CENADOJ

CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL

2006 2007

Revista Jurídica del Organismo Judicial

2006-2007

Fallos relevantes dictados por las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría del uno de julio 2006 al treinta de junio 2007

REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL

Una publicación a cargo del
Centro Nacional de Análisis y
Documentación Judicial
(CENADOJ)

Año 2 (Nueva Época), No. 2,
noviembre 2007

Dirección para correspondencia y canje:

Centro Nacional de Análisis
y Documentación Judicial
21 calle 7-70, zona 1 (Centro Cívico), Planta Baja.
Guatemala, GUATEMALA, C.A.

Sitio Web: www.oj.gob.gt
Correo Electrónico: cenadoj@oj.gob.gt

Derechos reservados:
©Organismo Judicial de Guatemala

Impreso en Guatemala, 2007

PRESENTACIÓN

El Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial, CENADOJ, se complace en poner en sus manos la Revista Jurídica 2006-2007 que recoge los fallos relevantes dictados por las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría, en el período comprendido entre 01 de julio 2006 al 30 de junio 2007.

Luego de muchos años sin publicarse, el CENADOJ volvió a editarla en 2006, la cual tuvo una gran aceptación a la vez que causó gran impacto dentro de la comunidad jurídica del país, ya que se constituyó en una fuente jurisprudencial

Esta nueva edición es un valioso documento de apoyo para abogados, profesores, investigadores y demás estudiosos del derecho, en la cual se reúnen importantes criterios de diferentes judicaturas de todo el país.

Además que se convierte en una instrumento de consulta para magistrados, jueces defensores públicos, fiscales y estudiantes de derecho, con el que podrán enriquecer su acervo sobre el Derecho, en cuanto a los criterios de las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales de lo Contencioso Administrativo.

Para complementar el valioso contenido de esta edición, se han incluido artículos de autores reconocidos, sobre diferentes tópicos del amplio campo jurídico.

El CENADOJ espera que sea de su agrado y sobre todo que le sea de mucha utilidad.

CONTENIDO

JURISPRUDENCIA

Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia 1

259-2006 29/01/2007 Niñez y Adolescencia Violada en sus Derechos Humanos. - Procuraduría General de la Nación. 1

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantíl. 4

372-2006 29/01/2007 Juicio Ordinario. - Ferrocarriles de Guatemala vrs. Encarnación Castro Garrido. 4

373-2006 26/01/2007 Juicio Sumario de Desocupación. - Elvia Amanda Castañeda Salazar y compañera Vrs. Juan José Castañeda Salazar. 5

311-2006 20/09/2006 Juicio Ejecutivo. - Granja Avícola California, Sociedad Anónima vrs. Amanda Graciela Fuentes Corado. 7

239-2006 28/08/2006 Juicio Ordinario de Nulidad de Diligencias Voluntarias de Titulación Supletoria. - Estado de Guatemala Vrs. Mardoqueo Siliezar Solis. 8

Sala Segunda del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. 10

245-99 18/01/2007 Banco Inmobiliario, Sociedad Anónima. 10

37-99 27/12/2006 Servicios Mercantiles e Industriales, Sociedad Anónima. 16

Sala Tercera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo 20

205-2005 31/05/2007 Valores e Inversiones, Sociedad Anónima. 20

361-2005 28/09/2006 Industrias Tropicales, Sociedad Anónima. 25

73-2005 01/09/2006 Agroprocesos Avícolas, Sociedad Anónima. 29

70-2005 31/08/2006 Distribuidora de Frutas, Sociedad Anónima. 37

129-2005 19/07/2006 Banco SCI, Sociedad Anónima. 42

Sala Segunda de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contr a el Ambiente. 46

116-2007 26/06/2007 Sergio Estuardo Aldana Quiñónez. 46

44-2007 15/06/2007 Víctor Manuel Castro Navas. 53

6-2007 23/04/2007 Carlos Manuel Hercules Milian y Francisco Juan Domingo Baltazar. 56

14-2007 19/02/2007 Juan Alberto Coromac Ambrosio. 64

267-2006 16/10/2006 Santiago Horacio Vásquez Robles. 66

253-2006 02/10/2006 Ministerio Público. 71

241-2006 04/09/2006 Miguel Ángel Real Monzón. 77

206-2006 09/08/2006 William Estuardo Carrillo Gómez y William Estuardo Martínez. 81

141-2006 04/07/2006 Edwin Roberto Limatuj González. 85

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente. 90

145-2005 07/09/2006 José Rubén Zamora Marroquín. 90

Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente. 93

569-2006 13/04/2007 Julio Pérez Raymundo o Julio Pérez Raimundo. 93

538-2006 28/03/2007 Henry Orlando Monzón García. 95

466-2006 14/03/2007 Ministerio Público y Juan Diego Bol Hicho. 97

486-2006 07/02/2007 Ministerio Público. 101

180-2006 13/09/2006 Julio César Velásquez Pérez. 103

160-2006 06/09/2006 Minor Rubilio Miranda Pérez y/o Maynor Rubilio Miranda Pérez. 105

231-2006 30/08/2006 Werner David Foronda Kistty. 106

193-2006 23/08/2006 María Evelia Ávalos Torres de Orozco. 109

114-2006 02/08/2006 Silvia Leticia Espinoza García. 111

Sala Quinta de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente. 114

446-2006 06/03/2007 César Humberto Menaldo y compañeros. 114

514-2006 21/02/2007 María Albertina Monroy Montes. 121

467-2006 08/02/2007 Melecio Paxtor Hernández. 129

461-2006 12/12/2006 Carlos Abraham Calderón Paz. 131

238-2006 08/08/2006 Ministerio Público. 133

Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Antigua Guatemala 134

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

41-2007 12/04/2007 Juicio Sumario de Desocupación. - Luis Antonio Reanda Ramírez vrs. Juana Ramírez Chiyal. 134

598-2006 02/03/2007 Juicio Sumario de Desocupación. - Rogelio Ceiser Pichiya Chicol vrs. Trinidad Orellana Albal. 140

261-2006 27/07/2006 Juicio Sumario de Desocupación. - David Tezaguic Tohon vrs. Clemente Sut Yax. 143

250-2006 12/07/2006 Juicio Ordinario de Oposición a la Revocación de Donación. - Juan Pablo Ixbalan vrs. Ana Ratzan Ixbalan de Pablo. 150

MATERIA FAMILIA

568-2006 19/01/2007 Juicio Ordinario de Divorcio. - Marlo René Charuc Charuc vrs. María de los Ángeles Pérez Sicay. 152

569-2006 18/01/2007 Juicio Ordinario de Divorcio. - Gumercinda Pérez Santos vrs. Mario del Transito Arana Figueroa. 154

467-2006 17/10/2006 Juicio Oral de Modificación de Pensión Alimenticia. - Juana Morales Chalcu vrs. Antonio Bocel Vicente. 156

346-2006 30/08/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Miriam Estela García Figueroa vrs. Mario Rolando Vásquez Reyes. 158

221-2006 21/07/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Joel Cruz Lemus vrs. María Dolores Monzón Sosa. 161

215-2006 21/07/2006 Juicio Ordinario de Liquidación de Patrimonio Conyugal. - Martina Itzol Yucute o Martina Yucute Itzol vrs. Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel. 166

319-2006 07/07/2006 Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia. - Yolanda Sapalu Quieju vrs. Juan José Tacaxoy Coché. 172

312-2006 04/07/2006 Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia. - Hilda Leticia Hernández Sagche vrs. Andrés Pérez Santos. 173

MATERIA PENAL

538-2006 03/04/2007 Ministerio Público. 177

Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán. 181

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

7-2007 28/03/2007 Juicio Ordinario Plenario de Posesión. - Domingo Xol Coc Vrs. Audelia Tupil Sacba. 181

60-2006 12/03/2007 Juicio Sumario de Desocupación. - Irma Mercedes Sucup Juárez Vrs. Francisco Pangan Juárez y Catalina López Cuxum. 183

49-2006 22/11/2006 Juicio Ordinario de Reivindicación de Propiedad y Posesión. - Ana Rutilia Ical Choc vrs. Domingo Tzub (único apellido). 184

45-2006 08/11/2006 Juicio Sumario de Desocupación. - Luis Amilkar González Pivaral vrs. Pedro Hernández Domínguez. 186

MATERIA FAMILIA

3-2007 26/03/2007 Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia. - Gustavo Adolfo Veliz único apellido Vrs. Rossy Hellen Silvana Curley Prado. 187

1-2007 08/03/2007 Juicio Ordinario de Divorcio. - Gilda Esperanza Poou Choc. 189

2-2007 06/03/2007 Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia. - Vitalino Coc Toc Vrs. Demesia Pop Sub. 190

33-2006 19/09/2006 Juicio Oral de Pérdida de la Patria Potestad. - Guillermo Roberto Maas Och vrs. Sandra Tisve Gatica Soto. 192

29-2006 19/09/2006 Juicio Ordinario de Impugnación de Paternidad. - Dolores Cac Cacao vrs. Alonzo Sánchez Girón. 194

26-2006 18/07/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Rody Rutilia Leal Yat vrs. Alfredo Laj Mo. 196

MATERIA PENAL

125-2006 13/03/2007 Ministerio Público. 198

1-2007 07/03/2007 Alvaro Enrique Sontay Ical y Mario Guillermo Cuc Quim 201

78-2006 09/10/2006 Matilde Acte Chub y Compañeros. 207

85-2006 04/10/2006 Carlos Eduardo López Vargas. 211

84-2006 03/10/2006 Julio Sacul Choc. 216

75-2006 27/09/2006 Carlos Benedicto Chun (ùnico apellido). 219

77-2006 21/09/2006 Edwin Ricardo Moran Lem. 222

76-2006 19/09/2006 Andres Alvarado Campos y Jorge Oswaldo Pop Buc. 224

70-2006 05/09/2006 Juan Caal (ùnico apellido). 226

65-2006 23/08/2006 Francisco Salas (único apellido). 228

67-2006 16/08/2006 Erick Yovany Alvarado y Luis Rolando García Hernández. 231

54-2006 01/08/2006 Rolando Cuz Chub. 235

46-2006 28/07/2006 Reginaldo Ramos Chen. 237

56-2006 18/07/2006 José Luis Ramos Arévalo. 241

45-2006 11/07/2006 Alejandro Pop Poc. 243

Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa 246

MATERIA PENAL

17/1 19/06/2007 Ministerio Público. 246

52/11 19/06/2007 Ministerio Público. 249

14/3 19/06/2007 Ministerio Público. 252

5/1 05/06/2007 Ministerio Público. 255

26/3 05/06/2007 Hilda Aydee Castro Lemus. 257

11/3 29/05/2007 Gonzalo Guillermo Martínez Najera. 262

46/11 22/05/2007 Ministerio Público. 265

15/1 08/05/2007 Ministerio Público. 269

2/11 29/03/2007 Matilde Velásquez Santos. 273

4/1 29/03/2007 Ministerio Público. 276

12/1 20/03/2007 Ministerio Público. 279

16/8 20/03/2007 Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes y Noemi Godoy López. 282

8/10 13/03/2007 Selvin Antonio Ruano Carias. 287

8/1 13/03/2007 Rosa María Taracena Pimentel. 291

1/12 13/03/2007 Elvis Carrillo Rivera. 294

1/10 06/03/2007 Ministerio Público. 297

Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Retalhuleu 301

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

333-2006 12/03/2007 Juicio Ordinario de Declaración Judicial de Existencia de Servidumbre Legal de Paso de Hecho. - Olivia Huinil Cabrera y Comps. vrs. Narciso Huinil Cabrera. 301

311-2006 19/02/2007 Juicio Sumario Interdicto de Obra Nueva. - Juan Pablo Rodas Méndez y Dalila Isabel de León Barrios vrs. Carmelo Juan Echevarría Díaz.. 304

190-2006 21/09/2006 Juicio Sumario Interdicto de Amparo. - Blanca Estela Juárez García y Compañeros vrs. Municipalidad de Retalhuleu.. 307

215-2006 20/09/2006 Juicio Oral de División de la Cosa Común. - Ana Susana Ochoa Juárez vrs. Marco Tulio Robles Barrios.. 309

166-2006 30/08/2006 Juicio Sumario de Rescisión de Contrato. - Erica Iliana Castillo Recinos y Compañeros vrs. Donna Alice Miller. 311

127-2006 24/07/2006 Juicio Ordinario de Reivindicación de la Posesión. - Lucila Marroquin Pérez vrs. Alfonso Paz Álvarez y Ana María Solis Max.. 314

MATERIA FAMILIA

262-2006 22/01/2007 Juicio Ordinario de Divorcio. - Moisés Marín López vrs. Dora Yolanda Chapetón Rodríguez. 316

220-2006 26/09/2006 Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia. - Silvia Ester Chávez Chacon vrs. Raúl Antonio Orellana Juárez.. 319

208-2006 25/09/2006 Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia. - Edma Marina Estrada Barillas vrs. Victoriano Pu Capir. 321

213-2006 12/09/2006 Juicio Oral de Modificación de Pensión Alimenticia. - Ingrid Yesenia Ramírez Carreto vrs. Hiliam Audías Pérez Serrano. 323

195-2006 06/09/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Luis Aroldo Pastor Villagran vrs. María Magdalena Orozco Palacios. 324

194-2006 05/09/2006 Juicio Oral de Rebaja de Pensión Alimenticia. - Erik Guillermo Ruíz Zuñiga vrs. Bertha Lucinda Reyes Campos.. 325

191-2006 04/09/2006 Juicio Ejecutivo. - Martha María Magdalena de León Fajardo vrs. Jhony Osvaldo de León de León. 328

158-2006 23/08/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Gloria Estela Castellanos Villagrán vrs. Marco Vinicio Córdova Amézquita. 330

144-2006 04/08/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Roman Ramon Monterroso de León vrs. Blanca Floriselda López Guzmán. 332

MATERIA PENAL

270-2006 22/02/2007 Hugo Efraín Martínez García. 333

257-2006 19/02/2007 Ministerio Público. 336

165-2006 27/09/2006 José Manuel Saran Méndez. 340

154-2006 25/09/2006 Ministerio Público. 343

170-2006 20/09/2006 Ministerio Público. 347

164-2006 19/09/2006 Walter Roberto Avalos Merida. 349

129-2006 01/09/2006 Augusto Reyes Vicente Vicente. 352

Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Zacapa 355

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

35-2007 24/05/2007 Juicio Ordinario de Daños. - Onel Augusto Lima Barrera vrs. Entidad Zona Libre de Industria y Comercio Santo Tomas de Castilla (ZOLIC). 355

243-2006 22/03/2007 Juicio sumario Interdicto de Amparo de Posesión o de Tenencia. - Gilberto Montenegro Deras vrs. José Presentación Montenegro Deras. 357

88-2006 19/10/2006 Juicio Ordinario de Nulidad del Negocio Jurídico. - Municipalidad de Quezaltepeque vrs. Rosendo Archa Orellana. 358

61-2006 19/10/2006 Juicio Ordinario de Constitución de Servidumbre Legal de Paso. - Zoiladira Orellana Echeverría vrs. Siria Esmeralda Monroy Franco de Pérez. 362

99-2006 24/08/2006 Juicio Sumario Interdicto de Amparo de Posesión o de Tenencia. - Brigida Madrid Ipiña vrs. Arnulfo Cruz Ipiña. 364

48-2006 01/08/2006 Juicio Sumario de Desocupación. - Marco Antonio Ciramagua Archila vrs. Gloria Jordán. 367

MATERIA FAMILIA

59-2007 31/05/2007 Juicio Oral de Modificación de Pensión Alimenticia. - Juan Carlos Flores Ramírez vrs. Norilda Estela López López. 368

240-2006 03/04/2007 Juicio Ordinario de Divorcio. - María Margarita Contreras López vrs. Ceferino García Pascual. 371

166-2006 31/10/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - Karla Fabiola Paz Mejía vrs. Mario Reinhard Pontaza Lara. 373

187-2006 26/09/2006 Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia. - Vidalina Rodriguez Bailon vrs. José Ricardo Lorenzo Avalos. 375

79-2006 20/07/2006 Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia. - Celita López Pérez vrs. Rigoberto Ramos Rosa 377

22-2006 13/07/2006 Juicio Ordinario de Divorcio. - María del Tránsito Vásquez (único apellido) vrs. Mario Roberto Molina (único apellido). 379

MATERIA PENAL

60-2007 29/05/2007 Jorge Ulysses Stokes Brown y Jorge Luis Valladares Monterroso. 381

53-2007 25/04/2007 Ministerio Público. 389

59-2007 25/04/2007 Manuel Orlando López Jacinto. 393

199-2006 15/12/2006 Angel Antonio López Felipe. 396

137-2006 31/08/2006 Fidencia Orozco García de Licardi. 399

118-2006 30/08/2006 Fidencia Orozco García de Licardi. 404

96-2006 26/07/2006 Ronaldo Antonio Posadas Fernández. 414

ARTÍCULOS SOBRE TEMAS JURÍDICOS

Derechos de Autor en la Internet

Ángel Gilberto Castillo 419

Firma Digital Consideraciones Jurídicas

Mirna Lubet Valenzuela Rivera 424

Las Consecuencias Jurídicas del Delito
Manifestaciones Político Criminales

Héctor Anibal De León Velasco 433

JURISPRUDENCIA

SALA DE LA CORTE DE APELACIONES DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Niñez y Adolescencia violada en sus derechos humanos
29/01/2007- Niñez y Adolescencia
259-2006

SALA DE LA CORTE DE APELACIONES DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA: Guatemala, veintinueve de enero del año dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado, que resuelve el Recurso de Apelación, interpuesto por la Procuraduría General de la Nación, a través del Abogado Víctor Hugo Mejicanos Castañeda contra la sentencia del diecinueve de septiembre del año dos mil seis, dictada por la Jueza Segunda de la Niñez y la Adolescencia con sede en esta ciudad, dentro del expediente de protección arriba identificado y relacionado con la niña (...).

I. IDENTIFICACION DE LAS PARTES:

a) Niña protegida: (...); b) Apelante: Procuraduría General de la Nación, a través del Abogado Víctor Hugo Mejicanos Castañeda; c) Casa Guatemala, Centro de Niños Desnutridos, Abandonados y Huérfanos ONG.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

La citada Jueza de la Niñez y la Adolescencia, DECLARÓ: " I) La violación a los derechos humanos de la niña (...) de integridad personal, dignidad, respeto, identidad, a la familia; a la salud; y estuvo amenazado su derecho a la vida. II) Se deben restituir los derechos humanos vulnerados a la menor de edad protegida, decretando las siguientes medidas: a) Se ordena la inscripción de nacimiento en el Registro Civil de esta ciudad, con los datos siguientes: NOMBRE: (…). NOMBRE DE LOS PADRES: DESCONOCIDOS. LUGAR Y FECHA DE NACIMIENTO: CIUDAD DE GUATEMALA, CUATRO DE SEPTIEMBRE DEL DOS MIL CINCO. Líbrese el oficio respectivo. Dicha diligencia queda bajo la responsabilidad de la representante de Casa Guatemala, Centro de Niños Desnutridos, Abandonados y Huérfanos ONG, quien deberá presentar la certificación de la inscripción de nacimiento de la niña dentro del plazo de diez días, contados a partir de recibido el oficio relacionado. b) Que (...) continúe en abrigo temporal en la institución ya mencionada; responsabilizando a las autoridades de la misma, para que continúen velando por su bienestar. c) Que la niña (...) sea colocada en familia sustituta idónea que desee adoptarla; fijándole el plazo de diez meses a Casa Guatemala, Centro de Niños Desnutridos, Abandonados y Huérfanos ONG, para cumpla que con esta medida, contados a partir de que se encuentre firme la presente resolución. III) se confirma el abrigo temporal de la niña antes identificada en Casa Guatemala, Centro de Niños Desnutridos, Abandonados y Huérfanos ONG, hasta que sea colocada en familia sustituta; en consecuencia, la representante de dicha institución continúa con la tutela y representación legal de la menor de edad. IV) Practíquese supervisión social de las medidas decretadas, por la trabajadora social de este juzgado, quien deberá rendir su informe cada dos meses hasta que se cumplan las medidas ordenadas. V) Al estar firme la presente resolución, a costa de la representante legal de la institución que alberga a la infante, extiéndase cinco certificaciones de este auto, con la finalidad de que a la brevedad se cumplan las medidas ordenadas. VI) Notifíquese.

III. DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION:

Fue interpuesto por la Procuraduría General de la Nación a través del Abogado Víctor Hugo Mejicanos Castañeda argumentando la infracción por parte de la jueza de autos de los artículos 20 inciso 3º. Y 21 inciso B) de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, la inobservancia del contexto y espíritu de la ley citada al no especificarse que la familia debe ser en primer lugar guatemalteca y al no existir esta, una familia extranjera.

IV. DE LA AUDIENCIA:

La audiencia de Apelación se llevó a cabo el veinticuatro de enero del año en curso, a las once horas con treinta minutos; en la cual el apelante solicitó que la sentencia apelada fuera revocada en vista de los argumentos anteriormente relacionados.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor de "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores

judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones, de legitimidad del fallo, delimitado por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo circunscriben a cuestiones jurídicas sustantivas y procésales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

CONSIDERANDO

II

Este Tribunal, al efectuar el análisis de las actuaciones y los argumentos vertidos por el apelante establece:
a) Los niños tienen derecho a ser protegidos contra el maltrato, entendiéndose por este cualquier forma de abandono, negligencia, marginación, explotación, violencia, crueldad, y opresión; ya sea por acción u omisión, como ocurrió en el presente caso, ya que la niña protegida fue encontrada por personas en la vía publica dentro de una bolsa de plástico y trasladada por bomberos voluntarios a un hospital para su recuperación, poniendo en riesgo el derecho a la vida que nuestra Constitución Política de la Republica garantiza y protege desde la concepción.
b) El recurrente argumenta lo que puede resumirse de la siguiente manera:

MOTIVOS DE FORMA: violación al debido proceso debido a que la jueza de la causa, no agotó la actividad probatoria para dictar la sentencia impugnada; en ese sentido, al examinar las actuaciones se desprende que en la audiencia de conocimiento de hechos la Procuraduría General de la Nación solicitó la ubicación de recurso familiar a través de publicaciones en los medios escritos y televisivos y la evaluación de un medico forense para establecer la edad cronológica de la niña protegida. Por su parte la juzgadora fijo un plazo de quince días a esa institución para que realizara las diligencias pertinentes para proteger a la niña ya identificada.
A folio diecisiete del expediente de merito, aparece el informe por el cual, la dentista forense establece que al veintitrés de junio del año dos mil seis, la niña protegida tenia una edad comprendida entre los diez y los dieciséis meses de edad y en el informe del médico forense, dicha niña presentaba desnutrición proteico calórico, asimismo aparecen en el expediente los informes rendidos por la directora de Casa Guatemala, los del médico del hogar y los del laboratorio clínico Casa Central.
La jueza de autos en resolución del diecinueve de septiembre del año dos mil seis, hace constar que a esa fecha la Procuraduría General de la Nación no había presentado ninguna diligencia o medio de prueba para resolver la situación jurídica de la niña protegida a pesar de haber vencido el plazo fijado en la audiencia antes señalada. No obstante lo anterior, la jueza expresó que no consideró necesaria la publicación de la fotografía de la niña en los medios de comunicación, por la forma en que la niña fue abandonada ya que las características de un recién nacido varían a un año de distancia puesto que la niña protegida fue abandonada en la vía publica dentro de una bolsa plástica en la veintiocho calle y séptima avenida zona tres de esta ciudad, el doce de septiembre del año dos mil cinco.
En la resolución del doce de junio del año dos mil seis, la jueza de la causa a pesar de habérsele requerido por parte de la Procuraduría General de la Nación las publicaciones relacionadas, no se pronunció al respecto y dicha institución omitió formular la protesta que en derecho corresponde tal y como lo ordena el articulo 281 y 282 del Código Procesal Penal, ley supletoria para la materia que nos ocupa, por tal motivo al no hacer uso de la actividad recursiva pertinente, la Procuraduría General de la Nación contribuyo a provocar el defecto, razón por la que ilegal resulta pretender hacerlo valer por esta vía, por lo que el argumento que se refiere a la falta de publicación de los edictos que señala la parte recurrente no puede prosperar.
Todo lo anterior evidencia que lo actuado por la jueza de autos está ajustado a derecho y que por lo tanto no puede prosperar el motivo de forma que se analiza.

c) MOTIVOS DE FONDO:
I) En el memorial de ampliación del recurso de apelación, el recurrente señaló la infracción de los artículo veinte numeral tercero y 21 literal B de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, normas que no tienen ninguna relación con el agravio invocado, ya que en realidad el motivo de la apelación según se desprende de los agravios y de la exposición presentada en la audiencia respectiva, son violaciones a la Convención Sobre los Derechos del Niño, lo que provoca la imposibilidad de entrar a conocer los agravios señalados por no haber fundamentado su petición en las normas legales correspondientes.
II) No obstante el error puede impedir el conocimiento de fondo porque las normas de la Ley de Protección de la Niñez y la Adolescencia invocadas como infringidas se refieren a la localización de los padres

o familia del niño para facilitar el reencuentro familiar, y aunque la falta o ausencia de recursos materiales de los padres o la familia no es motivo suficiente para la perdida o suspensión de la patria potestad, la garantía del interés superior del niño debe hacerse valer puesto que es principio general de la Convención Sobre los Derechos del Niño; este principio exige que su determinación se efectúe en función del corto y largo plazo, debiendo guiar las deliberaciones a fin que se tomen las medidas suficientes para garantizar la aplicación de sus principios, la formulación y aplicación de medidas normativas para promover los derechos del niño con el objeto de asegurar la protección y cuidados necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley.

III) Debe señalarse que la familia sustituta es aquella que reemplaza en forma temporal a la familia biológica de un niño, niña o adolescente privado por diversas razones de su entorno familiar, para el efecto las familias sustitutas deben ser capacitadas, sensibilizadas, concientizadas y comprometidas por vocación humanitaria y dispuestas a compartir educación, valores y principios con un niño, niña o adolescente en situación de vulnerabilidad, para contribuir a su integración social y al cumplimiento pleno del ejercicio de sus derechos y obligaciones.

IV) El programa de familia sustituta a cargo de la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la Republica de Guatemala constituye una alternativa a la institucionalización en centros de protección y abrigo. Por ello, la niña protegida, que ya se encuentra provisionalmente bajo el cuidado de la institución Casa Guatemala, debe ser ubicada en familia adoptiva preferentemente guatemalteca.

V) Los motivos de fondo tienen por finalidad la revisión de la interpretación de la ley sustantiva por parte del Tribunal superior, definiendo o valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en relación con los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en relación con la norma de derecho que rige el caso, en ese sentido, al analizar el texto del articulo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño, se establece que el número creciente de adopciones internacionales genera gran preocupación por los fines comerciales o por los medios ilícitos que se conciertan para el efecto; y es que cuando falta una regulación o vigilancia estricta, se corre el riesgo de ver florecer la trata de niños con fines de adopción ilícitos o incluso que sena adoptados para fines perversos como la prostitución infantil en diferentes formas de esclavitud.

Para el efecto, ordena a la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la República que informe sobre la existencia de familia guatemalteca que desee adoptar a la niña (...) dentro del perentorio plazo de quince días a partir de la notificación de la presente sentencia, directamente al juzgado de origen quien deberá adjuntarlo con el fallo debidamente ejecutoriado, caso contrario, se entenderá que no existe familia guatemalteca con interés en adoptar a la niña nombrada.

Por lo anteriormente expuesto, debe revocarse parcialmente la resolución apelada y resolverse lo que en derecho corresponde.

CITA DE LEYES:

Los citados y 12, 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 11, 13, 14, 15, 18, 19, 22, 23, 24, 98, 99, 100, 107, 108, 112, 116, 128 al 130, 140 y 141 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; 3, 9, 12 de la Convención Sobre los Derechos del Niño; 9, 51, 52, 86, 87, 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto, en cuanto a los motivos de forma invocados; II) Con lugar parcialmente el recurso de apelación interpuesto relacionado con los motivos de fondo y en consecuencia se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponde de la siguiente manera: a) La violación de los derechos humanos de la niña (...) de integridad personal, dignidad, respeto, identidad, a la familia, a la salud y protección contra el maltrato.

b) Se deben restituir los derechos humanos violados a la niña protegida decretando las siguientes medidas:

I) Se responsabiliza a la directora de la Asociación Casa Guatemala par que continúe velando por el bienestar de la niña protegida.

II) Que la niña (...) sea colocada en familia adoptiva preferentemente guatemalteca e idónea que desee adoptarla como hija, fijando a la directora de la asociación relacionada el plazo de seis meses para que cumpla con esta medida, contados a partir que se encuentre firme el presente fallo.

III) Se confirma el abrigo temporal de la niña protegida en la Asociación Casa Guatemala hasta que sea colocada en familia adoptiva; en consecuencia la representante legal de dicha Asociación continua con la tutela y representación legal de la niña relacionada la que debe hacerse constar en el asiento de la partida de nacimiento respectiva.

IV) Ordena a la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la República informe sobre la existencia

de familia guatemalteca que desee adoptar a la niña (...) dentro del perentorio plazo de quince días, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, debiendo remitir dicho informe directamente al juez de la causa, caso contrario, se entenderá que no existe familia guatemalteca con interés en adoptar a la niña nombrada.
V) Certifíquese copia del presente fallo al Registro Civil de esta ciudad a efecto que proceda con lo ordenado.
VI) Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al juzgado de origen. Notifíquese.

Silvia Roxana Morales Alvarado, Magistrada Presidenta; Sonia Doradea Guerra, Magistrada Vocal I; Miguel Ángel Giordano Navarro, Magistrado Vocal II. José Manuel Meneses Rodas, Secretario.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL

Juicio Ordinario
29/01/2007 – APELACIÓN
372-2006

EXPEDIENTE No. 372-2006. Of. 1º.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL; Guatemala, veintinueve de enero de dos mil siete.

En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA, dictada por la JUEZ TERCERO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL DE ESTE DEPARTAMENTO, el veintiséis de abril del año dos mil seis, dentro del juicio ORDINARIO promovido por la entidad FERROCARRILES DE GUATEMALA, -FEGUA-, en contra de ENCARNACION CASTRO GARRIDO. La parte actora es de este domicilio y actúa bajo la dirección y procuración de la Abogada Carmen Carolina Zelaya Castillo de Dubon. La parte demandada también de este domicilio y compareció bajo la dirección y procuración del Abogado Jorge Eduardo Estévez López.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

En la sentencia se DECLARA: "I) SIN LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE "IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA POR NO ESTARSE TITULANDO SUPLETORIAMENTE TERRENOS DE FERROCARRILES DE GUATEMALA" por las razones anteriormente consideradas; II) SIN LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA promovida por FERROCARRILES DE GUATEMALA, A TRAVÉS DE SU REPRESENTANTE LEGAL RESPECTIVO en contra de ENCARNACION CASTRO GARRIDO, por las razones consideradas dentro del presente fallo: III) No se hace especial condena en costas; IV) Notifíquese."

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN EL FALLO:

Las resultas de la sentencia de primer grado se encuentran congruentes con las constancias procésales, por lo cual no se hace ninguna modificación al respecto.

PUNTOS LITIGIOSOS EN EL PRESENTE JUICIO:

Es que se declare con lugar el juicio Ordinario promovido por la entidad Ferrocarriles de Guatemala -Fegua-, contra Encarnación Castro Garrido. Sin lugar las diligencias voluntarias de titulación supletoria promovidas por Encarnación Castro Garrido, en consecuencia ordenar al demandado devolver el área de terreno que esta pretendiendo titular fijándole el plazo de ley, y que se condene en costas procesales.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Se aportaron al proceso los siguientes medios de prueba: I) Documental; y II) Presunciones Legales y Humanas.

ALEGACIONES DE LOS LITIGANTES EN ESTA INSTANCIA:

Tramitada esta instancia se corrió audiencia por seis días a la parte apelante para que hiciera uso del recurso, la cual fue evacuada, posteriormente se señaló día y hora para la vista, habiendo transcurrido se procede a dictar la resolución que en derecho corresponde; y,

CONSIDERANDO

I

Carmen Carolina Zelaya Castillo de Dubon, en la calidad con que actúa, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha veintiséis de abril

del año próximo pasado, exponiendo en esta instancia los motivos de su inconformidad con la misma, los cuales se contraen a que, la sentencia apelada resolvió declarar sin lugar la demanda ordinaria promovida por su representada, sin haber considerando los daños y perjuicios ocasionados al haberse violado la garantía constitucional que protege el derecho de propiedad que le corresponde a Ferrocarriles de Guatemala, porque el señor Encarnación Castro Garrido no tiene legítima posesión del inmueble que pretende titular, viéndose afectado el patrimonio inmobiliario de su representada.

II

Al hacer el estudio del caso, se establece que, por medio de su demanda, la parte actora pretende que se declare **a)** con lugar el presente juicio ordinario promovido por la entidad Ferrocarriles de Guatemala –Fegua-, contra Encarnación Castro Garrido; b) sin lugar las diligencias voluntarias de titulación supletoria promovidas por él en el Juzgado Sexto de Primera Instancia Civil, en consecuencia se le ordene devolver el área de terreno que está pretendiendo titular fijándole el plazo de ley.

III

Los extremos de la demanda, no fueron probados durante el trámite del juicio, porque en favor de los mismos, únicamente fue aportada la prueba documental que se mencionan en el memorial de fecha veinticuatro de octubre de dos mil cinco, que obra en los folios ciento cuatro y ciento cinco y aceptados en resolución del veintiocho del mismo mes y año, los cuales sólo demuestran que la parte actora es propietaria de la finca número noventa y tres, folio doscientos treinta y nueve del libro uno de Ferrocarriles, pero no que el demandado pretenda titular parte de dicha finca, por lo que no son suficientes para el efecto al no haber sido complementados con otros medios idóneos de prueba. En tal virtud, siendo que conforme la ley, las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho, quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión, debe declararse sin lugar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la sentencia apelada.

CITA DE LEYES:

Artículos: 1º, 25, 28, 29, 31, 59, 66, 67, 68, 69, 71, 79, 96, 126, 127, 128, 129, 130, 177, 178, 186, 194, 195, 576, 580, 602, 606 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 51, 141, 142, 143 y 153 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas al resolver, DECLARA I) **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO; II) CONFIRMA la sentencia apelada, en lo desfavorable al apelante. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al juzgado de origen.

Juan Carlos Ocaña Mijangos, Presidente; Oscar Hugo Mendieta Ortega, Vocal I; Carlos Humberto Mancio Betancourt, Vocal II; Libby Magda Tobias Domínguez. Secretaria

---

Juicio Sumario de Desocupación
26/01/2007 – APELACIÓN
373-2006

EXPEDIENTE No. 373-2006. Of. 1º.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL; Guatemala, veintiséis de enero de dos mil siete.

En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA, dictada por el JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DE GUASTATOYA DEPARTAMENTO DE EL PROGRESO, el diez de octubre del año dos mil seis, dentro del juicio SUMARIO promovido por ELVIA AMANDA CASTAÑEDA SALAZAR y LILIANA ELIZABETH PORTILLO CASTAÑEDA, en contra de JUAN JOSE CASTAÑEDA SALAZAR. La parte actora domiciliada en el departamento de El Progreso actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Victalino de Jesús Espino Pinto. La parte demandada domiciliada en el departamento de El Progreso actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Luís Arnoldo Soler Paz.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

En la sentencia se DECLARA: "I) CON LUGAR la excepción perentoria de falsedad en la relación de los hechos por la parte actora. II) SIN LUGAR LA DEMANDA de desocupación planteada por Elvia Amanda Castañeda Salazar y Hayde Castañeda Salazar, en contra de Juan José Castañeda Salazar. Por ser la señora Hayde Castañeda Salazar persona distinta de Haydeé Castañeda Salazar, quien comparece a firmar el documento privado de compraventa con legalización de firmas. III) Se ordena

levantar las medidas precautorias dictadas dentro del presente proceso. IV) SIN LUGAR ..la nulidad por falsedad.. de documentos privados, en consecuencia no ha lugar a certificar al ministerio público a Elvia Amanda, y Haydeé de apellidos Castañeda Salazar a Liliana Elizabeth Portillo Castañeda. Notarios Mario Enríquez López, y Victalino de Jesús Espino Pinto, por los delitos de falsedad ideológica y falsedad material IV) por la naturaleza de la sentencia, se condena a cada parte al pago de las costas causadas en lo que corresponda. V) Notifíquese."

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN EL FALLO:

Las resultas de la sentencia de primer grado se encuentran congruentes con las constancias procésales, por lo cual no se hace ninguna modificación al respecto.

PUNTOS LITIGIOSOS EN EL PRESENTE JUICIO:

Es que se declare con lugar la demanda sumaria de desocupación en contra de Juan José Castañeda Salazar; ordenar al demandado desocupe el inmueble objeto del litigio; se condene en costas y al pago de daños y perjuicios; y se fije plazo al demandado para la desocupación del inmueble.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Se aportaron al proceso los siguientes medios de prueba: I) Documental; II) Declaración de Parte de Juan José Castañeda Salazar; III) Reconocimiento Judicial; IV) Informe expedido por el encargado del impuesto único sobre inmuebles de la municipalidad del municipio de Sansare; y V) Presunciones Legales y Humanas.

ALEGACIONES DE LOS LITIGANTES EN ESTA INSTANCIA:

Tramitada esta instancia se corrió audiencia por seis días a la parte apelante para que hiciera uso del recurso, la cual fue evacuada, posteriormente se señaló día y hora para la vista, habiendo transcurrido se procede a dictar la resolución que en derecho corresponde; y,

CONSIDERANDO

I

Liliana Elizabeth Portillo Castañeada, en lo personal y en la calidad con que actúa, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primer grado, exponiendo en esta instancia, los agravios que la misma le causa.

II

Esta Sala al hacer el estudio y análisis del caso, establece que, las apelantes Elvia Amanda Castañeda Salazar y Liliana Elizabeth Portillo Castañeda, promovieron demanda en vía sumaria en contra de Juan José Castañeda Salazar, pretendiendo la desocupación del inmueble denominado "Quebrada de la Loma", ubicado en el Municipio de Sansare del Departamento de El Progreso, el cual, -afirman- ocupa el demandado en calidad de "intruso", desde hace aproximadamente un año cultivándolo con maíz, fríjol y otros productos de invierno, así como que tala árboles de regular tamaño para negocio de leña y su consumo, y lo arrenda para pastaje de ganado vacuno;

III

El demandado, contestó la demanda en sentido negativo e interpuso la excepción perentoria de "Falsedad en la relación de los hechos por la parte actora";

IV

Las actoras para demostrar la propiedad del inmueble cuya desocupación pretenden, aportaron como prueba fotocopias de los documentos privados de fechas siete de julio de mil novecientos setenta y ocho; veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, y quince de marzo de dos mil cinco, a los cuales se le otorga valor probatorio, porque si bien fueron redargüidos de nulidad, dicha acción fue declarada sin lugar en el numeral romano cuatro de la parte resolutiva de la sentencia que se examina, pero, por el límite de la apelación, no se conoce de tal numeral en este fallo;

V

El otro extremo de la demanda, o sea que el demandado ocupa el inmueble en calidad de intruso, no llegó a probarse en autos, pues si bien, se aportó como medios de prueba declaración de parte del demandado, y reconocimiento judicial acordado en auto para mejor fallar, tales medios probatorios no dieron el resultado deseado, pues por el primero, el demandado no aceptó ningún hecho que le perjudique y por el segundo se indica que no se establecieron las medidas del inmueble perteneciente a las actoras, por existir demasiada o espesa maleza, zarsa, árboles y vegetación en general, así como también por no tener a la vista ningún plano que

sirviera de referencia y no ser el juez practicante del reconocimiento, un experto medidor y que las colindancias las proporcionó la parte actora pero, especialmente porque no se pudo establecer con certeza que el demandado lo cultive con maíz y que se encuentre dentro del mismo. En tal virtud, la demanda de estudio, no puede prosperar y como consecuencia debe declararse sin lugar y con lugar la excepción perentoria interpuesta, tal y como lo decide el juez de primer grado en la sentencia que se examina por recurso de apelación, la que debe ser confirmada, en lo que es desfavorable al apelante.

CITA DE LEYES:

Artículos: 1º, 25, 28, 29, 31, 66, 67, 68, 69, 71, 79, 96, 126, 127, 128, 129, 130, 177, 178, 186, 194, 195, 572, 575, 576, 580, 602, 606 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 51, 141, 142, 143 y 153 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas al resolver, DECLARA I) **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO; II) CONFIRMA la sentencia apelada. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al juzgado de origen.

Juan Carlos Ocaña Mijangos, Presidente; Oscar Hugo Mendieta Ortega, Vocal I, Carlos Humberto Mancio Betancourt, Vocal II. Libby Magda Eugenia Tobias Domínguez. Secretaria.

Juicio Ejecutivo
20/09/2006 - APELACIÓN
311-2006

EXPEDIENTE No. 311-2006. Of. 1º.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL; Guatemala, veinte de septiembre de dos mil seis.

En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA, dictada por la JUEZ DECIMO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL DE ESTE DEPARTAMENTO, el cuatro de agosto del presente año, dentro del juicio EJECUTIVO promovido por GIAN LUCA BEVERINI HERRERA, quien actúa en calidad de Gerente General y Representante Legal de la entidad GRANJA AVÍCOLA CALIFORNIA, SOCIEDAD ANONIMA, en contra de AMANDA GRACIELA FUENTES CORADO. La parte actora es de este domicilio y actúa bajo la dirección y procuración de los Abogados José Eduardo Quiñónez León y Estuardo Mata Palmieri. La parte demandada también de este domicilio y compareció bajo la dirección y procuración del Abogado Mario Gabriel Bautista Monzón.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

En la sentencia se DECLARA: "I) CON LUGAR LA EXCEPCION DE PAGO PARCIAL interpuesta por la ejecutada AMANDA GRACIELA FUENTES CORADO; II) SIN LUGAR LA DEMANDA EJECUTIVA promovida por la entidad GRANJA AVÍCOLA CALIFORNIA, SOCIEDAD ANÓNIMA, a través de su Gerente General y Representante Legal GIAN LUCA BEVERINI HERRERA en contra de AMANDA GRACIELA FUENTES CORADO; III) Se condena al pago de las costas causadas dentro del presente juicio a la entidad GRANJA AVÍCOLA CALIFORNIA, SOCIEDAD ANÓNIMA; IV) Notifíquese."

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN EL FALLO:

Las resultas de la sentencia de primer grado se encuentran congruentes con las constancias procésales, por lo cual no se hace ninguna modificación al respecto.

PUNTOS LITIGIOSOS EN EL PRESENTE JUICIO:

Es que se declare con lugar el proceso de Ejecución en Juicio Ejecutivo, promovido por la entidad Granja Avícola California, Sociedad Anónima, en contra de Amanda Graciela Fuentes Corado, en consecuencia ha lugar a hacer pago y/o trance y remate con los bienes embargados, y con su producto pago a la parte ejecutante de la suma de setenta y tres mil quinientos treinta quetzales, más los intereses moratorios devengados y que se sigan devengando hasta el efectivo pago del adeudo, gastos y costas procésales, y que se condene al pago de las costas procésales a la parte ejecutada.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Se aportaron al proceso los siguientes medios de prueba: I) Documental; y II) Presunciones Legales y Humanas.

ALEGACIONES DE LOS LITIGANTES EN ESTA INSTANCIA:

Tramitada esta instancia, se señaló día y hora para la vista, habiendo transcurrido se procede a dictar la resolución que en derecho corresponde; y,

CONSIDERANDO

I

Gian Luca Beverini Herrera, en la calidad con que actúa, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia dictada en Primera Instancia, exponiendo en esta sala, los motivos de inconformidad que tuvo para el efecto los cuales son en esencia que, los abonos a que hace referencia la parte demandada, fueron acreditados a deuda distinta y a gastos de cobranza e intereses moratorios, respectivamente.

II

Al hacer el estudio de los antecedentes, la sentencia apelada y los medios de convicción aportados por las partes, esta Sala establece que la demandada, Amanda Graciela Fuentes Corado, se opuso a la demanda e interpuso la excepción de "pago parcial". Para demostrar la excepción interpuesta, acompaño como prueba los recibos de caja números ciento doce mil quinientos setenta y uno y ciento doce mil setecientos cuarenta y uno de fechas cuatro de abril y veinte de junio del dos mil cinco, por las cantidades de cuatro mil ciento setenta y cinco y mil quinientos quetzales, respectivamente, los cuales no fueron redargüidos de nulidad o falsedad, por lo que hacen plena prueba, careciendo ambos además de anotaciones que indiquen que fueron acreditadas las cantidades que cubren a deuda distinta o bien a intereses moratorios y gastos de cobranza como se afirma, lo que lleva al ánimo judicial a declarar con lugar la oposición y excepción interpuesta y sin lugar la demanda, porque siendo así, el título que sirve de base a la misma, no reúne el requisito de liquidez de la cantidad reclamada, debiéndose confirmar la sentencia de estudio, con inclusión de lo relativo a la condena en el pago de costas en contra de la parte vencida, por no darse ninguno de los supuestos contemplados por la ley para exonerarla de tal carga procesal.

CITA DE LEYES:

Artículos: 25, 28, 29, 31, 66, 67, 68, 69, 71, 79, 96, 126, 127, 128, 129, 130, 177, 178, 186, 194, 195, 327, 334, 572, 575, 576 y 580 del Código Procesal Civil y Mercantil; 51, 88, 141, 142, 143 y 153 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas al resolver, DECLARA I) **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO por la entidad demandante; II) CONFIRMA la sentencia apelada; Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al juzgado de origen.

Juan Carlos Ocaña Mijangos, Presidente; Oscar Hugo Mendieta Ortega, Vocal I, Carlos Humberto Mancio Betancourt, Vocal II, Libby Magda Eugenia Tobias Domínguez. Secretaria.

Juicio Ordinario de Nulidad de Diligencias de Titulación Supletoria
28/08/2006 - APELACIÓN
239-2006

EXPEDIENTE No. 239-2006. Of. 1º.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL; Guatemala, veintiocho de agosto de dos mil seis.

En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA, dictada por el JUEZ TERCERO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL DE ESTE DEPARTAMENTO, el veintitrés de febrero del presente año, dentro del juicio ORDINARIO promovido por la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a través de su Representante Legal EDGAR ERNESTO SOLÓRZANO LIMA, en contra de MARDOQUEO SILIEZAR SOLIS. La parte actora es de este domicilio y actúa bajo su propia dirección y procuración y la de la Abogada Mariana Lara Palacios. La parte demandada también de este domicilio y compareció bajo la dirección y procuración del Abogado Henio Rodulfo Morales Montoya.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

En la sentencia se DECLARA: "I. CON LUGAR la demanda que en la vía ordinaria promueve el ESTADO DE GUATEMALA, por medio de su representante legal respectivo en contra de MARDOQUEO SILIEZAR SOLIS; II.- SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES DE: Legitimidad y Buena fe en el ejercicio de un derecho; por mi parte como demandado; B) Falta de Identidad entre el Inmueble

titulado supletoriamente y el inmueble reclamado por el Estado de Guatemala; y C) Demanda improcedente de nulidad del auto de aprobación de diligencias de titulación supletoria interpuestas por la parte demandada, por las razones anteriormente consideradas; III.- Se declara Nulo el auto de fecha veinticuatro de Abril de mil novecientos noventa y ocho dictado por la Juez Sexto de Primera Instancia del Ramo Civil dentro de las diligencias Supletorias Número Un mil trescientos veinte guión Noventa y dos a cargo del oficial Segundo de dicho Juzgado, seguidas en ese Juzgado por el demandado de este Juicio por lo antes considerado; IV.- Se manda a CANCELAR LA INSCRIPCIÓN DE DERECHOS POSESORIOS QUE PESA SOBRE LA FINCA NUMERO VEINTINUEVE, FOLIO VEINTINUEVE DEL LIBRO NUMERO TRES MIL CIENTO DIECINUEVE DE GUATEMALA inscrita a nombre del demandado Mardoqueo Siliezar Solís, mandándose el despacho respectivo a donde corresponda en su oportunidad; V.- No se impone multa alguna al demandado V.- No ha lugar a certificar lo conducente en contra del demandado MARDOQUEO SILIEZAR SOLIS, ni de los señores que sirvieron de testigos en las diligencias supletorias llevadas a cabo en el JUZGADO SEXTO DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL en virtud de que la petición de fondo del memorial de demanda en donde se solicita tal extremo se pidió en forma imprecisa; VI.- No se condena en daños y perjuicios al demandado Mardoqueo Siliezar Solís en virtud de no haberse probado tales daños y perjuicios; VII.- En su oportunidad extiéndase Certificación de la presente sentencia a la parte actora; VIII.- Se condena en costas a la parte vencida; IX.- NOTIFIQUESE."

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN EL FALLO:

Las resultas de la sentencia de primer grado se encuentran congruentes con las constancias procésales, por lo cual no se hace ninguna modificación al respecto.

PUNTOS LITIGIOSOS EN EL PRESENTE JUICIO:

Es que se declare con lugar la demanda Ordinaria y como consecuencia: a) nulo el auto de fecha veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y ocho, emitido por el Juzgado Sexto de Primero del Ramo Civil; b) se cancele la inscripción de derechos posesorios de la finca numero veintinueve, folio veintinueve del libro tres mil ciento diecinueve del departamento de Guatemala; c) que se imponga la multa de cien mil quetzales al señor Mardoqueo Siliezar Solís; d) se certifique lo conducente contra Mardoqueo Siliezar Solís y los testigos Jorge Sian y Julio Pirir; y e) se condene al demandado al pago de las costas causadas así como al resarcimiento de daños y perjuicios irrogados al Estado de Guatemala.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Se aportaron al proceso los siguientes medios de prueba: I) Documental; II) Reconocimiento Judicial; III) Declaración de Parte; y IV) Presunciones Legales y Humanas.

ALEGACIONES DE LOS LITIGANTES EN ESTA INSTANCIA:

Tramitada esta instancia se corrió audiencia por seis días a la parte apelante para que hiciera uso del recurso, la cual no fue evacuada, posteriormente se señaló día y hora para la vista, habiendo transcurrido se procede a dictar la resolución que en derecho corresponde; y,

CONSIDERANDO

I

Edgar Ernesto Solórzano Lima, en su calidad de Representante del Estado de Guatemala, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha veintitrés de febrero del año en curso, impugnando expresamente los numerales romanos cinco y seis de la parte resolutiva, habiendo expuesto en esta instancia, los motivos de su inconformidad con los mismos, de los cuales se hará mérito mas adelante.

II

Esta Sala al hacer el estudio del caso, establece que el Estado de Guatemala, a través de su Representante, -en ese tiempo- Abogado Saúl Orlando Álvarez Serrano, promovió demanda en vía ordinaria, de nulidad del auto de aprobación de diligencias de titulación supletoria, dictado por el Juzgado Sexto de Primera Instancia del Ramo Civil de este departamento con fecha veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y ocho, pretendiendo además de la nulidad mencionada, a) la imposición de la multa de cien mil quetzales al demandado Mardoqueo Siliezar Solís; b) la certificación de lo conducente en su contra y los testigos Jorge Sian y Julio Pirir (ambos sin otro nombre y apellido) y c) el resarcimiento de los daños y perjuicios irrogados al Estado de Guatemala, de conformidad con el proyecto que se presentara oportunamente.

III

Sobre tales pretensiones el juez de primer grado, sin considerarlas en la sentencia apelada, se pronunció negativamente por lo que esta Sala debe hacer el estudio comparativo de la misma, en los numerales romanos expresamente impugnados y las constancias procésales a fin de emitir el fallo correspondiente. En lo que respecta al primer numeral, el artículo 13 de la ley de Titulación Supletoria Decreto del Congreso número 49-79, es claro al decir: "El que pretenda mediante las diligencias de titulación supletoria, titular un inmueble cuya titulación esté prohibida por la ley, o que ya esté inscrito en el Registro de la propiedad, incurrirá en el delito de falsedad ideológica que establece el Código Penal. En igual delito incurrirá el que hubiere aportado a las diligencias de titulación, elementos de juicio declaraciones que no se apeguen a la verdad o que induzcan a error. Además de la sanción impuesta por el Código Penal se impondrá al responsable una multa de cien a mil quetzales". Habiendo sido declarada con lugar la demanda por el Juez Tercero de Primera Instancia del Ramo Civil de este departamento, por imperativo legal debe ordenarse certificar lo conducente contra Mardoqueo Siliezar Solís, Jorge Sian y Julio Pirir, (ambos con un sólo nombre y apellido) revocándose el segundo numeral romano cinco de la parte resolutiva de la sentencia apelada, no así el primer numeral romano cinco, y el sexto los cuales se confirman, porque de acuerdo al texto legal transcrito, la multa no corresponde imponerla dentro del presente juicio y por falta de prueba, respectivamente.

CITA DE LEYES:

Artículos: 1º, 25, 28, 29, 31, 66, 67, 68, 69, 71, 79, 96, 126, 127, 128, 129, 130, 177, 178, 186, 194, 195, 572, 575, 576, 580, 602, 606 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 51, 141, 142, 143 y 153 de la Ley del Organismo Judicial; 13 de la Ley de Titulación Supletoria Decreto 49-79 del Congreso de la Republica.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas al resolver, DECLARA I) **REVOCA** el segundo numeral romano cinco de la parte resolutiva de la sentencia apelada; y, resolviendo conforme a derecho, se ordena certificar lo conducente contra Mardoqueo Siliezar Solís, Jorge Sian y Julio Pirir, (ambos sin otro nombre y apellido); II) CONFIRMA LA SENTENCIA en lo demás expresamente impugnado. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al juzgado de origen.

Juan Carlos Ocaña Mijangos, Presidente, Oscar Hugo Mendieta Ortega, Vocal I; Carlos Humberto Mancio Betancourt, Vocal II; Libby Magda Eugenia Tobias Domínguez. Secretaria.-

SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

18/01/2007– CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 245-99

PROCESO 245-99. OFICIAL SEGUNDO.

SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, dieciocho de enero de dos mil siete.

Con sus respectivos antecedentes se tiene a la vista para dictar SENTENCIA, el proceso arriba identificado promovido por la entidad BANCO INMOBILIARIO, SOCIEDAD ANONIMA, representado por ELIO FRANCISCO ABATE GENOVESE, en contra del MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS, por haber emitido la resolución administrativa número trescientos veinte guión mil novecientos noventa y nueve (320-1999), de fecha veinte de mayo de mil novecientos noventa y nueve. El mencionado es de este domicilio y actuó bajo la dirección y procuración del Abogado Luis Arturo Archila L. EL MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS, estuvo representado por PLUVIO ISAAC MEJICANOS LOARCA y ANGEL GELIR RODRIGUEZ TELLO, quienes comparecieron en su calidad de Viceministros de Finanzas Públicas, en ejercicio de la delegación que les fuera conferida, actuando bajo la dirección y procuración de los abogados Miriam Cano de López, Dea Jeannette Martínez Guerra, Claudia Verónica Ordoñez Padilla, Claudia Lorena Valenzuela Vela, Ana Luz de Fátima Gálvez Palomo, Mario Efraín Flores Barrientos, Roni Landelino Trujillo León y Aris Beatriz Santizo Girón. La PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, estuvo representada por los Abogados Julio Rodolfo Caballeros Galindo y Shajida Beatriz Espat Godoy, quienes actuaron bajo su propia dirección y procuración. Los personeros de ambas instituciones públicas son de este domicilio. -

A) DEL MEMORIAL DE DEMANDA: La entidad demandante interpuso Proceso Contencioso

Administrativo, de conformidad con los siguientes hechos: "DE LOS MOTIVOS QUE FUNDAMENTAN MI DEMANDA: 1.- AJUSTE POR OPERACIONES DE FINANCIAMIENTO A TRAVÉS DE SOBREGIROS EN DEPÓSITOS A LA VISTA EN CUENTAS DE CHEQUES POR CIENTO DOCE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO QUETZALES CON SETENTA CENTAVOS (Q.112,855.70). Los sobregiros autorizados no constituyen operaciones de financiamiento afectas al Impuesto de Papel Sellado y Timbres Fiscales. La Administración Tributaria concluye que las operaciones de financiamiento a través de sobregiros en depósitos a la vista en cuenta de cheques están afectas a dicho impuesto, basando su argumentación en los artículos 1517, 1518 y 1574 inciso 4. del Código Civil. El sobregiro es una práctica bancaria generalizada, por medio de la cual en forma transitoria y excepcional se brinda un servicio a los clientes para cubrir cheques que giren a cargo de sus cuentas, sin que existan fondos disponibles. Ello se comprueba con la resolución número noventa y seis guión setenta y seis (96-76) de la Superintendencia de Bancos, en la cual se determinan que estos sobregiros serán admitidos sólo con carácter excepcional y meramente transitorio. La propia Superintendencia de Bancos no considera dichas operaciones como operaciones de financiamiento ni como préstamos irregulares. Los sobregiros no constituyen hecho generador del impuesto del timbre, presupuesto necesario para que nazca la obligación tributaria que se pretende hacer valer, por lo que conforme el artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala no está fundado en ley y carece de base legal por lo tanto. Por otra parte, recayendo el impuesto sobre documentos, no puede el cheque, como instrumento utilizado para girar sobre las cuentas de depósitos monetarios de los cuenta habientes ser gravado con dicho impuesto, ya que se encuentra exento de éste, por lo cual para la aplicación de la carga impositiva es indispensable que la operación de que se trate sea documentada o instrumentalizada, situación que no ocurre en el caso de estudio. 2.- AJUSTE POR CONTRATOS QUE CONTIENEN OPERACIONES DE COMPRAVENTA DE VALORES A PLAZOS POR SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO QUETZALES (Q.679,284.00): LA VENTA A PLAZOS DE BONOS DE ESTABILIZACIÓN ECONÓMICA EXPRESADOS EN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA Y CENIVACUS ESTA EXENTA DEL IMPUESTO DE PAPEL SELLADO Y TIMBRES FISCALES: Producto de la misma auditoria ya señalada, el órgano fiscalizador pretende encontrar una omisión del Impuesto de Papel Sellado y Timbres Fiscales en los contratos que documentan la compraventa a plazos de valores, según su criterio por el hecho de no haberse operado la transmisión de dominio de dichos documentos, conteniendo también dichos contratos condiciones distintas a las que se incorporan a los valores negociados, tales como tasa de interés, plazo, forma de capital e intereses y garantías; además la Superintendencia de Bancos comprobó que el Banco en forma simultánea adquirió al contado los mismos títulos valores sin operar los pagos a la cuenta original. Las operaciones objetadas encajan perfectamente dentro de la exención contemplada en el artículo 10 numeral 9 (sic) del Decreto 61-87 del Congreso de la República. Su representada es una institución bancaria plenamente autorizada por la Ley de la materia para realizar dentro de su giro habitual esta clase de operaciones, siendo estrictamente del giro bancario y que por disposición legal específica no se encontraban gravadas con impuesto alguno al momento del reparo; asimismo, tampoco los contratos que contenían dichas operaciones estaban afectas a tal impuesto, independientemente de la relación subyacente que hizo surgir el negocio a la vida jurídica, la cual también estaba exenta como lo eran los propios documentos negociados (valores) establecido claramente en el artículo tres del Decreto cincuenta guión ochenta y nueve, que modifica el numeral 9 del artículo 10 (sic) del Decreto 61-87 del Congreso de la República, modificado por el artículo 38 del Decreto 95-87 del Congreso de la República. La venta a plazo de Bonos de Estabilización Económica expresados en Dólares de los Estados Unidos de América y de Cenivacus, son actos de pura compraventa de bienes muebles (valores) y no contienen ni llevan implícito financiamiento alguno que haya otorgado su representada, toda vez que en la negociación objetada no hay entrega material de dinero para ser restituida en forma posterior, más bien lo que existe es el pago del precio de venta convenido que está siendo diferido en el tiempo, es decir a futuro porque la venta se convino a plazos. Ambas clases de valores que fueron negociados, estaban por disposición especial específica, exentos del impuesto que se pretende cobrar, así como los actos y contratos que contienen su negociación. 3.- OMISIÓN DEL IMPUESTO DEL TIMBRE EN PAGOS DE PREMIOS CONSISTENTES EN BIENES MUEBLES DERIVADOS DE LOS SORTEOS DE BENEFICIO ADICIONALES EN CUENTAS DE AHORRO: El valor de este ajuste fue cubierto en su oportunidad, lo cual se demostrará con los comprobantes correspondientes.". Ofreció las pruebas respectivas y solicitó se declare con lugar la demanda.

B) DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, al evacuar la audiencia conferida contestó la demanda en sentido negativo manifestando lo siguiente: "Si bien es cierto que la ley, en general, no tipifica como contrato el sobregiro bancario, también lo es que por su naturaleza esta operación si es un contrato y le llaman "cuenta corriente en descubierto", a diferencia de la cuenta corriente con provisión de fondos, entendiéndose por esta de conformidad con la doctrina como aquella "que resulta de una autorización del banco por la vía de la apertura de crédito". Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación (artículo 1517 del Código Civil) y partiendo que la operación bancaria descrita si es un contrato nos remitimos a lo que la ley genera como hecho generador, contenido en el artículo 31 del Código Tributario. Con este análisis nos trasladamos a la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial para Protocolos, que establece éste impuesto para todos los documentos que contienen los actos y contratos que se expresan en dicha ley. De lo expuesto se extrae que la naturaleza jurídica de la relación creada entre la demandante y sus clientes, ha habido un consenso de voluntad para crear, una obligación; que de ella resultaron derechos para ambas partes; que dicha relación configura todos los elementos de un hecho generador de una obligación tributaria; que existe una ley que regula un impuesto específico para tales negocios, pero que adolece del impedimiento de no estar contenida en un documento. En cuanto al ajuste por CONTRATOS QUE CONTIENEN OPERACIONES DE COMPRAVENTA DE VALORES A PLAZO, de la lectura de la resolución impugnada se desprende que ha transcurrido una operación bancaria de doble vía, que aunque tuvo como origen una venta a plazos por el mecanismo empleado se convierte en un financiamiento que como tal tendría que tributar como lo exige la ley. Reconocemos que la negociación de los valores está exenta de pago del impuesto, pero estima que el resultado de las operaciones narradas, en cuanto al crédito que quedó vigente no lo está. IMPUESTO OMITIDO EN EL PAGO DE PREMIOS CONSISTENTES EN BIENES MUEBLES: No presentó pruebas de su aserto, ni documentos que puedan ser analizados por las partes, fiscalizar como corresponde y establecer si los mismos fueron efectivamente emitidos y si en realidad amparan la actuación que se discute.". Solicitó se declare sin lugar el proceso y ofreció la prueba correspondiente. Por su parte el MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS, al evacuar la audiencia contestó en sentido negativo e indicó: "AJUSTE NUMERO UNO: OMISIÓN DEL IMPUESSTO DEL PAPEL SELLADO Y TIMBRES FISCALES POR LA CANTIDAD DE CIENTO DOCE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO QUETZALES CON SETENTA CENTAVOS (Q.112,855.70): Se determinó omisión del pago del Impuesto del Papel Sellado y Timbres Fiscales en sobregiros de depósitos a la vista en cuentas de cheques. Los valores sobre los cuales se determinó la omisión figuran en los estados de cuenta mensuales de depósitos a la vista en cuenta de cheques, en los que consta que mediante sobregiros autorizados, el Banco pone a disposición de los cuenta habientes fondos, que dado el tiempo de permanencia constituyen préstamos en cuenta corriente. Tales sobregiros fueron repetitivos, constituyendo financiamientos irregulares, que a su vez generaron intereses al Banco. Para estas operaciones la demandante debió haber realizado las operaciones de préstamos como lo señala la ley, es decir por medio de un contrato civil o mercantil, el cual si está afecto al pago del impuesto, tal y como lo señalaba el artículo dos del Decreto 61-87, vigente en el período auditado. Este argumento se encuentra confirmado con lo preceptuado por el artículo 4 del Decreto 315 del Congreso de la República, Ley de Bancos y la Resolución número noventa y seis guión setenta y seis (96-76) emitida por la Superintendencia de Bancos, con fecha veinticinco de marzo de mil novecientos setenta y seis. Por lo cual es evidente que la demandante transgredió la resolución ya citada. En relación a que el cheque como título de crédito está exento del pago del impuesto que nos ocupa, también lo es que, lo que está afecto al pago del impuesto es la operación de préstamo bancario que se realiza a través de los sobregiros. AJUSTE NÚMERO DOS POR LA CANTIDAD DE SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO QUETZALES (Q.679,284.00): El Ministerio comparte el criterio de la Superintendencia de Bancos, en el sentido que, en los contratos realizados por la demandante se consignaron las ventas a plazos, sin que se hubiere operado la transmisión de dominio de los Bonos de Estabilización Cenivacus, asimismo los citados contratos contenían condiciones distintas a las que incorporan los valores negociados, tales como interés, forma de pago del capital e intereses y garantías. Agrega que dichos documentos se adquieren en forma simultánea y al contado, sin haberse operado pagos en la cuenta original. AJUSTE NÚMERO TRES POR LA CANTIDAD DE CINCO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE QUETZALES CON SETENTA CENTAVOS. La demandante debió aportar y demostrar en el momento procesal oportuno haber efectuado el pago, y no habiéndolo hecho así es procedente su

confirmación.". Interpuso además la Excepción Perentoria de ILEGALIDAD EXISTENTE EN LA PRÁCTICA DESMEDIDA DE LOS SOBREGIROS: " Es evidente la ilegalidad en que incurre la demandante al efectuar la práctica de los sobregiros, ya que por ser créditos no formalizados evaden obligaciones fiscales y es un práctica contraria a la naturaleza misma de la cuenta de depósitos monetarios y a la verdadera función del cheque. El uso desmedido de éstos que no tienen las características excepcionales y transitorios, configuran la ilegalidad de los mismos al contrariar la disposición de la Superintendencia de Bancos contenida en la resolución número noventa y seis guión setenta y seis (96-76), de fecha veinticinco de marzo de mil novecientos setenta y seis.". Solicitó se declare sin lugar la demanda y ofreció las pruebas correspondientes. -

C) DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA: Si de acuerdo con una correcta interpretación y aplicación de la ley por parte de la administración tributaria, la resolución impugnada fue dictada conforme a derecho. -

D) DE LAS PRUEBAS APORTADAS: Oportunamente se abrió a prueba el proceso, habiéndose recibido como medios de prueba con citación de la parte contraria: POR PARTE DEL MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS: a) El Expediente administrativo. POR PARTE DEL DEMANDANTE: a) El expediente administrativo; b) las presunciones legales y humanas que de lo actuado se deriven; c) Documentos que fueron acompañados a la demanda. POR PARTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN: a). El expediente administrativo; b) Las presunciones legales y humanas. -

E) DEL DIA PARA LA VISTA Y DE LOS ALEGATOS PRESENTADOS: Para la vista se señaló la audiencia el día veintiuno de agosto del año dos mil dos, a las diez horas, ocasión en que los sujetos procesales hicieron sus alegaciones correspondientes.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con el artículo 22l de la Constitución Política de la República de Guatemala, es función del Tribunal de lo Contencioso Administrativo la de ser el contralor de la juridicidad de la Administración Pública, teniendo atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas, y autónomas del Estado, así como de los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas. En cumplimiento de tal encargo, siendo el acto administrativo impugnado consecuencia de una serie de actuaciones que forman parte del respectivo expediente administrativo, como ha sido sostenido incluso por la Corte Suprema de Justicia, este Tribunal está legalmente facultado para examinar o revisar las actuaciones que forman el expediente administrativo, además de las producidas propiamente en la instancia judicial, con el sano propósito de determinar si el acto de autoridad impugnado se encuentra de acuerdo a las normas legales que regulan la materia de que se trata. Por otro lado, debe hacer constar que la competencia del Tribunal para conocer del acto concreto que se impugna en esta instancia se fundamenta en lo dispuesto en el Acuerdo número 30-92 de la Honorable Corte Suprema de Justicia. -

CONSIDERANDO

II

Por la época a que corresponden los ajustes confirmados por medio de la resolución que se impugna en esta instancia, este Tribunal debe analizar la juridicidad y legalidad de los mismos a la luz de las disposiciones que se encontraban vigentes para entonces, razón por la cual en el presente fallo se examinará el asunto sometido al conocimiento del Tribunal con atracción de normas legales que ya no se encontraban vigentes a la fecha, lo cual se encuentra sustentado en lo dispuesto en el artículo 7 del Código Tributario, Decreto 6-91 del Congreso de la República y 36 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, que facultan al Tribunal para revisar el caso con aplicación de dicha normativa. -

CONSIDERANDO

III

El asunto que se controvierte en el presente proceso se contrae a establecer si la resolución que se impugna, identificada con el número trescientos veinte guión mil novecientos noventa y nueve (320-1999), emitida el veinte de mayo de mil novecientos noventa y nueve, por el Ministerio de Finanzas Públicas, se encuentra ajustada a la ley y a las constancias que obran en el expediente administrativo y el que se formó en esta instancia con ocasión del presente proceso. En este sentido se procede a analizar los ajustes formulados

a la entidad demandante por la Superintendencia de Bancos de la forma siguiente: A) AJUSTE POR OPERACIONES DE FINANCIEAMIENTO A TRAVÉS DE SOBREGIROS EN DEPOSITOS A LA VISTA EN CUENTA DE CHEQUES POR LA CANTIDAD DE CIENTO DOCE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO QUETZALES CON SETENTA CENTAVOS (Q.112,855.70), correspondiente al período comprendido en los meses de enero a junio de mil novecientos noventa y dos, de acuerdo con el informe número ochenta y cinco guión noventa y cuatro (85-94), de fecha veintinueve de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, rendido por la Superintendencia de Bancos. El impuesto determinado y supuestamente omitido por la administración tributaria, corresponde al régimen del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado para Protocolos, regulado por el Decreto número 61-87 del Congreso de la República y sus reformas. Al hacer el análisis de las posiciones sostenidas por las partes, este Tribunal advierte que el impuesto del timbre es, sin lugar a dudas, de naturaleza documental, lo que significa que el hecho generador es el documento que exterioriza actos o contratos de contenido económico. Es por esta razón que si un contrato, las partes lo celebran en forma verbal, no puede estar afecto al gravamen referido. No ocurre lo mismo si el acto o contrato se redacta por escrito, pues en este caso sí resultan afectos al tributo. Las apreciaciones anteriores nos conducen a concluir que el Impuesto de Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial para Protocolos, es esencialmente documental, en el cual el hecho generador, como quedó dicho, está constituido por los elementos siguientes: a) La existencia de un documento (elemento material), entendido éste como el escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo; y b) Que el documento contenga un acto o contrato de los comprendidos en la Ley, lo que constituye el elemento inmaterial del impuesto. Por consiguiente, para que se produzca el hecho generador del tributo que nos ocupa y, por ende, la obligación tributaria, es necesario por una parte, que exista el acto o contrato gravado, previsto en la ley; y por otra, que el mismo se haya concretado en un documento. Esto nos indica, que el impuesto que se discute recae siempre sobre un documento y no sobre actos o negocios. Se confirma el criterio anterior, de la simple lectura del artículo 1º. de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos, Decreto 61-87 del Congreso de la República, aplicable a la época en que se hizo el ajuste, que dice: "Se establece un impuesto de papel sellado y timbres fiscales, sobre los documentos que contienen los actos y contratos que se expresan en esta ley". La utilización de la frase "sobre los documentos", es evidentemente clara e inequívoca en cuanto al objeto sobre el que recae el impuesto; y de igual manera lo es la parte introductoria del artículo 2º., al establecer como afectos "...los documentos que contengan los actos y contratos siguientes:...". Los preceptos legales transcritos nos permiten afirmar con certeza que si un contrato no es documentado no se produce el hecho generador del impuesto y, consecuentemente, no existe obligación tributaria. En el presente caso, como los sobregiros en depósitos a la vista en cuentas de cheques, que hizo la entidad demandante no llegaron a documentarse, resulta evidente que no se produjo el hecho generador del impuesto y, por la misma razón, tampoco se generó derecho de crédito a favor de la administración tributaria. Por todo lo anterior, es notoria la improcedencia de los ajustes formulados por el fisco, razón por la cual la resoluciones números trescientos veinte guión mil novecientos noventa y nueve (320-1999), dictada por el Ministerio de Finanzas Públicas, y ochocientos setenta y tres (873), de la Dirección General de Rentas Internas, de fecha diez de febrero de mil novecientos noventa y siete que se analizan deben revocarse. B) AJUSTE POR CONTRATOS QUE CONTIENEN OPERACIONES DE COMPRAVENTA DE VALORES A PLAZOS POR LA CANTIDAD DE SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO QUETZALES (Q.679,284.00). Este Tribunal haciendo el análisis respectivo, determina que el asunto medular en el presente ajuste, es el Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos recaído sobre la compraventa a plazos de Bonos de Estabilización Económica expresados en Dólares de los Estados Unidos de América, objetada por la autoridad tributaria, derivados de los bonos de Estabilización Económica, mil novecientos noventa y ocho y Bonos de Emergencia mil novecientos noventa y uno, situación que es necesaria examinar con el objeto de determinar la procedencia o improcedencia de la litis, por lo que inicialmente es conveniente citar que los Bonos de Estabilización mil novecientos noventa y ocho fueron autorizados con aplicación del Reglamento para la Emisión, Negociación y Amortización de los Bonos de Estabilización expresados en quetzales y en dólares de los Estados Unidos de América, circunstancia por la cual esta plenamente evidenciado que los mismos fueron emitidos y colocados bajo la vigencia de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto Número 59-87 del Congreso de la República, disposición legal que posteriormente fue derogada por la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto Número 26-92 del Congreso de la República; es decir que la colocación y emisión de los referidos bonos fueron anterior a la vigencia de la nueva Ley del

Impuesto Sobre la Renta. Las citas legales anteriores, evidencian que las operaciones efectuadas no se encontraban gravadas con ninguna clase de impuestos, cuando la administración tributaria realizó los ajustes, situación que está evidenciada con la documentación que aportara la entidad demandante en la fase administrativa y en esta instancia, la cual no fue redargüida de nulidad o falsedad por la autoridad tributaria, por consiguiente hace plena prueba la emisión de los bonos citados. Ahora bien, el Tribunal establece que los Bonos de estabilización mil novecientos noventa y ocho desde su creación, gozaban de la exención del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos, Impuesto al Valor Agregado y los intereses que generen tales títulos, también están exentos del Impuesto Sobre la Renta, de conformidad con el artículo 6º literal ñ) Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto 59-87, modificado por el artículo 2º. Decreto 95-87, ambos del Congreso de la República. Que para el presente caso, si bien es cierto, que el Decreto 26-92 del Congreso de la República suprimió la exoneración del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos para los Bonos, también lo es que esa disposición no afectó los derechos adquiridos por el contribuyente; y por esa razón, resulta que efectivamente al Banco Inmobiliario, Sociedad Anónima, le asiste el derecho adquirido sobre la exención impositiva de los bonos en referencia, de tal suerte que la posición jurídica constituida bajo una ley anterior (Decreto 59-87 del Congreso de la República), se conserva bajo el imperio de otra posterior; que en el presente caso es la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto 26-92 del Congreso de la República. Por lo considerado es propicio concluir que el ajuste que se estudia, está fundamentado en una interpretación errónea de la ley, por que altera del artículo 76 citado, en consecuencia el ajuste es improcedente, lo que así debe constar en la parte declarativa del presente fallo. C) AJUSTE POR OMISION DEL IMPUESTO DEL TIMBRE EN PAGOS DE PREMIOS CONSISTENTES EN BIENES INMUEBLES DERIVADOS DE LOS SORTEOS DE BENEFICIOS ADICIONALES EN CUENTAS DE AHORRO, EN EL PERIODO COMPRENDIDO DE ENERO A DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS DE LA FORMA SIGUIENTE: 1) DURANTE LOS MESES DE ENERO A JUNIO POR LA CANTIDAD DE DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTITRES QUETZALES (Q.2,423.00); EN LOS MESES DE JULIO A DICIEMBRE DEL MISMO AÑO POR LA CANTIDAD DE TRES MIL CIENTO SESENTA Y SEIS QUETZALES CON CINCUENTA CENTAVOS (Q.3,166.50). El asunto medular de este ajuste formulado por la administración tributaria sostiene que la entidad demandante Banco Inmobiliario, Sociedad Anónima no aportó pruebas suficientes en la fase administrativa para desvanecer el presente ajuste, al respecto el Tribunal advierte que la defensa de la persona y sus derechos son inviolables, asimismo que toda persona tiene el derecho de hacer lo que la ley no prohíbe, los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, corresponde al Tribunal de lo Contencioso Administrativo ser un contralor de la juridicidad de los actos de la administración pública y conocer de los actos o resoluciones administrativas, estas son solo algunas de las garantías individuales contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, que sirven de fundamento legal para resolver el asunto que se discute, por aparte el Artículo 28 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto 119-96 del Congreso de la República, preceptúa que en la demanda se hará el ofrecimiento de los medios de prueba que rendirá, en ese sentido el Tribunal no puede desestimar pruebas que le han sido rendidas en tiempo y forma, aunque las mismas no hubieren sido presentadas en la fase administrativa, ello no obsta que lo pueda hacer en la pieza judicial por lo tanto no constituyen actos u omisiones que se hayan producido o no dentro del proceso administrativo; por consiguiente, procede aceptar todos los elementos probatorios que el demandado considere adecuados a su pretensión, siempre que los mismos sean de los permitidos por la ley, y ofrecidos en el memorial de demanda, en tal virtud, son totalmente aceptables los documentos acompañados por la entidad demandante a la demanda y los incorporados en la fase probatoria que fueron diligenciados y admitidos por el tribunal en su momento procesal, consistentes en expediente administrativo formado por la misma Superintendencia de Bancos y la Dirección General de Rentas Internas, contenidos en resoluciones números noventa y seis guión setenta y seis (96-76) de la Superintendencia de Bancos, de fecha veinticinco de marzo de mil novecientos setenta y seis; b) Resolución Número trescientos veinte guión mil novecientos noventa y nueve (320-1999), del Ministerio de Finanzas Públicas, de fecha veinte de mayo de mil novecientos noventa y seis, que obran en el expediente administrativo, a folios del dos al siete, diez, once y treinta y siete, respectivamente, las cuales no fueron impugnados de nulidad o falsedad, por lo que el Tribunal les otorga pleno valor probatorio, en consecuencia el ajuste formulado debe declararse improcedente, los cual así deberá constar en la parte declarativa del presente fallo. -

CONSIDERANDO

IV

De la excepción perentoria de ilegalidad existente en la práctica desmedida de los sobregiros, interpuesta por el Ministerio de Finanzas Públicas, es de hacer notar que la misma tiene como fundamento teórico una presunción humana, en la cual el hecho probado que le de la debida consistencia jurídica, razón por la cual dicha excepción debe declararse improcedente, lo que así deberá constar en la parte declarativa del presente fallo.

CONSIDERANDO

V

De conformidad con la ley, en la sentencia que termina el proceso debe condenarse a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte; pero no obstante ello se podrá eximir al vencido del pago de las mismas, cuando se haya litigado con evidente buena fe como acontece en el presente caso, circunstancia por la cual no se condena en costas a la parte demanda.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y los siguientes 12, 28, 30, 203, 204, 221, 239 y 243 de la Constitución de la República de Guatemala; 1, 3, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 15, 16, 17, 23, 36, 45, 51, 58, 62, 86, 88, 108, 113, 121, 141 y 159 de la Ley de Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República; 25, 26, 27, 28, 29, 44, 45, 51, 66, 67, 71, 75, 79, 106, 126, 129, 177, 178, 186, 194, 195 y 572 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107; 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 14, 17, 18, 19, 31, 47, 66, 71, 103, 112, 121, 127, 142, 143, 149, 150, 154, 156, 159, 161, 164 y 167 del Código Tributario, Decreto 6-91 del Congreso de la República; 1, 2, 3, 6, 26, 56 y 57 Ley del Impuesto al Valor Agregado, del Decreto Número 27-92 del Congreso de la República; 1, 2, 3, 10, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 27, 28, 29, 35, 41, 43, 45, 47 y 48 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto 119-96 del Congreso de la República.

POR TANTO:

Este Tribunal, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** LA EXCEPCION PERENTORIA DE ILEGALIDAD EXISTENTE EN LA PRACTICA DESMEDIDA DE LOS SOBREGIROS, interpuesta por el Ministerio de Finanzas Públicas; II) **CON LUGAR** la demanda planteada en el presente proceso contencioso administrativo, por la entidad BANCO INMOBILIARIO, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra del Ministerio de Finanzas Públicas; II) Como consecuencia del pronunciamiento anterior, REVOCA la resolución número trescientos veinte guión mil novecientos noventa y nueve (320-1999), emitida por el Ministerio de Finanzas Públicas el veinte de mayo de mil novecientos noventa y nueve, así como la que le sirve de antecedente, número ochocientos setenta y tres (873) dictada por la Dirección General de Renta s Internas, con fecha diez de febrero de mil novecientos noventa y siete, las cuales quedan sin ningún valor y efecto legal; III) No hay condena en costas. Notifíquese, y oportunamente, con certificación de lo resuelto, devuélvase el expediente administrativo a la dependencia de donde procede.

Hugo Enrique Argueta Figueroa, Magistrado Presidente; Gustavo Adolfo Mendizabal Mazariegos; Magistrado Vocal I; Rony Patricio Aguilar Gutiérrez, Magistrado Vocal II. María del Rosario Lara de Sandoval, Secretaria.

27/12/2006 – CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 37-99

PROCESO NÚMERO 37-99. Oficial y Notificador Segundo.

SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, veintisiete de diciembre de dos mil seis.

Para dictar SENTENCIA, se tiene a la vista el expediente que contiene el Proceso Contencioso Administrativo arriba identificado, interpuesto por la entidad SERVICIOS MERCANTILES E INDUSTRIALES, SOCIEDAD ANONIMA, a través de su Representante Legal Claudio Enrique Motta Pensabene, quien actuó bajo la dirección y procuración del Abogado Edgar Orlando Mendoza García, contra el MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS, institución que emitió la resolución número ochocientos treinta y dos guión noventa y ocho (832-98), de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, institución que estuvo representada por el licenciado MEFI ELIUD RODRIGUEZ GARCIA, en su calidad de Viceministro de Finanzas Públicas, quien posteriormente fue sustituido por el licenciado PLUVIO ISAAC MEJICANOS LOARCA. La dirección y procuración estuvo a cargo de los abogados Dea Jannette Martínez Guerra, Miriam Cano de López, Gladys Irene Arvizú

Pérez, Luis Ricardo Soto López, Ana Luz de Fátima Galvez Palomo, Claudia Verónica Ordoñez Padilla y Mario Efraín Toleres Barrientos. Por su parte la Procuraduría General de la Nación fue representada por el abogado Julio Roberto Caballeros Galindo, quien actuó bajo su propia dirección y procuración. Los representantes de las partes son de este domicilio. Del estudio de los autos se extraen los siguientes resúmenes:

A) DEL MEMORIAL DE DEMANDA: Al interponer la demanda en la vía de lo Contencioso Administrativo, contra el Ministerio de Finanzas Públicas, impugnando la resolución número ochocientos treinta y dos guión noventa y ocho (832-98), de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, que se originó en virtud de ajustes al Impuesto Sobre la Renta formulados al contribuyente, por el período comprendido del uno de julio de mil novecientos noventa y uno al treinta de junio de mil novecientos noventa y dos, según providencia que contiene "Nombramiento DF-SAC-N-115-95, Referencia: FIS-AUD-2144-95, Expediente : 94002513", de fecha siete de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, mediante la que se plantearon al contribuyente ajustes por omisión de ingresos los que se indican a continuación: MATERIAS PRIMAS VENDIDAS NO FACTURADAS, SERVICIOS PERSONALES NO FACTURADOS y COSTO DE SERVICIOS; más los intereses y multas correspondientes, así como ajustes al Impuesto al Valor agregado por MATERIAS PRIMAS VENDIDAS NO FACTURADAS y por SERVICIOS DE PERSONAL NO FACTURADOS. Estos ajustes fueron confirmados en la Resolución número Ochocientos treinta y dos guión noventa y ocho (832-98), de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y ocho. Los argumentos del memorial de demanda para desvanecer los ajustes, se resumen a continuación: a) Impuesto sobre la Renta: La administración Tributaria no le reconoce el derecho a deducir de sus ingresos brutos los costos por el consumo de materia prima y el pago de mano de obra utilizado en la actividad de producción de bienes, con el argumento de que su empresa es una entidad de prestación de servicios y no de producción de bienes, siendo que en el objeto social de la escritura constitutiva de la sociedad se le permite que su empresa se dedique a cualquier actividad que constituya comercio y por lo tanto legalmente es una empresa mercantil. b) Impuesto al Valor Agregado: Se indica que los ajustes al Impuesto al Valor Agregado son improcedentes, por haber sido formulados analógicamente, "en virtud de que la supuesta omisión de ingresos dentro del Régimen del Impuesto Sobre la Renta y la supuesta falta de pago del Impuesto al Valor Agregado, no es más que el resultado discrecional y arbitrario del auditor actuante". En el memorial respectivo se sustentaron jurídicamente las peticiones formuladas, se ofrecieron las pruebas respectivas y se solicitó declarar con lugar la demanda. B) DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA. a) La Procuraduría General de la Nación, al evacuar la audiencia contestó en sentido negativo la demanda, exponiendo lo siguiente: " Estimamos que los argumentos expuestos por la accionante no son lo suficientemente válidos para desvanecer los ajustes, pues mayoritariamente hace consideraciones de hecho que no están respaldadas con la cita de alguna ley aplicable, no aplicada (sic) o incumplida por la Autoridad Fiscal. En cuanto a la calificación de comerciante que señala no se puede alegar en contrario pues la ley, artículos 2º. y 3o. Del (sic) Código de Comercio le dan el calificativo; pero una cosa es tener reconocida la capacidad para la producción de bienes y otra poder físicamente ejercer tal calidad y se ha cuestionado que cuente con la infraestructura, el equipo y el personal requerido para la producción de bienes.". Concluyendo, en la forma legal en que nosotros apreciamos el asunto, los ajustes son correctos pero insistimos, que el Reconocimiento Judicial y el cotejo contable in sito, a que nos hemos referido son determinantes.". b) El Ministerio de Finanzas Públicas, por su parte, al evacuar la audiencia que le fuera conferida, contestó la demanda en sentido negativo e indicó: 1) Respecto al ajuste por materias primas vendidas no facturadas, que el Ministerio de Finanzas Públicas confirmó este ajuste con las mismas bases legales con que fue formulado, artículos 4, 8, 80 y 81 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto Número 59-87 del Congreso de la República, y como resultado de la comparación de inventarios, el de la auditoría fiscal contrapuesto con el inventario final declarado por la entidad, donde se estableció que la materia prima vendida no fue facturada; 2) En relación con el ajuste por servicios personales no facturados, expresó que si bien el contribuyente argumenta que esto se comprueba con la escritura pública de tres de febrero de mil novecientos noventa y siete, en donde se adquiere la obligación de pagarle doce mil quetzales mensuales por prestación de servicios, ejecución de obra, suministro de equipo y materia prima, "no hay evidencias que pruebe lo contrario; de ahí que el ajuste debe confirmarse con las mismas bases legales con que fue formulado.". 3) En cuanto al ajuste por costo de sentencias, indicó: "que al comparar las épocas con los ingresos en ese concepto se estableció una diferencia que dio origen al ajuste formulado y que el contribuyente lo consideró deducible de la cuenta

COSTOS DE SERVICIO, lo cual es improcedente ya que no es un gasto deducible, además, no aportaron pruebas que desvirtúe (sic) el ajuste formulado". 4) En lo que respecta al ajuste al Impuesto al Valor Agregado, se expuso que este " ajuste debe ser confirmado con las mismas bases legales con que fue formulado, en virtud que la base de su cálculo deviene de los ajustes efectuados al Impuesto sobre la Renta, confirmándose en la Resolución Ministerial que se impugna". Ambas partes sustentaron jurídicamente sus pretensiones, ofrecieron las pruebas respectivas y solicitaron declarar sin lugar la demanda presentada. C) DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA: Si de acuerdo con una correcta interpretación y aplicación de la Ley, por parte de la Administración Tributaria, la resolución impugnada fue dictada conforme a derecho. D) DE LAS PRUEBAS APORTADAS: Durante el período de prueba, con citación de la parte contraria, se recibieron los siguientes medios de prueba: 1) POR PARTE DE LA DEMANDANTE: Presentó memorial el veintiocho de febrero del año dos mil pidiendo que, con citación de parte contraria, se tuvieran como prueba las individualizadas en dicho memorial, solicitud que por extemporánea fue declarada sin lugar. 2) POR PARTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION: a) El expediente administrativo en el que se dictó la resolución recurrida; y, b) Las presunciones legales y humanas que de lo actuado se deriven; 3) POR PARTE DEL MINISTERIO DE FINANZAS PÚBLICAS: El expediente administrativo, en donde obra la resolución impugnada. E) DEL DIA PARA LA VISTA Y DE LOS ALEGATOS PRESENTADOS: Para la VISTA PUBLICA del presente proceso, se señaló la audiencia el día veintiocho de febrero del año dos mil, a las diez horas, por lo que verificada la misma y habiendo alegado tanto la Procuraduría General de la Nación como el Ministerio de Finanzas Públicas, es procedente dictar la sentencia.-

CONSIDERANDO

I

De conformidad con el artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala, es función del Tribunal de lo Contencioso Administrativo la de ser el contralor de la juridicidad de la Administración Pública, teniendo atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como de los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas. En cumplimiento de tal encargo, siendo el acto administrativo impugnado consecuencia de una serie de actuaciones que forman parte del respectivo expediente administrativo, como ha sido sostenido incluso por la Honorable Corte Suprema de Justicia, este Tribunal está legalmente facultado para examinar o revisar las actuaciones que forman dicho expediente, además de las producidas propiamente en la instancia judicial, con el propósito de determinar si el acto de autoridad impugnado se encuentra de acuerdo a las normas legales que regulan la materia de que se trata. Por otro lado, debe hacerse constar que la competencia del Tribunal para conocer del acto concreto que se impugna en esta instancia, se fundamenta en el contenido del Acuerdo número 30-92 de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

CONSIDERANDO

II

Por la época a que corresponde el ajuste confirmado por medio de la resolución que se impugna en esta instancia, este Tribunal debe analizar la juridicidad del mismo a la luz de las disposiciones legales que se encontraban vigentes para entonces, razón por la cual en el presente fallo se examinará el asunto sometido al conocimiento del Tribunal con atracción de normas legales que ya no se encuentran vigentes a la fecha, lo cual se encuentra sustentado en el artículo 7 del Código Tributario y 36 de la Ley del Organismo Judicial, que facultan al Tribunal para revisar el caso con aplicación de dicha normativa, además de las disposiciones legales que se encuentran vigentes.

CONSIDERANDO

III

Que según se desprende de la cédula de formulación de los ajustes, existente en el expediente administrativo, el cual fue aportado como prueba, dentro del expediente respectivo, tanto por el Ministerio de Finanzas Públicas como por la Procuraduría General de la Nación, los ajustes al impuesto Sobre la Renta por Materias Primas Vendidas no Facturadas y por Servicios Prestados no Facturados están fundamentados en los artículos 4, 8, 80 y 81 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto Número 59-87 del Congreso de la República, vigente cuando se formularon los ajustes, fundamento legal que fue reiterado en la resolución de seis de febrero de mil novecientos noventa y siete que los confirma y en la propia resolución que se impugna, también existentes en el expediente administrativo, y tomando en cuenta que estos artículos establecen, en

su orden, el elemento territorial del hecho generador (artículo 4), la base imponible no depurada del Impuesto Sobre la Renta, (artículo 8) y algunas Obligaciones y Derechos Accesorios de la Administración Tributaria (artículos 80 y 81); en virtud de lo cual no son idóneos para fundamentar ajustes basados en el no reconocimiento de deducciones tributarias, que es lo que se discute en el presente caso, por lo que los preceptos en que los ajustes indicados se fundamentan carecen de eficacia para justificarlos, ya que no existe controversia sobre las hipótesis que los mismos describen, a saber: sobre si se actualizó o no el elemento territorial del hecho generador o sobre si los ítems que se discuten forman parte de la renta bruta (artículos 4 y 8 respectivamente) y, en lo que respecta a los derechos y obligaciones formales de la administración tributaria, los preceptos que los regulan tampoco son idóneos para fundamentar un ajuste de cualquier naturaleza, pues éstos sólo asignan deberes y otorgan facultades a la administración tributaria, con el objeto de que la misma pueda llevar a cabo la determinación de la obligación tributaria; sin que, en consecuencia, exista la posibilidad jurídica de aplicar estos preceptos sustantivamente, es decir para la formulación de ajustes, ya que de aceptarse que los mismos son idóneos para fundamentarlos, se estaría vulnerando los artículos 239 de la Constitución Política de la República y 4 y 5 del Código Tributario, así como cobrando tributos sin base legal, es decir tributos confiscatorios. En lo que respecta al ajuste por Costo de Servicios, el mismo se fundamenta en el artículo 41 inciso b) de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto Número 59-87 del Congreso de la República, el cual dispone que no son deducibles los costos o gastos no respaldados por la documentación legal correspondiente o que no correspondan al período de imposición que se liquida. Al formularse el ajuste no se hizo consideración alguna sobre lo exigido por este precepto, es decir, sobre la falta de respaldo de la documentación justificativa de la deducción o de la pertenencia de la misma a otro período de imposición, lo que tampoco se efectuó en las resoluciones arriba indicadas, en virtud de lo cual este Tribunal no está en la posibilidad de verificar si la denegatoria de la deducción, por parte de la Administración Tributaria, se ajusta a las reglas legales de interpretación que deben aplicarse cuando se trata de determinar la procedencia o improcedencia de una deducción tributaria. Finalmente, en lo que atañe a los ajustes al Impuesto al Valor Agregado, los mismos son una consecuencia de la incorrecta formulación de los ajustes al Impuesto Sobre la Renta analizados anteriormente y, en consecuencia, carecen de sustentación legal, no sólo por lo dicho; sino también porque de haber existido ajustes relativos al Impuesto al Valor Agregado, estos debieron formularse sobre la base de investigaciones realizadas al amparo de las disposiciones legales que lo rigen, exclusivamente; ya que los elementos legales de un impuesto son distintos a los de otro impuesto y, consecuentemente, los resultados del proceder de la Administración Tributaria cuando se basa en investigaciones realizadas para hacer ajustes al Impuesto Sobre la Renta, no pueden transferirse al Impuesto sobre el Valor Agregado, ya que el hecho generador, la base imponible y su depuración son diversos en ambos impuestos, lo cual puede conducir a la aplicación analógíca de las normas tributarias del primer impuesto mencionado a este último, dando origen a una determinación ilegal del mismo, con la consecuente vulneración de los principios de Legalidad Tributaria y No Confiscación, garantizados respectivamente por los artículos 239 y 243 de la Constitución Política de la Republica. -

CONSIDERANDO

IV

Que en la sentencia debe condenarse a la parte vencida al reembolso de las costas procesales a favor de la contraparte conforme lo establece la ley, no obstante, este Tribunal está facultado por la misma ley para eximir dicho pago, cuando exista evidencia de haber litigado de buena fe, lo cual acontece en este caso, circunstancia por la que procede eximir del pago de dichas costas. Por lo tanto, cada una de las partes deberán absorber el costo de sus respectivas actuaciones.

CITA DE LEYES:

ARTICULOS: 12, 14, 28, 203, 204, 211, 221 , 239 y 243 de la Constitución Política de la República, 1, 2, 5, 6, 9, 34, 36, 45, 51, 52, 57, 58, 141, 142, 143, 147, 154 y 159 de la Ley del Organismo Judicial; 25, 26, 27, 28, 44, 45, 50, 51, 61, 62, 63, 67, 75, 79, 106, 126, 128, 129, 177, 178, 186, 194, 195, 572 y 576 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 2, 3, 4, 7, 8,38, 39, 41, 57, 80 y 81 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Decreto Número 59-87 del Congreso de la República; 1, 2, 3, 32, 38 y 40 del Decreto 97-84 del Congreso de la República, Ley del Impuesto al Valor Agregado y 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 14, 17, 18, 19, 31, 66, 69, 71, 103, 112, 121, 127 y 142, Decreto número 6-91 del Congreso de la República, Código Tributario.

POR TANTO:

Este Tribunal, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** la

demanda planteada en la vía Contencioso Administrativa, por la entidad SERVICIOS MERCANTILES E INDUSTRIALES, SOCIEDAD ANONIMA, en contra del MINISTERIO DE FINANZAS PULICAS; II) Como consecuencia del pronunciamiento anterior, REVOCA la resolución número ochocientos treinta y dos guión noventa y ocho (832-98), de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, emitida por el Ministerio de Finanzas Públicas, así como su antecedente contenido en la resolución número ochocientos catorce (814) emitida por la Dirección General de Rentas Internas, el seis de febrero de mil novecientos noventa y siete, las cuales quedan sin ningún valor ni efectos legales; III) No se condena en costas. IV) Notifíquese y oportunamente, con certificación de este fallo, devuélvase el expediente administrativo a la autoridad que lo remitió.-

Hugo Enrique Argueta Figueroa, Magistrado Presidente; Gustavo Adolfo Mendizabal Mazariegos; Magistrado Vocal I; Rony Patricio Aguilar Gutiérrez, Magistrado Vocal II. María del Rosario Lara de Sandoval, Secretaria.

SALA TERCERA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

31/05/2007 – CONTENCIOSO
205-2005

PROCESO 205-2005 OFICIAL SEGUNDO.

SALA TERCERA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, treinta y uno de mayo de dos mil siete.

Con sus respectivos antecedentes, se tiene a la vista para dictar SENTENCIA el proceso que en la vía de lo Contencioso Administrativo, ha sido promovido por la entidad VALORES E INVERSIONES, SOCIEDAD ANÓNIMA, por medio de su Gerente General y Representante Legal Rodolfo Antonio Fuentes Bonifasi, quién actúa bajo la dirección y procuración de los Abogados Jorge Luis Hernández Tobar, Elvia Esperanza Aldana Colindres y María Mercedes Amézquita Martínez, en forma conjunta, separada e indistintamente, en contra del DIRECTORIO DE LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, que compareció por medio de su Mandataria Judicial Especial con Representación, Licenciada Eluvia Enriqueta Meléndez Marroquín, quien actuó bajo su propia dirección y procuración y la de los abogados Laura Rossana Bernal Bonilla, Emilia Carolina Cabrera Rosito, Doris Lucrecia Alonso Hidalgo, María Eugenia Aguilar Cañas y Erick Estuardo Ramos Sologaistoa, en forma conjunta o separada, indistintamente; La PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, fue representada por el Abogado Otto Ervino Guinea Morales, y posteriormente fue sustituido por medio del Abogado Angelis Emilio López Soto, los anteriores actuaron bajo su propia dirección y procuración. Las partes son de este domicilio. De las actuaciones aparecen los siguientes resúmenes:

DEL MEMORIAL DE DEMANDA:

La demandante interpuso proceso contencioso administrativo de conformidad con los siguientes

ANTECEDENTES:

Manifiesta la demandante que con fecha veintidós de abril de dos mil cuatro, evacuó la audiencia conferida por la Administración Tributaria, en la que se le formularon varios ajustes dentro de los regímenes del Impuesto Sobre la Renta y del Impuesto al Valor Agregado, por el período de imposición comprendido del uno de enero de dos mil al treinta y uno de diciembre de dos mil uno. Que con fecha dos de julio de dos mil cuatro, fue notificada de la resolución número CCE guión cero cero doscientos cuarenta y dos guión dos mil cuatro (CCE-00242-2004), de fecha uno de julio de dos mil cuatro, emitida por el Superintendente de Administración Tributaria, en la que resuelve los ajustes relacionados. Sigue manifestando la demandante que durante todo el proceso administrativo, con argumentos y pruebas ha demostrado que, el servicio prestado por la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima le sirvió para generar renta gravada, que la factura identificada con el número cero cero cero cero cuatro (00004), de fecha veintinueve de junio de dos mil, emitida por esta última entidad, por cargo de servicio y el contrato suscrito entre Valores e Inversiones, Sociedad Anónima y Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, de fecha dieciocho de enero de mil novecientos noventa y nueve, constituyen pruebas suficientes que demuestran el desembolso efectuado por la demandante y el reconocimiento del referido crédito fiscal. Que por aparte dentro de los argumentos de defensa, indicó que dentro del mismo expediente, la Administración Tributaria desvaneció otro ajuste por este mismo concepto, ajuste identificado como

"formulado y desvanecido, período impositivo de mayo de dos mil por setecientos treinta mil quetzales (Q.730,000.00)". Que la presentación de documentos de soporte (como la factura indicada en este caso) y la justificación de los motivos que dieron origen a la operación comercial (pago de servicios por gestión de Cobro en este caso), fueron elementos suficientes para desvanecer el ajuste confirmado por la Administración Tributaria, con relación a la necesidad de los gastos para generar rentas, por lo que al ajuste confirmado por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, objeto de este proceso, debe dársele el mismo tratamiento que al ajuste ya desvanecido por la Administración Tributaria por ese concepto, ya que en este caso también cuenta con la documentación legal de soporte (como lo constituye la factura cero cero cuatro mencionada y la fotocopia del contrato entre ambas compañías), ya que como se indicó, en ambos casos se refiere a operaciones de idéntica naturaleza y soportadas de la misma forma con la documentación legal correspondiente. Que con relación al pretendido ajuste, nuevamente manifiesta su total inconformidad con el mismo, en virtud de que, la Administración Tributaria, únicamente considera en forma aislada el contrato entre la demandante y Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, sin considerar que el mismo forma parte de todo el argumento de su defensa. Sigue manifestando la demandante que los costos registrados contablemente sí tuvieron su origen y dieron lugar a rentas gravadas, ya que la actividad de manejo de cuenta, cargos por servicio y cobranza sí son inherentes a las actividades que desarrolla, ya que como se explica que, el servicio que cada una de esas compañías presta a Valores e Inversiones, Sociedad Anónima es indispensable para que esta empresa efectúe las operaciones que dan lugar a la generación de sus rentas gravadas. Que Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima presta a Valores e Inversiones, Sociedad Anónima el servicio de investigación de mercados para promoción de consumo con el propósito de ubicar los recursos destinados al crédito. Que los gastos registrados están debidamente soportados con los documentos legales correspondientes y fueron registrados como ingresos afectos por las compañías que prestaron los servicios. Sigue manifestando la demandante que la carga de la prueba, respecto a los argumentos planteados no le corresponde, ya que durante la fase administrativa, la Administración Tributaria aplicó e interpretó el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, únicamente a su conveniencia, y bajo ningún punto de vista le probó los hechos de su pretensión, por el contrario, fue la entidad demandante quien con sus argumentos de defensa en la audiencia respectiva, demostró con argumentos y documentos que esos gastos si fueron necesarios para conservar la fuente productora de rentas gravadas, pretendiendo invertir la carga de la prueba. Que además, al ser estos gastos deducibles dentro del régimen del Impuesto Sobre la Renta, también son generadores de crédito fiscal dentro del régimen del Impuesto al Valor Agregado, razón por la que este ajuste debe quedar desvanecido en su totalidad. Que con relación al ajuste confirmado, de los periodos impositivos de julio a diciembre de dos mil por el monto de treinta y dos mil cuatrocientos siete quetzales (Q.32,407.00), hace constar su inconformidad con el mismo, pero por tratarse de una cantidad inmaterial y por economía procesal decidió efectuar el pago correspondiente extremo que se puede comprobar con el recibo de pago número SAT guión número cero cero ochocientos once, un millón seiscientos ochenta y dos mil ochocientos ochenta y nueve (SAT-No. 0811, 1682889), al estimar que el servicio prestado por la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, objeto de ajuste sirvió a la demandante para generar renta gravada. Solicita que se declare con lugar el proceso contencioso administrativo promovido en contra del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, en el que se revoque la resolución que emitió, número cero doscientos setenta y seis guión dos mil cinco (0276-2005) de fecha cuatro de abril de dos mil cinco. Ofreció la prueba pertinente.

DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: La PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, al contestar la demanda en sentido negativo indicó: Que se establece que los argumentos vertidos por la demandante son inconsistentes y no tienen asidero técnico ni legal, que desvirtúen el reparo formulado en su contra, toda vez que se determinó que el ajuste se formuló tomando en consideración que el gasto se causó por el mantenimiento dado a un bien que no está incluido dentro del monto de los activos de la empresa. Por lo que concluye, que se declare sin lugar la demanda promovida, y se confirme la resolución recurrida, y se condene en costas a la demandante.

LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA al contestar la demanda en sentido negativo argumentó que en cuanto a los ajustes al Impuesto al Valor Agregado, correspondiente a los períodos impositivos de mayo a diciembre de dos mil, y de los ajustes al crédito fiscal por la suma de setenta mil quetzales (Q.70,000.00), se motivó porque la Administración Tributaria, determinó que los servicios adquiridos de la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, según factura número cuatro (4) de fecha veintinueve de junio de

dos mil, no fueron aplicados a actos gravados o a operaciones afectas vinculadas a su proceso productivo, por lo que de conformidad con los artículos 15 y 16 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado (IVA), vigentes en los períodos revisados, dicho ajuste es procedente. Que en cuanto al ajuste al crédito fiscal por la suma de treinta y dos mil cuatrocientos siete quetzales (Q.32, 407.00), correspondiente al período de julio a diciembre de dos mil, efectuado a la entidad demandante, porque registró y declaró dicho monto por servicios adquiridos de la entidad GBM de Guatemala, Sociedad Anónima, por mantenimiento de equipo y no comprobó que se encuentren vinculados directamente a su proceso productivo. Que los ajustes formulados se encuentran fundamentados en los artículos 15 y 16 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, normas que se encontraban vigentes en los períodos revisados. Que los argumentos planteados por la demandante carecen de asidero legal, y se circunscriben al hecho que la documentación de soporte presentada, constituye prueba suficiente que demuestran el desembolso efectuado y el reconocimiento del crédito fiscal; sin embargo, se puede establecer que los mismos no demuestran que la utilización del servicio se encuentra directamente vinculado a su proceso productivo y que no fue aplicado a actos gravados o a operaciones afectas tal como lo establece el artículo 16 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado. Que con relación al ajuste al crédito fiscal por la cantidad de treinta y dos mil cuatrocientos siete quetzales (Q.32,407.00), como se establece en el memorial de demanda, la entidad actora manifiesta que por tratarse de una cantidad inmaterial efectuó el pago correspondiente y adjunta fotocopia del recibo, sin embargo dicho ajuste se formuló al establecer los servicios adquiridos a la entidad GBM de Guatemala, Sociedad Anónima, fueron por mantenimiento de equipo y la entidad actora no pudo comprobar que dicho mantenimiento de equipo se encuentren vinculados al proceso productivo, porque dicha entidad no cuenta con activos fijos, ni equipo de computo dentro de sus estados financieros, por lo que el presente ajuste fue confirmado en base a los artículo 15 y 16 del Impuesto al Valor Agregado (IVA) y sus reformas vigentes en el período auditado, y al haber sido cancelado dicho monto el ajuste quedo conformado y aceptado y ya no es materia de discusión en le presente proceso. Que la entidad no pudo desvanecer la totalidad los ajustes formulados con pruebas documentales, toda vez que el ajuste se derivó al determinar que el crédito fiscal no es procedente porque la entidad actora se dedica a la colección de créditos y financiamiento, y la factura ajustada no hace referencia a los conceptos que afirma la entidad actora y la prueba presentada como lo es el contrato privado, tampoco establece en ninguna de sus cláusulas los servicios de investigación de mercados, que es el motivo que la entidad argumenta, razón por la cual no pudo demostrar que los gastos son aplicados a actos gravados o a operaciones afectas, como lo establece la ley, pues el derecho al crédito fiscal, procede por la importación de bienes y la utilización de servicios que se apliquen a actos gravados o a operaciones, afectas, de conformidad con lo regulado en el artículo 16 del Impuesto al Valor Agregado. Por lo anteriormente expuesto la entidad demandada solicitó que declare sin lugar el recurso contencioso administrativo. Ofreció la prueba pertinente.

DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA:

Si de conformidad con una correcta interpretación y aplicación de la ley por parte de la Administración Tributaria, la resolución número cero doscientos setenta y seis guión dos mil cinco (0276-2005), de fecha cuatro de abril de dos mil cinco, se encuentra ajustada a derecho.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECIBIDOS:

Se recibió como medios de prueba con citación a la parte contraria: a.- El expediente administrativo correspondiente; b.- Las presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven; c.- Fotocopia simple del contrato suscrito entre la demandante y la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, por la contratación de servicios de Cargo por Servicio; d.- Fotocopia simple de los registros contables de la demandante al treinta y uno de diciembre de dos mil uno; e.- Certificación del Registro Contable y del libro de ventas del "IVA" de la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima; f.- Fotocopia de la resolución número CCE GUIÓN CERO CERO DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS GUIÓN DOS MIL CUATRO (CCE-00242-2004) de fecha uno de julio de dos mil cuatro emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria; g.- Fotocopia simple de la factura número cero cero cero cero cuatro (00004) de fecha veintinueve de junio de dos mil emitida por Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima a cargo de la entidad demandante, por servicios; h.- Fotocopia de los libros contables (Diario Mayor General); i.- Fotocopias del libro de compras de la entidad Valores e Inversiones, Sociedad Anónima; j.- El acta de actuaciones de auditores tributarios número CCE guión SF guión cero ciento cincuenta dos mil tres (CCE-SF-0150-2003); k.- Informe número INF-CCE-DF – un mil sesenta y nueve guión

dos mil tres (INF-CCE-DF-1069-2003) de fecha treinta de diciembre de dos mil tres; l.- Audiencia número AUD guión dos mil cuatro guión quince guión cero uno guión cuarenta y cuatro guión cero cero cero cero setecientos ochenta y cuatro (AUD-2004-15-01-44-0000784); m.- Resolución del Directorio número cero doscientos setenta y seis guión dos mil cinco (0276-2005) de fecha cuatro de abril de dos mil cinco.

DEL DÍA DE LA VISTA:

Se señaló la audiencia del día veintisiete de septiembre de dos mil seis, ocasión en que los sujetos procesales presentaron sus alegatos respectivos.

DEL AUTO PARA MEJ0R FALLAR:

Con fecha once de octubre de dos mil seis, se dictó auto para mejor fallar, y para el efecto se trajo a la vista fotocopia del recibo de pago número SAT guión cero ochocientos once, un millón seiscientos ochenta y dos mil ochocientos ochenta y nueve (SAT-No. 0811, 1682889), remitida por la entidad VALORES E INVERSIONES, SOCIEDAD ANONIMA, adjunto al memorial de fecha veintinueve de mayo de dos mil siete, mismo que obra en autos.

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con el articulo 221 de la Constitución Política de la Republica el Tribunal de lo Contencioso tiene como función principal el de ser contralor de la juridicidad de la administración publica y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado. Dicha función se inspira en el principio de control jurídico de los actos de la administración, de manera que sus resoluciones puedan ser revisadas a fin de evitar a los gobernados la lesión a sus derechos fundamentales y legales. De igual forma el 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, procederá el proceso contencioso administrativo: 1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; 2) En los casos de controversias derivados de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos. Lo anterior deviene de la facultad del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de conocer de los actos o resolución de la administración publica, tal como sucede en el presente asunto en donde la resolución impugnada fue emitida por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria.

CONSIDERANDO

II

En vista de la época a que corresponde el asunto a que se refiere la resolución controvertida, este Tribunal procede a analizar la juridicidad y legalidad del mismo conforme a las disposiciones legales que se encontraban vigentes en dicho período de tiempo, por lo que en el presente fallo se examinará la litis sometida a conocimiento del Tribunal con atracción de algunas normas legales que ya no se encuentran vigentes a la fecha, tomando como base el hecho de que la posición jurídica constituida bajo una ley anterior, se conserva bajo el imperio de otra posterior, con aplicación también de las actuales, lo cual se encuentra debidamente sustentado en la ley del Organismo Judicial en lo relativo a la aplicación de las leyes en el tiempo.

CONSIDERANDO

III

Que la demandante fundamenta su demanda en base al argumento de que el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, pretende no reconocer el gasto efectuado por la prestación del servicio de la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima sin tomar en cuenta la factura emitida por dicha entidad, y el contrato suscrito entre la demandante y la entidad referida, que constituyen pruebas suficientes que demuestran el desembolso objeto de ajuste. El Tribunal al analizar el expediente a la luz de sus constancias procesales y las originadas en el presente proceso, debe obligadamente determinar la procedencia o improcedencia de las pretensiones contenidas en el memorial de demanda, al hacerlo estima necesario indicar que debe de analizarse los argumentos y pruebas aportadas, de la actora, de la Superintendencia de Administración Tributaria, de la Procuraduría General de la Nación y la ley aplicable. En el caso de análisis la Superintendencia de Administración Tributaria a través de la audiencia AUD-dos mil cuatro-quince-cero uno-cuarenta y cuatro-cero cero cero cero setecientos ochenta y cuatro (AUD-2004-15-01-44-0000784), de fecha dos de marzo de dos mil cuatro, concedió el plazo de treinta días a

la parte actora para que se manifestara con respecto a los ajustes formulados, razón por la cual la entidad Valores e Inversiones, Sociedad Anónima evacuo la misma y ofreció la prueba respectiva, lo que originó, que la Superintendencia de Administración Tributaria emitiera la resolución CCE guión cero cero doscientos cuarenta y dos guión dos mil cuatro (CCE-00242-2004), con fecha uno de julio de dos mil cuatro, por medio de la cual se desvaneció un ajuste y se confirmaron dos ajustes, el primero por setenta mil quetzales (Q.70,000.00) que corresponde al periodo impositivo de junio de dos mil en concepto de crédito fiscal por la utilización de servicios que no se comprobó que se encuentren directamente vinculados al proceso productivo del contribuyente, y el segundo ajuste por treinta y dos mil cuatrocientos siete quetzales (Q.32,407.00) de los períodos de julio a diciembre de dos mil, por concepto de crédito fiscal por utilización de servicios que no se comprobó que se encuentren directamente vinculados al proceso productivo del contribuyente. En ese mismo orden de ideas se promovió por la actora recurso de revocatoria mismo que fue resuelto por medio de la resolución del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria número cero doscientos setenta y seis guión dos mil cinco (0276-2005), emitida en sesión de fecha cuatro de abril de dos mil cinco y documentada en el acta número cero veintisiete guión dos mil cinco (027-2005), cuyo sustento se determino en que en la fase administrativa no se desvirtuaron los argumentos técnicos y jurídicos de la Superintendencia de Administración Tributaria, razón por la cual se confirmaron los ajustes formulados. Esta Sala sin embargo al hacer el análisis de merito establece que la parte actora en su libelo de demanda indica en forma expresa que se encuentra inconforme con el ajuste confirmado que corresponde al Impuesto al Valor Agregado, al crédito fiscal, por el período impositivo de julio a diciembre de dos mil por el monto de treinta y dos mil cuatrocientos siete quetzales (Q.32,407.00), por ser una cantidad inmaterial y por economía procesal decidió efectuar el pago correspondiente en base al recibo de pago número SAT guión número cero ochocientos once, un millón seiscientos ochenta y dos mil ochocientos ochenta y nueve (SAT-0811, 1682,889), del cual indica en el memorial de demanda que adjunta fotocopia del mismo, sin embargo no fue así, ordenándose su aportación al proceso, mediante auto para mejor fallar descrito en el párrafo respectivo de la presente sentencia, lo cual cumplió la parte actora dentro del plazo otorgado, y el hecho que la demandante indique en la demanda haber efectuado el pago del impuesto objeto de reparo, e identifique el número de formulario por medio del cual se hizo efectivo, lo cual no fue objetado por la Superintendencia de Administración Tributaria, es suficiente para considerar la aceptación del monto ajustado, al no constar en autos y expediente administrativo correspondiente si el pago se hizo bajo protesta, lo que daría lugar a discutir su procedencia, debiéndose tomar en cuenta que el pago presupone la aceptación del ajuste formulado, sobre todo porque en los hechos del memorial de demanda no se impugna de manera expresa el ajuste formulado por el órgano administrativo, ni tampoco se aportan medios de prueba que los desvirtúen, por lo que el ajuste formulado objeto del presente proceso debe declararse como procedente. Con respecto al ajuste formulado que se refiere al Impuesto al Valor Agregado de los periodos de mayo a diciembre de dos mil correspondiente al crédito fiscal por la cantidad de setenta mil quetzales (Q.70,000.00), el mismo se formulo en virtud que la parte actora sostiene la Superintendencia de Administración Tributaria que nunca demostró que los servicios adquiridos a la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima según factura número cuatro (4), de fecha veintinueve de junio de dos mil, hayan sido aplicados a actos gravados o a operaciones afectas vinculadas al proceso productivo de la parte actora, teniendo como base los artículos 15 y 16 del Decreto 27-92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, vigentes al periodo, con respecto a dicho ajuste esta Sala analiza en mismo de la siguiente forma: En ese mismo orden de ideas, aparece en el expediente administrativo a folio cincuenta y siete (57), el contrato de cargos por servicio, suscrito entre Valores e Inversiones, Sociedad Anónima, con la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, en el cual en la cláusula primera que se refiere a los antecedentes, se indica que la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, cuenta con la infraestructura necesaria para prestar servicios de promoción, asesoría comercial y demás servicios auxiliares a entidades, empresas o negocios en general; Dicha referencia de trabajo lleva a definir en forma muy general los servicios que presta dicha entidad sobre todo que no se limitan los mismos a ciertos contenidos, pero si pueden ser comprendidos en los objetivos determinados por la contratante que en este caso es la entidad Valores e Inversiones, Sociedad Anónima, sobre todo porque cuando se tiene a la vista la factura número cuatro de fecha veintinueve de dos mil emitida por Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, a favor de Valores e Inversiones, Sociedad Anónima, se refiere que el concepto que la misma es sobre cargos por servicios, por la cantidad de setecientos setenta mil quetzales (Q.770,000.00), en ese sentido el articulo 15 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado (IVA) es muy clara al determinar que

crédito fiscal es la suma del impuesto cargado al contribuyente por las operaciones afectas realizadas durante el mismo periodo, lo que dentro del análisis conclusivo llega a determinar que en caso se encuadre la adquisiciones de bienes y servicios al tenor de dicha Ley según el artículo 3, se esta dentro de la obligatoriedad de reconocer el crédito fiscal, sobre todo porque el articulo 16 de la Ley referida indica que procede el derecho al crédito fiscal, por la importación o adquisición de bienes y la utilización de servicios, que se apliquen a actos gravados o a operaciones afectas por esta ley, que reafirma el criterio sostenido por esta Sala que en caso se acredite el pago realizado se debe de reconocer el crédito fiscal correspondiente. De igual forma el contrato identificado suscrito entre la actora y la entidad Operaciones Institucionales, Sociedad Anónima, el cual no fue redargüido de nulidad por la Superintendencia de Administración Tributaria, y por lo tanto se tiene como plena prueba, cuya cláusula segunda literal c) dice: "Por la prestación del servicio Valores pagará a Operinsa los honorarios que ésta le facture en cada ocasión de acuerdo a los parámetros fijados por las partes de tiempo en tiempo. El pago se hará dentro de los quince días siguientes a la presentación de la factura respectiva." Por lo que del análisis anterior se concluye, con la aceptación de los argumentos vertidos por la parte actora en el sentido de que es improcedente el ajuste formulado al crédito fiscal del periodo de mayo a diciembre de dos mil por la cantidad de setenta mil quetzales (Q.70,000.00), razón por la cual el mismo debe ser declarado improcedente y así debe resolverse. En cuanto a las costas procesales no se hace condena alguna por haberse litigado con manifiesta buena fe.

LEYES APLICABLES:

Artículos 203, 204, 211 y 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 5, 9, 10, 13, 15, 16, 36, 51, 52, 62, 86, 87, 113, 141, 142, 143, 153 y 159 de la Ley del Organismo Judicial, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 45, 51, 62, 63, 66, 67, 71, 79, 126, 128, 129, 178, 186, 194, 195, 572, 573 y 578 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 2, 4, 7, 8, 14, 17, 18, 19, 31, 66, 69, 71, 103, 112, y 127 del Código Tributario, 17, 18, 19, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 33, 35, 38, 41, 43, 45 y 47 de la Ley de lo Contencioso Administrativo.

POR TANTO:

Este Tribunal en base a lo considerado y leyes citadas, DECLARA: I) **CON LUGAR PARCIALMENTE** la demanda promovida dentro del proceso contencioso administrativo promovido por la entidad VALORES E INVERSIONES, SOCIEDAD ANÓNIMA, por medio de su Gerente General y Representante Legal; II) En consecuencia se revoca parcialmente la resolución número cero doscientos setenta y seis guión dos mil cinco (0276-2005), emitida en la sesión del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), con fecha cuatro de abril de dos mil cinco, documentada en el acta número cero veintisiete guión dos mil cinco (027-2005), la cual obra dentro del expediente administrativo identificado con el número dos mil cuatro guión quince guión cero uno guión cuarenta y cuatro guión cero cero cero cero novecientos cincuenta y seis (2004-15-01-44-0000956); Dejando sin efecto el ajuste que se refiere al Impuesto al Valor Agregado (IVA), de mayo a diciembre de dos mil por crédito fiscal por setenta mil quetzales (Q.70,000.00); Se confirma el ajuste que se refiere al Impuesto al Valor Agregado (IVA), de julio a diciembre de dos mil por crédito fiscal por treinta y dos mil cuatrocientos siete quetzales (Q.32,407.00); III) No se hace especial condena en costas; IV) Al estar firme la sentencia devuélvase el expediente a donde corresponde. V) NOTIFIQUESE.

Carmen Elena Girón Pereira, Magistrada Presidenta; Erwin Iván Romero Morales, Magistrado Vocal Primero; Guillermo Demetrio España Mérida, Magistrado Vocal Segundo. Karla Yescenia Lemus Navarro, Secretaria.

28/09/2006 – CONTENCIOSO
361-2005

PROCESO 361-2005 OFICIAL PRIMERO.

SALA TERCERA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, veintiocho de septiembre de dos mil seis.

Con sus respectivos antecedentes, se tiene a la vista para dictar SENTENCIA el proceso Contencioso Administrativo identificado con el número trescientos sesenta y uno guión dos mil cinco (361-2005) a cargo del Oficial y Notificador Primero, que fuera instaurado por la entidad INDUSTRIAS TROPICALES, SOCIEDAD ANÓNIMA, por medio de su Gerente General Marco Alfonso Iboy Herrera, en contra de la SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, por haber emitido la resolución número OCHOCIENTOS SESENTA GUIÓN DOS MIL CINCO (860-2005), DE FECHA TRECE DE OCTUBRE DE DOS MIL CINCO. El representante es de este domicilio y vecindad y actuó bajo la dirección y procuración del Abogado Gustavo

Hernández Castro. LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, compareció sucesivamente representada por medio de sus Mandatarias Judiciales Especiales con Representación, Licenciadas Doris Lucrecia Alonso Hidalgo y María Eugenia Aguilar Cañas, quienes actuaron bajo su propia dirección y procuración y la de las Abogadas Laura Rossana Bernal Bonilla, Eluvia Enriqueta Meléndez Sandoval, Rosa Liria Poroj Gómez, Ana Lucrecia López Pérez de Calderón, Claudia Verónica Ordóñez Padilla y Ángel Estuardo Menéndez Ochoa. La PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, fue representada por las Abogadas Ivonne Haydee Ponce Peñalonzo y Nilda Amparo Ramírez Juárez de Tello, respectivamente, quienes actuaron bajo su propia dirección y procuración. Los representantes de ambas instituciones son de este domicilio y vecindad. De las actuaciones aparecen los siguientes resúmenes:

DEL MEMORIAL DE DEMANDA: La demandante interpuso Proceso Contencioso Administrativo de conformidad con los siguientes hechos: Se formuló ajuste a la devolución de crédito fiscal. Del período de junio de dos mil cuatro, por la cantidad de veinticuatro mil ochocientos ochenta y ocho quetzales con ochenta y seis centavos, por haber operado en el Libro de Compras y Servicios Recibidos registrado en la declaración del Impuesto al Valor Agregado, factura que respalda la adquisición de bienes y servicios, correspondiente a la construcción de una bodega y en consecuencia no constituye gasto directo que genere crédito fiscal para exportaciones, ya que a criterio de la Administración Tributaria no son utilizados directamente en la actividad de mi representada, por lo que no constituyen gastos directos que generen crédito fiscal por exportaciones, fundamentándose para el efecto en el artículo 16 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado y doctrina del tratadista español Tulio Rosembuj. No fundamenta el porqué considera que los bienes y servicios descritos no se utilizan directamente en la actividad de su representada, confirmando el ajuste en vista que el objeto de su representada es la producción y exportación de caucho o hule natural, sin tomar en cuenta todos los aspectos necesarios para llevar a cabo dicha actividad. No se toma en cuenta que la adquisición de bienes y utilización de servicios que su representada utilizó fueron aplicados en la construcción, mantenimiento y mejoras de una bodega de producto terminado, en el cual se almacena para resguardarlo previo a su exportación, ya que de carecer de esta construcción sería imposible llevar a cabo la actividad e su representada, porque el producto se deterioraría al estar a la intemperie, perdiendo sus especificaciones de calidad, no pudiendo ser despachado, embarcado y entregado a los compradores finales en el exterior. Con lo cual se acredita que el producto terminado es absolutamente necesario almacenarlo adecuadamente, ya que de no ser así no se cumpliría con ciertas especificaciones de calidad dentro de la cual se encuentra la cantidad de humedad y suciedad que puede contener, siendo absolutamente necesario utilizar bodegas a la cual se les debe dar el mantenimiento adecuado. Por lo anterior es procedente declarar con lugar el presente proceso. Ofreció las pruebas correspondientes.

DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. La **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** al contestar la demanda en sentido negativo indicó: Que el ajuste fue confirmado por haberse adquirido materiales de construcción, trabajo de albañilería y mantenimiento y mejoras de una bodega de producto terminado, en virtud de que dicha bodega constituye un activo fijo, por lo que no puede aceptarse la aplicación del artículo 16 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, ya que se excluye por esta razón expresamente de dicha devolución los activos fijos, siendo que la principal actividad de la demandante y por lo tanto su principal fuente generadora de rentas es el procesamiento y venta de hule natural, no siendo procedente el crédito fiscal porque los gastos descritos no están directamente vinculados con su actividad principal y no son gastos que puedan considerarse como costos directos de la misma, sino son gastos de operación indirectos y no son necesarios para la elaboración, obtención y exportación del caucho natural que representa su actividad principal. Solicitó se declare sin lugar el proceso y ofreció la prueba correspondiente.

LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA al contestar la demanda en sentido negativo indicó: AJUSTE AL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO DE JUNIO DE DOS MIL CUATRO. CREDITO FISCAL POR VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO QUETZALES CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS (Q24,288.86): Se formuló el ajuste porque la demandante operó en el Libro de Compras y Servicios Recibidos y reportó en la Declaración Mensual del Impuesto al Valor Agregado, una factura que respalda la adquisición de bienes y servicios utilizados para la construcción de una bodega que no se encuentra vinculada directamente con el proceso productivo y en consecuencia no constituye gasto directo que genere crédito fiscal por exportaciones, siendo considerados estos gastos técnicamente como gastos de administración, no pudiendo ser aceptado el crédito fiscal sujeto de devolución, pero sí puede ser capitalizado de conformidad con el artículo 16 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, el cual le permite

que dicho pago sea tomado como parte del costo de adquisición de los activos fijos, teniendo con ello derecho a depreciarlo, por lo que si bien es cierto que el mismo no puede ser sujeto de devolución, también lo es que si puede ser permite la cantidad de veinticuatro mil ochocientos ochenta y ocho quetzales con ochenta y seis centavos, de este modo su depreciación, lo cual constituye a su vez un gasto deducible de dicho impuesto. Ofreció la prueba pertinente y solicitó se declare sin lugar el proceso.

DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA:

Si es procedente y sujeto a devolución del crédito fiscal del Impuesto al Valor Agregado, el gasto efectuado y registrado por la entidad demandante en relación a la construcción de la bodega utilizada para guardar el producto terminado y a cuya actividad se dedica la misma.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECIBIDOS:

Se recibió como medios de prueba con citación a la parte contraria: a.- El expediente administrativo correspondiente, dentro del cual obran los documentos indicados por la Superintendencia de Administración Tributaria; b.- Las presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven; c.- Fotocopia simple de la resolución ochocientos sesenta guión dos mil cinco, emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria; d.- Fotocopia simple de las páginas trescientos sesenta y ocho y trescientos sesenta y nueve del manual de Tecnología del Caucho del Doctor Joaquín Rayo

DEL DÍA DE LA VISTA:

Se señaló la audiencia del día seis de septiembre de dos mil seis, ocasión en que los sujetos procesales presentaron sus alegatos.

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con el articulo 221 de la Constitución Política de la Republica el Tribunal de lo Contencioso Administrativo tiene como función principal el de ser contralor de la juridicidad de la administración publica y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado. Dicha función se inspira en el principio de control jurídico de los actos de la administración, de manera que sus resoluciones puedan ser revisadas a fin de evitar a los gobernados la lesión a sus derechos fundamentales y legales. De igual forma el 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, procederá el proceso contencioso administrativo: 1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; 2) En los casos de controversias derivados de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos. Lo anterior deviene de la facultad del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de conocer de los actos o resoluciones de la administración publica, tal como sucede en el presente asunto en donde la resolución impugnada fue emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria.

CONSIDERANDO

II

Este Tribunal, para conocer de los hechos sujetos a discusión, procede a analizar las pruebas aportadas por las partes en el presente proceso, dentro de las que se encuentra el expediente administrativo numero SAT dos mil cuatro guión cero dos guión cero uno guión cuarenta y cinco guión cero cero cero tres mil trescientos sesenta y tres (SAT-2004-02-01-45-0003363) iniciado ante la Administración Tributaria, en virtud de solicitud de devolución de crédito fiscal a exportadores planteado por la entidad INDUSTRIAS TROPICALES, SOCIEDAD ANÓNIMA, procediendo la Administración Tributaria a revisar la documentación relacionada con dicha gestión, emitiendo en su oportunidad previa audiencia al contribuyente respectivo la resolución número SCRC guión cero cero quinientos ochenta y siete guión dos mil cinco (SCRC-00587), de fecha catorce de marzo de dos mil cinco, de la Superintendencia de Administración Tributaria, mediante la cual resuelve confirmar el ajuste formulado al crédito fiscal del Impuesto al Valor Agregado, por el total de CUARENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS VEINTIUN QUETZALES CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (Q. 46,921.34), en el período impositivo de junio de dos mil cuatro, así: " 1.1) VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO QUETZALES CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS (Q. 24,288.86), por adquisición de bienes y servicios que no se utilizan directamente en la respectiva actividad productiva del contribuyente, y 1.2)

VEINTIDÓS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y DOS QUETZALES CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS (Q. 22,632.48), por soportar crédito fiscal con documento no autorizado por la Superintendencia de Administración Tributaria", por no estar de acuerdo con dicha resolución la parte afectada planteó recurso de revocatoria, ante el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, ente que emitiera la resolución número ochocientos sesenta guión dos mil cinco (860-2005), en la sesión del Directorio de fecha trece de octubre de dos mil cinco, cuya parte declarativa resuelve. " I) DECLARA PARCIALMENTE CON LUGAR el recurso de revocatoria interpuesto por INDUSTRIAS TROPICALES, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra de la resolución SCRC-00587-2005, de fecha 14 de marzo de 2005, emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria correspondiente al periodo de diciembre de 2003; II) REVOCA PARCIALMENTE la resolución con respecto al ajuste al A) IMPUESTO AL VALOR AGREGADO de junio de 2004: 2) Crédito fiscal Q. 22,632,48; III) CONFIRMA PARCIALMENTE la resolución recurrida, en cuanto al ajuste siguiente IMPUESTO AL VALOR AGREGAO de junio de 2004: 1) Crédito fiscal Q. 24,288.86; ...". En consecuencia, el ajuste efectuado por la Administración Tributaria, se refiere únicamente al que se refiere a la adquisición de bienes y servicios que no se utilizan directamente en la actividad productiva del contribuyente, y que asciende a la suma de VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO QUETZALES CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS (Q. 24,288.86), sobre el cual esta Sala considera que no es procedente, ya que el contenido del artículo 16 del Decreto 27-92 del Congreso de la República, Ley del Impuesto al Valor Agregado, debe interpretarse conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabras y a su contexto, como para el efecto lo dispone el artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, que además expresa que el conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, y en tal sentido, la primera norma citada, estipula en cuanto a la procedencia del crédito fiscal por la importación o adquisición de bienes y la utilización de servicios, que se aplique a actos gravados o a operaciones afectas por esta ley. El impuesto pagado por la adquisición, importación o construcción de activos fijos, se reconocerá como crédito fiscal cuando los mismos estén directamente vinculados al proceso de producción o de comercialización de los bienes y servicios del contribuyente. En el presente caso, dentro del expediente administrativo ya indicado constan los comprobantes de la adquisición de los bienes objeto de ajuste, consistentes en materiales de construcción, que según manifestara la demandante, tanto dentro del expediente administrativo citado, como en el memorial de demanda, fueron utilizados para trabajos de construcción de una bodega en la cual se almacena productos acabados elaborados con caucho o hule natural para su comercialización, siendo absolutamente necesario para su exportación, almacenar los productos adecuadamente, lo cual a criterio del Órgano Administrativo y de la Procuraduría General de la Nación, son gastos indirectos, por tratarse de materiales de construcción, trabajos de albañilería, mantenimiento y mejoras permanentes de una bodega de producto terminado cuyo gasto no constituye gasto directo que genere crédito fiscal por exportación. . Este Tribunal estima que no obstante lo manifestado por las dos últimas instituciones indicadas, el artículo 16, precitado, incluye para gozar del crédito fiscal, precisamente la construcción de activos fijos, que según indican las partes del presente proceso, y en ningún momento fue objeto de discrepancia, o impugnación, se refieren en el caso concreto, a la construcción de una bodega para almacenar productos acabados de la demandante, los cuales al comercializarse son fuente productora de riqueza, y por lo tanto, si están incluidos dichos gastos dentro de la normativa del artículo 16 referido anteriormente, ya que inciden directamente en la actividad mercantil de la demandante, y además fueron debidamente comprobados acompañándose la factura emitida por el señor Serapio Vicente Bac, número noventa y nueve de fecha veintidós de junio de dos mil cuatro, por un valor de veintiséis mil seiscientos sesenta y nueve quetzales con noventa centavos (folio sesenta y cinco del expediente administrativo), cuya existencia fue debidamente corroborada por el órgano administrativo, por lo que el ajuste formulado se considera improcedente. Por lo anteriormente analizado y considerado, se estima procedente hacer la declaración que en derecho corresponde, eximiendo el pago de las costas procesales, por haberse litigado de buena fe.

LEYES APLICABLES:

203, 204, 211 Y 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 5, 9, 10, 13, 15, 16, 36, 51, 52, 62, 86, 87, 113, 141, 142, 143, 153 y 159 de la Ley del Organismo Judicial; 25, 26, 27, 28, 44, 45, 51, 62, 63, 67, 71, 75, 79, 126, 128, 129, 178, 186, 194, 195, 572, 573, 574, 577 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 2, 4, 7, 8, 14, 17, 18, 19, 31, 66, 69, 71, 103, 112, 127 del Código Tributario; 17, 18, 19, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 33, 35, 38, 41, 43, 45, 47 de la Ley de lo Contencioso Administrativo (Decreto 119-96 del Congreso de la República); 1, 2, 3, 5, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 18, 19, 29, 34, 36 y 37 de la Ley

del Impuesto al Valor Agregado, Decreto Número 27-92 del Congreso de la República.

POR TANTO:

Este Tribunal en base a lo considerado y leyes citadas, DECLARA: I) **CON LUGAR** la demanda promovida dentro del proceso contencioso administrativo presentado por el Gerente General de la entidad INDUSTRIAS TROPICALES, SOCIEDAD ANONIMA; II) SE REVOCA EL NUMERAL III) de la resolución número ochocientos sesenta guión dos mil cinco (860-2005), emitida en la sesión del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), de fecha trece de octubre de dos mil cinco, documentada en el acta número cero ochenta y cuatro guión dos mil cinco (084-2005), la cual obra dentro del expediente administrativo identificado con el número dos mil cuatro guión cero dos guión cero uno guión cuarenta y cinco guión cero cero cero cero tres mil trescientos sesenta y tres (2004-02-01-45-00003363); III) No se hace especial condena en costas; V) Al estar firme la sentencia devuélvase el expediente a donde corresponde. NOTIFIQUESE.

Carmen Elena Girón Pereira, Magistrada Presidenta; Erwin Iván Romero Morales, Magistrado Vocal Primero; Guillermo Demetrio España Mérida, Magistrado Vocal Segundo. Karla Yescenia Lemus Navarro, Secretaria.

01/09/2006 – CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 73-2005

PROCESO 73-2005 OFICIAL SEGUNDO.

SALA TERCERA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, uno de septiembre de dos mil seis.

Con sus respectivos antecedentes, se tiene a la vista para dictar SENTENCIA el proceso que en la vía Contencioso Administrativo ha sido promovido por la entidad AGROPROCESOS AVICOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA, por medio de su Gerente General y Representante Legal Julio Cesar Rivera Peláez, quien actúa bajo la dirección y procuración de los Abogados Héctor Rene López Sandoval y Ana Elly Yovany López Oliva de Bonilla, en contra del DIRECTORIO DE LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, que compareció por medio de su Mandataria Judicial Especial con Representación, Licenciada Laura Rossana Bernal Bonilla, quien actuó bajo su propia dirección y procuración y la de los Abogados Ingris Livanova Soto Cordón, Emilia Carolina Cabrera Rosito, Eluvia Enriqueta Meléndez Marroquín, Erick Estuardo Ramos Sologaistoa, Doris Lucrecia Alonso Hidalgo y María Eugenia Aguilar Cañas. La PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, fue representada por el Abogado Saúl Estuardo Oliva Figueroa, quien actuó bajo su propia dirección y procuración. Las partes son de este domicilio. De las actuaciones aparecen los siguientes resúmenes:

DEL MEMORIAL DE DEMANDA: La entidad AGROPROCESOS AVÍCOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA, planteó proceso contencioso administrativo de conformidad con los siguientes hechos:

ANTECEDENTES:

Manifiesta la entidad demandante que la resolución número ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (159-2005), dictada por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco, contra la cual interpone el presente proceso, fue mediante el cual se declaró sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto por su representada, en contra de la resolución número CCE- cero cero trescientos setenta y ocho guión dos mil cuatro (CCE-00378-2004), de fecha cinco de octubre de dos mil cuatro, emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria, del ajuste formulado al Impuesto Sobre la Renta, del período comprendido, del uno de julio del año dos mil, al treinta de junio del año dos mil uno, de su representada y confirma el ajuste formulado en concepto de deducción por inversión en proyectos de generación de energía eléctrica, al amparo de la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía, por la cantidad de quinientos sesenta y dos mil quetzales (Q.562,000.00), más la multa del cien por ciento (100%) del impuesto omitido por quinientos sesenta y dos mil quetzales (Q.562,000.00), e intereses resarcitorios, además ajuste al pago trimestral del Impuesto Sobre la Renta, del trimestre julio a septiembre del año dos mil, por doscientos tres mil quetzales (Q.203,000.00) que genera intereses resarcitorios por treinta y seis mil doscientos veinticinco quetzales con treinta y cinco centavos (Q.36,225.35). Sigue manifestando la demandante que los antecedentes de los ajustes se relacionan a la Ley del Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables, Decreto Ley 20-86 del Jefe de Gobierno, en virtud de haberse iniciado el proyecto Hidroeléctrico "Santa Teresa" para el aprovechamiento de las aguas del Río Polochic del

departamento de Alta Verapaz, por medio de la entidad denominada AGRO COMERCIALIZADORA DEL POLOCHIC, SOCIEDAD ANONIMA, quién siguió todos los trámites legales en el citado Decreto hasta obtener todas las autorizaciones correspondientes, asimismo obtuvo la aprobación del mecanismo contractual para invitar a terceros participantes a invertir en el proyecto lo cual era la única forma de hacerlo viable, ya que se requiere para su implementación de grandes recursos financieros. La Administración Tributaria confirma el ajuste, fundamentándose erróneamente en que el inversionista no tiene derecho a deducir del Impuesto Sobre la Renta la inversión en los proyectos pues es el gestor Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, quién tiene derecho de deducir el cien por ciento (100%) del valor de la inversión pues en caso contrario sería utilizada la deducción en forma duplicada, tanto por el gestor como los inversionistas, y que la resolución del Ministerio de Energía y Minas que autorizó los beneficios fiscales a los participantes, contraviene el artículo 65 del Código Tributario el cual es claro al señalar que no pueden transferirse beneficios fiscales por ningún título, por lo que el ajuste es procedente, confirmando el mismo e imponiendo las penalidades derivada de multa e intereses. Sigue manifestando la demandante que el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria en la resolución impugnada, incurre en error al interpretar la ley, puesto que insiste en que el derecho de deducir el impuesto sobre la renta es de quien realiza directamente el proyecto Hidroeléctrico y no terceros participantes y asimismo en considerar que se trasladan beneficios fiscales en contravención del artículo 65 del Código Tributario, expresando además que las resoluciones del Ministerio de Energía y Minas que fundamentan la actuación de la recurrente, contravienen lo dispuesto en el citado artículo, que prohíbe transferir beneficios fiscales y, por tales razones, confirma el ajuste; que al efectuar la interpretación de la ley que otorgó a su representada, el derecho de deducir de su impuesto sobre la renta, lo invertido en el Proyecto Hidroeléctrico Santa Teresa, sobre el Río Polochic, las normas legales aplicables al caso concreto son los artículos 4 y 13 de la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía, Decreto Ley 20-86 del Jefe de Gobierno. Por lo que manifiesta la demandante que al analizar las normas anteriores se establece que las mismas contemplan los supuestos y consecuencias jurídicas siguientes: a) que los destinatarios del derecho a utilizar el incentivo, son las personas individuales y las personas jurídicas, domiciliadas en el país que estén pagando el impuesto sobre la renta; b) que la condición para gozar del incentivo es que realicen o inviertan en proyectos hidroeléctricos de fuentes nuevas; c) que como consecuencia de darse los supuestos jurídicos que la norma establece como condición, se adquiere el derecho de aplicar el incentivo que consiste en deducir la inversión del Impuesto Sobre la Renta (ISR) del ejercicio correspondiente. Indica además que en el presente caso, en cumplimiento de lo establecido en la ley analizada, por tratarse de proyectos de gran envergadura que requieren cuantiosas inversiones de capital, se invitó a terceros a que invirtieran en el proyecto Hidroeléctrico del Río Polochic, procediéndose de la forma siguiente: a) Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, solicitó acogerse al incentivo establecido en el Decreto Ley 20-86 ya citado, y luego de cumplir con todos los requisitos legales, se obtuvo la resolución número un mil veinte (1,020) de fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y seis emitida por el Ministerio de Energía y Minas, en la cual se aprobó el Proyecto de la Hidroeléctrica SANTA TERESA, y lo calificó para acogerse al incentivo establecido en la Ley; b) Que posteriormente a solicitud de dicha entidad, el Ministerio de Energía y Minas, amplio la resolución número un mil veinte (1020) citada, emitiendo la resolución número un mil trescientos sesenta y seis (1,366) de fecha ocho de agosto de mil novecientos noventa y siete por la cual aprobó (sic) "extender los incentivos fiscales a las personas individuales o jurídicas que formalicen su inversión mediante el contrato de participación correspondiente, debiendo la empresa interesada informar a este Ministerio, en cada caso, de las personas que sean aceptadas como inversionistas, según los términos del contrato de participación respectivo."; c) Sigue señalando la demandante que para la emisión de las dos resoluciones anteriormente relacionadas las cuales tienen plena y absoluta vigencia y nunca han sido objetadas, el Ministerio de Energía y Minas, obtuvo la opinión favorable del Instituto Nacional de Electrificación (INDE), en resolución de fecha nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, del Departamento Consultivo Jurídico del Ministerio de Energía y Minas, en opinión consultiva número dos mil noventa y siete (2,097) de fecha veintinueve de septiembre de mil novecientos noventa y nueve. Indica que los documentos citados constan en copia legalizada, acreditando en forma fehaciente la absoluta legalidad del proceder de la entidad impugnante, ya que las resoluciones del Ministerio de Energía y Minas, indicadas se encuentran vigentes. Continua manifestando que la resolución administrativa que impugna mediante el presente proceso no puede ser superior a la ley, siendo esta ultima cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil

cinco (0159-2005), de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco. Manifiesta que refuerza su posición jurídica en lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 117-97, Ley de Supresión de Exenciones, Exoneraciones y Deducciones en Materia Tributaria y Fiscal, de lo cual se desprende que los acuerdos y resoluciones ministeriales que aprobaron la inversión mediante contratos de participación, tienen plena validez, siendo erróneo el criterio de la Administración Tributaria, en cuanto a que las resoluciones del Ministerio de Energía y Minas aludidas anteriormente, no tienen valor. Indica la demandante que su representada, es una persona jurídica mercantil domiciliada en el país que participa en el proyecto hidroeléctrico Santa Teresa, del Río Polochic, aportando como inversión el recurso financiero, como consecuencia, es un correalizador y coejecutor, juntamente con el gestor, Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, de dicho proyecto. Que como consecuencia lógica la entidad Agroprocesos Avícolas, Sociedad Anónima, es destinatario legal y legitimo del incentivo fiscal contenido en la norma analizada, por lo que tiene derecho a deducir su inversión. Que efectuada con fundamento en el Decreto 20-86 del jefe de Gobierno y en las resoluciones del Ministerio de Energía y Minas referidas, que como autoridad competente, aprobó el proyecto y la forma legal contractual mediante la cual se participa en la realización del mismo, como es el contrato comercial de participación, resoluciones que están plenamente vigentes y no han sido revocadas anuladas o derogadas, motivo por el cual la actuación de su representada, esta apegada a la ley. Que no hay transferencia de beneficios fiscales porque gestor y participante como realizadores del proyecto Hidroeléctrico tienen su propio y diferente derecho de deducir del Impuesto Sobre la renta las inversiones que cada uno hace y que proceden de los recursos propios de cada cual. Solicitó que se declare con lugar la presente demanda. Ofreció las pruebas correspondientes.

LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA al contestar la demanda en sentido negativo y a interponer las excepciones perentorias de: A) FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA PARTE ACTORA PARA FUNDAMENTAR SU PRETENSIÓN EN EL PRESENTE PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; B) DE ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DEL ARTICULO 13 DEL DECRETO-LEY 20-86 DEL JEFE DE ESTADO, indicó que tal como se demuestra del estudio tanto del expediente administrativo que dio origen a las presentes diligencias, el asunto que se discute se refiere a una exención establecida en una ley especifica para beneficiar a las personas individuales o jurídicas que se encuentren bajo el amparo de esta ley, y que en el presente caso se refiere a la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables, Decreto- Ley 20-86. Que el artículo 4 de la citada ley, establece incentivos específicos para las personas individuales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que realicen proyectos para la utilización de fuentes nuevas y renovables de energía de donde se desprende que el beneficio fiscal no va dirigido para cualquier persona, sino únicamente para las individuales o jurídicas que realicen esta clase de proyectos, lo que implica entre otros llenar ciertos requisitos, tener dentro su objeto ese fin, contar con los recursos humanos y materiales para cumplirlo y otros; que en consecuencia, las exenciones que esa ley establece son únicamente para las personas individuales o jurídicas que se dedique realizar proyectos de generación de energía utilizando fuentes nuevas y renovables. Que en el presente caso la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, siguió procedimientos administrativos correspondientes ante el Ministerio de Energía y Minas, para la ejecución del proyecto hidroeléctrico denominado "Santa Teresa" de la cual se obtiene energía eléctrica, proyecto con el cual se reduce el consumo nacional de hidrocarburos ya que se sustituirá el diesel o bunker como combustible para suplir la energía que se requiere, es decir que se utilizaran recursos renovables; en consecuencia esta es una actividad que no cualquier persona individual o jurídica puede realizar, ya que se necesitan además, recursos humanos y técnicos especiales; y la ley por lo tanto concede los beneficios en ella establecidas únicamente para las que desarrollen directamente el proyecto, en este caso los beneficios fiscales son para la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima. Que por lo expuesto, al no encontrarse enmarcada la actividad principal de la entidad demandante dentro de la ley relacionada y no haber demostrado en el proceso administrativo respectivo que se ha dedicado a realizar o desarrollar proyectos de generación de energía eléctrica utilizando fuentes nuevas y renovables, no puede pretender que se le otorguen los beneficios que la ley especifica otorga únicamente a las personas individuales o jurídicas que llenen los requisitos o actividad que la misma regula; y no existiendo regulación legal alguna dentro de la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas o Renovables que indique que dichos beneficios pueden extenderse a terceros, a la entidad demandante no le corresponde deducir de su Impuesto Sobre la Renta, la suma dada en inversión a la entidad la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, considerando que una simple resolución del

Ministerio de Energía y Minas no puede venir a ampliar o restringir beneficios fiscales mediante ese medio, ya que de conformidad con el artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala, es exclusividad del Congreso de la República entre otros las exenciones, mismas que alcanza únicamente de conformidad con el artículo 65 del Código Tributario, a los contribuyentes que realicen en forma efectiva y directa, actividades, actos o contratos que sean materia u objeto especifico de tal exención o beneficio y mientras cumplan con los requisitos legales previstos en las leyes que los conceden, beneficios que en ningún caso podrán transferirse a terceros por ningún titulo. Que no obstante lo expuesto, el Ministerio de Energía y Minas, por medio de resolución número un mil veinte (1020) de fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y seis, aprobó y autorizó a la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, la ejecución del proyecto hidroeléctrico denominado "Santa Teresa", posteriormente, con fecha ocho de agosto de mil novecientos noventa y siete, a través de la resolución un mil trescientos sesenta y seis (1366), concedió una ampliación de la resolución número un mil veinte (1020), antes referida, Que en esta nueva resolución, el Ministerio de Energía y Minas, a solicitud de la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, extendió los incentivos fiscales otorgados a esa entidad, a las personas individuales o jurídicas que con la calidad de inversionistas se adhieran, por medio de contrato de participación por adhesión, a la ejecución del proyecto hidroeléctrico "Santa Teresa". En dicha resolución, el Ministerio de Energía y Minas aclara que los inversionistas gozarán de incentivos fiscales que le asisten a la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, con la excepción del Impuesto Sobre la Renta, conforme lo prescrito en el Decreto número 36-97 del Congreso de la República. Que analizando en orden cronológico, el contrato de participación por adhesión fue suscrito en junio de mil novecientos noventa y nueve y la resolución número un mil trescientos sesenta y seis (1366) del Ministerio de Energía y Minas que contiene la excepción del incentivo al Impuesto Sobre la Renta, es de fecha ocho de agosto de mil novecientos noventa y siete, por lo que la demandante según criterio del propio Ministerio de Energía y Minas, no gozaría del incentivo de deducir del Impuesto Sobre la Renta la inversión realizada, a lo cual la Superintendencia de Administración Tributaria cita el artículo 37 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, señalando a la vez que la ampliación relacionada, claramente expone que los que inviertan por medio de contrato de participación no tienen derecho a la deducción. Que por otra parte, esta resolución relacionada, es nula "ipso jure" toda vez que el Ministerio de Energía y Minas se está arrojando facultades que no le corresponden como lo es otorgar exenciones, atentando contra el principio de legalidad. Que en todo caso, no ha comprobado la entidad actora que la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, ha cumplido con lo ordenado en las resoluciones un mil veinte (1020) y un mil trescientos sesenta y seis (1366), referente a la tramitación de la exención ante el Ministerio de Finanzas Públicas. Asimismo de la interpretación de la resolución que otorga la ampliación, la resolución un mil trescientos sesenta y seis (1366), del Ministerio de Energía y Minas de fecha ocho de agosto de mil novecientos noventa y siete, y de la interpretación del artículo 37 del Decreto 36-97, que entró en vigencia el uno de julio de mil novecientos noventa y siete, claramente se establece además de que el beneficio fue suprimido, por lo que la entidad actora nunca la obtuvo, ya que el contrato de participación fue suscrito el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y nueve. Respecto de la excepción perentoria: "De falta de legitimación activa de la parte actora para fundamentar su pretensión en el presente proceso contencioso administrativo", argumenta que la entidad demandante manifestó en el memorial de fecha dieciocho de octubre de dos mil cuatro, y que fuera presentado el veinticinco de octubre de dos mil cuatro a la Superintendencia de Administración Tributaria al interponer recurso de revocatoria, que celebró contrato de participación por adhesión en esta ciudad capital el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y nueve, con la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, de lo cual resulta necesario traer en mención lo que establece el artículo 861 del Código de Comercio con respecto al contrato de participación, y de la norma referida, se puede establecer que en el contrato de participación se dan tres elementos: Uno (1). Los participantes, quienes aportan bienes o servicios; dos (2). El gestor, quien es el encargado de ejecutar las actividades con bienes o servicios aportados por los participes, y quien en el presente caso sería la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, y tres (3). El reparto de la utilidades o pérdidas que resulten de una o varia operaciones de su empresa o del giro toral de la misma, o sea, en el presente caso, la ejecución del Proyecto Hidroeléctrico Santa Teresa, por parte de la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima. Que así mismo el artículo 22 del Código Tributario estipula en su parte conducente con respecto al contrato de participación, que será responsables del cumplimiento de las obligaciones tributarias formales y materiales, los sujetos que en cada caso se indica:

"2) Contrato de Participación, El gestor, ya sea este una persona individual o una persona jurídica, en cuyo caso el responsable será el representante legal de la misma..." (sic). De lo expuesto concluye la demandada que, en el contrato de participación por adhesión, el gestor, por ser el responsable de ejecutar las aportaciones realizadas por los participes, es quién responde del cumplimiento de la obligaciones, quedando así evidenciado una vez más que es la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, a quién le corresponde gozar de los beneficios fiscales que otorga la ley aludida, por la ejecución de proyectos, y no así a la demandante que pretende atribuirse un derecho que no le corresponde, no llenando los requisitos legales para gozar de exenciones. Que resulta necesario tomar en cuenta otro elemento importante para la solicitud de la exenciones reclamadas, como lo es la legitimidad del gestor, para realizar la deducción al Impuesto Sobre la Renta y de la supremacía de las leyes sobre las resoluciones administrativas, debido a que dentro del memorial de demanda presentado por la demandante se deduce que pretende extender en provecho propio, los beneficios que establece la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía, apoyándose en una resolución administrativa, acto que es ilegal, pues dicha resolución no es superior a una norma contenida en una ley ordinaria como lo es el Código Tributario. Sigue manifestando la demandada, en cuanto a la excepción perentoria de "Errónea interpretación del artículo 13 del Decreto Ley 20-86 del Jefe de Estado", que la demandante se está fundamentando únicamente en el numeral cuatro de articulo 13 del Decreto Ley 20-86 del Jefe de Estado, sin entrar a considerar que dicha norma establece que para gozar de las exenciones deben realizar los proyectos, faltando así a la interpretación contextual de la misma, tal y como lo regula la Ley del Organismo Judicial en su artículo 10. Que con el análisis de la demanda, se detecta contradicción en los argumentos de la demandante, pues en su conclusión "IV:5" (sic) manifiesta que: " Que no hay transferencia de beneficios fiscales porque gestor y participante como realizadores del proyecto hidroeléctrico tienen su propio y diferente derecho de deducir del Impuesto Sobre la Renta las inversiones que cada uno hace y que proceden de los recursos propios de cada cual." (sic). Manifiesta la demandada, que la actora está aceptando que el contrato de participación por adhesión es la forma contractual mediante la cual se participa en la realización del proyecto, requisito que la ley establece para la deducción, por lo que únicamente el gestor de dicho contrato, es quien puede hacer la deducción del Impuesto Sobre la Renta. Que por lo anteriormente expuesto solicita se proceda a declarar sin lugar el recurso contencioso administrativo promovido en su contra y con lugar las excepciones perentorias interpuestas Ofreció la prueba pertinente.

LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN al contestar la demanda indicó en cuanto a los ajustes al Impuesto Sobre la Renta, en el período comprendido del uno de julio de dos mil al treinta de junio de dos mil uno; por deducción de leyes especiales, Ley de Fomento al Desarrollo de fuentes nuevas y renovables de energía, el cual asciende a la cantidad de quinientos sesenta y dos mil quetzales (Q.562,000.00), el auditor fiscal destinado para el efecto estableció que la entidad demandante, al formular su declaración anual del Impuesto Sobre la renta, para el periodo mencionado, aplicó deducción de ese tributo en el rubro de "crédito por leyes especiales", porque invirtió, por medio de un contrato de participación por adhesión en un proyecto de desarrollo hidroeléctrico autorizado por el Ministerio de Energía y Minas denominado "Santa Teresa", por la cantidad mencionada anteriormente. Que la demandante sustenta el derecho de deducir del Impuesto Sobre la Renta esa cantidad invertida en un proyecto hidroeléctrico, de conformidad con el artículo 13 numeral cuatro (4) de la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía contenida en el Decreto Ley número 20-86 del Jefe de Estado, que sobre esa pretensión se estima que la misma es inadmisible. Que además la citada disposición legal entró en vigencia el uno de julio de mil novecientos noventa y siete, no es factible deducir una inversión realizada en el citado proyecto hidroeléctrico acaecida en fecha posterior a la vigencia de la presente ley. Que en cuanto al ajuste al pago trimestral del Impuesto Sobre la Renta , del trimestre de julio a septiembre de dos mil, por la cantidad de doscientos tres mil quetzales (Q.203,000.00), que generó intereses resarcitorios por la cantidad de treinta y seis mil doscientos veinticinco quetzales con treinta y cinco centavos (Q.36,225.35), el auditor fiscal destinado para el efecto estableció que la entidad demandante, al formular su declaración del Impuesto Sobre la Renta, para el trimestre en mención, aplicó deducción de ese tributo en el rubro de "crédito por leyes especiales" (sic), porque invirtió, por medio de una contrato de participación por adhesión en un proyectó de desarrollo hidroeléctrico autorizado por el Ministerio de Energía y Minas denominado "Santa Teresa" por la cantidad mencionada, Que la demandante sustenta el derecho de deducir del Impuesto Sobre la Renta esa cantidad invertida en un proyecto hidroeléctrico, de conformidad con el artículo 13 numeral cuatro (4) de la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía

contenida en el Decreto Ley número 20-86 del Jefe de Estado, que sobre esa pretensión se estima que la misma es inadmisible. Que además la citada disposición legal entró en vigencia el uno de julio de mil novecientos noventa y siete, no es factible deducir una inversión realizada en el citado proyecto hidroeléctrico acaecida en fecha posterior a la vigencia de la presente ley. Y se sostiene lo anterior porque, el contrato de participación por adhesión, y el cual sirve de sustento a la entidad demandante, fue suscrito el veintinueve junio de mil novecientos noventa y nueve, casi dos años después de la vigencia del citado Decreto 36-97 del Congreso de la República. Concluye la Procuraduría General de la Nación que esta claro que la inversión en ese tipo de proyectos hidroeléctricos ocurridas en el año dos mil, están fuera del ámbito de vigencia de los beneficios fiscales concedidos por la Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía. Y que dicho ajuste generó intereses resarcitorios que ascienden a la cantidad de treinta y seis mil doscientos veinticinco quetzales con treinta y cinco centavos (Q.36,225.35), los cuales son confirmado por la Administración Tributaria. Que por lo anteriormente argumentado solicita que se declare sin lugar el proceso contencioso administrativo planteado. Ofreció prueba pertinente-

DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA: Si se transgredió el debido proceso por parte de la Administración Tributaria en cuanto a los ajustes formulados por la misma y los mismos si poseen sustento técnico y legal, y que por consiguiente si de conformidad con una correcta interpretación y aplicación de la ley por parte de la Administración Tributaria, así como la interpretación del Decreto Ley 20-86 Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía, sobre la resolución que se dictará, siendo la número cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (0159-2005), de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco, se encuentra ajustada a derecho.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECIBIDOS: Se recibió como medios de prueba con citación a la parte contraria: a.- El expediente administrativo correspondiente; b.- Las presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven; c- Copia legalizada del acta notarial de fecha treinta y uno de enero del año dos mil, autorizada por la notario Ana Elly Yovany López Oliva de Bonilla, inscrita en el Registro Mercantil con el número doce mil ochocientos cuarenta y uno (12841) folio ciento noventa y seis (196) libro sesenta y ocho (68) de Sociedades Mercantiles, documento con el cual acredita la calidad como Gerente General y Representante Legal del accionante de la presente demanda; d.-La resolución impugnada número cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (0159-2005) dictada por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco; e.- Resolución de fecha cuatro de octubre del año mil novecientos noventa y seis dictada por el Ministerio de Energía y Minas, identificada con el número mil veinte (1020), mediante la cual se aprobó la realización del proyecto Hidroeléctrico SANTA TERESA al amparo del Decreto veinte guión ochenta y seis (20-86) del Jefe de Estado, Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía; f. Resolución de fecha ocho de agosto del año mil novecientos noventa y siete dictada por el Ministerio de Energía y Minas, identificada con el número mil trescientos sesenta y seis (1366), mediante la cual se amplió la resolución número mil veinte para extender los incentivos fiscales a las personas individuales o jurídicas que formalicen su inversión mediante el contrato de Participación correspondiente; g.- La escritura pública constitutiva de AGROPROCESOS AVÍCOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA, número siete autorizada en la ciudad de Guatemala el veinte de marzo de mil novecientos ochenta y seis por la Notario Carolina González Merlo de Asturias; h.-La Patente de Comercio de Sociedad de la entidad accionante, inscrita al número doce mil ochocientos cuarenta y uno (12841) folio ciento noventa y seis (196) del libro sesenta y ocho (68) de Sociedades Mercantiles; i.- Patente de Comercio de la Empresa inscrita al número sesenta y cuatro mil quinientos cincuenta y cinco (64555) folio trescientos ochenta y dos (382) del libro sesenta y ocho (68) de categoría única, correspondiente a AGROPROCESOS AVÍCOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA; j. Contrato privado con firmas legalizadas en la ciudad de Guatemala el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y nueve por la Notario Claudia Beatriz Cuyán Motta, mediante la cual se formalizo el contrato de participación celebrado en AGRO COMERCIALIZADORA DEL POLOCHIC, SOCIEDAD ANÓNIMA Y AGROPROCESOS AVÍCOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA; k.- Copia simple de la sentencia dictada por la Honorable Sala Segunda del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dentro del proceso número doscientos ochenta y cuatro guión noventa y ocho (284-98) oficial primero, con la respectiva sentencia dictada dentro del recurso de casación número ciento diecinueve guión dos mil uno por la Honorable Corte Suprema de Justicia Cámara Civil, de fecha trece de septiembre del año dos mil uno; l .- Copia simple de la sentencia dictada por la Honorable Sala Segunda de lo Contencioso Administrativo, dentro del Proceso Contencioso Administrativo

número doscientos sesenta y cinco guión dos mil dos (265-2002) oficial primero, con la respectiva sentencia dictada dentro del recurso de casación acumulados números ciento setenta y seis guión dos mil cuatro (176-2004) y ciento ochenta guión dos mil cuatro (180-2004), por la Honorable Corte Suprema de Justicia Cámara Civil, de fecha veintinueve de septiembre del año dos mil cuatro; m.- Certificación Contable de fecha uno de junio del año dos mil cinco, expedida por el Contador de AGRO COMERCIALIZADORA DEL POLOCHIC, SOCIEDAD ANÓNIMA, en la que consta que no se ha hecho deducciones al Impuesto Sobre la Renta por virtud del incentivo establecido en el Decreto veinte guión ochenta y seis (20-86) del Jefe de Estado; n.- Certificación extendida por el Contador General de AGROPROCESOS AVÍCOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA, de fecha quince de abril del año dos mil uno en donde consta que dicha entidad invirtió quinientos sesenta y dos mil quetzales (Q.562,000.00) en el Proyecto Hidroeléctrico Santa Teresa.

DEL DÍA DE LA VISTA: Se señaló la audiencia del día quince de marzo de dos mil seis, ocasión en que los sujetos procésales presentaron sus alegatos.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con el artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala, es función del tribunal de lo Contencioso Administrativo la de ser contralor de la juridicidad de la administración pública, teniendo atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades centralizadas y autónomas del Estado, así como de los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas. En cumplimiento del tal encargo, siendo el acto impugnado consecuencia de una serie de actuaciones que forman parte del respectivo expediente administrativo, como ha sido sostenido, incluso por la Honorable Corte Suprema de Justicia, este tribunal está legalmente facultado para examinar o revisar las actuaciones que forman el expediente administrativo, además de las producidas propiamente en la instancia judicial, con el sano propósito de determinar si el acto de autoridad impugnado se encuentra de acuerdo a las normas legales que regulan la materia de que se trate. Por otro lado, debe hacerse constar que la competencia del tribunal para conocer del acto concreto que se impugna en esta instancia se fundamenta en lo dispuesto en los artículos del 161 al 167 del Código Tributario y el contenido del Acuerdo número 30-92 de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

CONSIDERANDO

II

Por la época que corresponde a los ajustes confirmados por medio de la resolución número cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (0159-2005), proferida por el Directorio de la Superintendencia de la Superintendencia de Administración Tributaria y que se impugna en esta instancia, debe analizarse la juricidad y legalidad de los mismos a la luz de las disposiciones legales que se encontraban vigentes en la fecha que corresponde, razón por la cual esta Sala en el presente fallo examinará el asunto sometido a su conocimiento, con atracción de las normas legales que han perdido su vigencia a la presente fecha, lo cual se encuentra sustentado en lo que para el efecto establecen, en su orden, el artículo 7 del Código Tributario y 36 de la Ley del Organismo Judicial, que facultan a este tribunal para revisar el caso en cuestión con aplicación de dicha normativa, además de las disposiciones que se encuentran n vigentes y aplicables al caso.

CONSIDERANDO

III

Al efectuarse el estudio y análisis del asunto que se discute en este proceso, promovido por la entidad AGROPROCESOS AVÍCOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra del DIRECTORIO DE LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA por haber emitido la resolución número cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (0159-2005), en la sesión del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco, documentada en acta número cero dieciséis guión dos mil cinco (016-2005), dentro del expediente SAT número dos mil cuatro guión ciento noventa guión ciento cuarenta y cuatro guión cero cero cero guión cero cero cero ocho (SAT No. 2004-190-144-000-0008) por medio de la cual declaró sin lugar el recurso de revocatoria, que interpuso dicha entidad en contra de la resolución número CEE guión cero cero trescientos setenta y ocho guión dos mil cuatro (CCE-00378-2004) de fecha cinco de octubre de dos mil cuatro, emitida por la Superintendencia de administración Tributaria y confirma la resolución recurrida, por esta apegada a derecho y a las actuaciones. De conformidad con las actuaciones

del expediente administrativo y los medios de prueba aportados al presente proceso, dentro de los que se encuentra especialmente: a) la resolución número un mil veinte (1020) emitida por el Ministerio de Energía y Minas, el cuatro de octubre de mil novecientos noventa y seis, que resuelve la solicitud de calificación y autorización para ejecutar el Proyecto Hidroeléctrico Santa Teresa, a favor de la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, b) la resolución número un mil trescientos sesenta y seis (1366) emitida por el dicho Ministerio, el ocho de agosto de mil novecientos noventa y siete, que resuelve ampliar la resolución anterior, en el sentido de extender los incentivos fiscales a las personas individuales o jurídicas que formalicen documentalmente su inversión el Proyecto Hidroeléctrico Santa Teresa, mediante contrato de participación de fecha veintinueve de junio de mil novecientos noventa y nueve, c) el contrato de participación por adhesión, celebrado entre las entidades Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima y Agroprocesos Avícolas, Sociedad Anónima, que obran, del folio treinta y dos al folio cuarenta y siete (32 al 47) del expediente administrativo, documentos con los que se acredita que la parte actora de este proceso, aportó como inversión la suma de tres millones de quetzales (Q.3,000,000.00) en el proyecto hidroeléctrico ya citado, estando además facultado para ello, por haber sido aceptada como inversionista en el proyecto, de conformidad con la resolución número dos mil noventa y siete (2097), que obra a folio veintinueve (29) del expediente citado; documentos que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, por ser autorizado por funcionario público en ejercicio de su cargo, el primero, el segundo y este último, producen fe y hacen plena prueba, y el tercero se tiene como auténtico por no existir prueba en contrario, tanto de la inversión realizada como de la exención de impuestos a la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, y su extensión a la entidad Agroprocesos Avícolas, Sociedad Anónima como inversionista, en consecuencia, de conformidad con lo estipulado por el artículo 13, numeral 4 del Decreto Ley 20-86 del Jefe de Estado, que en forma clara establece que toda persona individual o jurídica domiciliada en el país, que invierta en proyectos podrá deducir hasta el cien por ciento (100 %) del valor de su inversión, el monto del Impuesto Sobre la Renta, los ajustes realizados por la Administración Tributaria, son improcedentes, aceptar el argumento esgrimidos por ésta implicaría realizar una interpretación restrictiva de la norma en cuestión, dejando por un lado el verdadero sentido y alcance dado por el legislador al momento de su emisión, por consiguiente, habiendo acreditado la parte actora la inversión realizada le asiste a Agroprocesos, Sociedad Anónima, el derecho de deducir el Impuesto Sobre la Renta del período impositivo del uno de julio de dos mil al treinta de junio del año dos mil uno, resultando inaplicable al caso concreto lo establecido en el párrafo final del artículo 65 del Código Tributario, pues no existe ninguna transferencia de la exención tributaria a terceros, por no tener esa calidad la entidad Agroprocesos, Sociedad Anónima, sino la de inversionista, como quedó demostrado, las pérdidas o ganancias del proyecto le afectan directamente; lo que le favorece o le perjudica a la entidad Agro Comercializadora del Polochic, Sociedad Anónima, en igual grado le beneficia o perjudica a la inversionista, es lógico entonces entender que goza del derecho de descontar del Impuesto Sobre la Renta la inversión por ella efectuada. Por lo anteriormente expuesto este tribunal llega a la conclusión que los ajustes formulados por la Superintendencia de Administración Tributaria, por medio de la resolución número CCE guión cero cero trescientos setenta y ocho guión dos mil cuatro (CCE-00378-2004), de fecha cinco de octubre de dos mil cuatro, confirmados por la resolución del Directorio número cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (0159-2005), son improcedentes, debiéndose en consecuencia declarar con lugar la demanda planteada.

CONSIDERANDO

IV

Que en la sentencia que de fin al proceso que se promueve, debe condenarse a la parte vencida al reembolso de las costas procésales a favor de la contraparte conforme lo establece la ley, no obstante cuando exista evidencia de haber litigado de buena fe, este tribunal está facultado para eximir a la parte vencida del pago de las costas procésales, lo que sucede en este caso, por lo que cada una de las partes deberá absorber el costo de sus respectivas actuaciones

LEYES APLICABLES:

203, 204, 211 Y 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 5, 9, 10, 13, 15, 16, 36, 51, 52, 62, 86, 87, 113, 141, 142, 153 y 159 de la Ley del Organismo Judicial; 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 45, 51, 62, 63, 66, 67, 71, 75, 79, 126, 128, 129, 178, 186, 194, 195, 572, 573, 574 y 577 del Código Procesal Civil y Mercantil, 1, 2, 4, 7, 8, 14, 17, 18, 19, 31, 66, 69, 71, 103,

112 y 127 del Código Tributario; 17, 18, 19, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 33, 35, 38, 41, 43, 45 y 47 de la Ley de lo Contencioso Administrativo; 3, 13, Decreto Ley 20-86 Ley de Fomento al Desarrollo de Fuentes Nuevas y Renovables de Energía; 1, 2, 4, 8 del Decreto 117-97 Ley de Supresión de Exenciones, Exoneraciones y Deducciones en Materia Tributaria y Fiscal; 1, 2 del Decreto 57-95 del Congreso de la República; 37 del Decreto 36-97 del Congreso de la Republica.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** la demanda promovida en la vía Contencioso Administrativa, por la entidad AGROPROCESOS AVICOLAS, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra del DIRECTORIO DE LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, institución que emitiera la resolución número cero ciento cincuenta nueve guión dos mil cinco (0159-2005), de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco, documentada en acta número cero dieciséis guión dos mil cinco (016-2005), dentro del expediente SAT número dos mil cuatro guión ciento noventa guión ciento cuarenta y cuatro guión cero cero cero guión cero cero cero ocho (SAT No. 2004-190-144-000-0008); II) En consecuencia se revoca la resolución número cero ciento cincuenta y nueve guión dos mil cinco (0159-2005), de fecha veintiuno de febrero de dos mil cinco, documentada en acta número cero dieciséis guión dos mil cinco (016-2005), quedando sin ningún efecto legal; III) No hay condena especial en costas; IV) Al estar firme el presente fallo, devuélvase el expediente administrativo a la oficina de su procedencia, con certificación de lo resuelto; V) NOTIFIQUESE.

Carmen Elena Girón Pereira, Magistrada Presidenta; Erwin Iván Romero Morales, Magistrado Vocal I; Guillermo Demetrio España Mérida, Magistrado Vocal II. Karla Yescenia Lemus Navarro. Secretaria

---

31/08/2006 – CONTENCIOSO
70-2005

PROCESO 70-2005 OFICIAL SEGUNDO.

SALA TERCERA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, treinta y uno de agosto de dos mil seis.

Con sus antecedentes se tiene a la vista para dictar sentencia el Proceso que en la vía Contencioso Administrativo, ha sido promovido por la entidad "DISTRIBUIDORA DE FRUTAS, SOCIEDAD ANÓNIMA" representada por el señor Héctor Haroldo Villagrán Aldana, en su calidad de Gerente General y Representante Legal, quien actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Erbin Danilo Sagastume Portillo, en contra del DIRECTORIO DE LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACION TRIBUTARIA, que comparece a juicio por medio de la Abogada Laura Rossana Bernal Bonilla, en su calidad de Mandataria Especial Judicial con Representación, actuando bajo su propia dirección y procuración y de los Abogados Ingris Livanova Soto Cordón, Emilia Carolina Cabrera Rosito, Eluvia Enriqueta Meléndez Marroquín, y Erick Estuardo Ramos Sologaistoa, y la de las abogadas Doris Lucrecia Alonso Hidalgo, María Eugenia Aguilar Cañas y Rosa Liria Poroj Gómez, en forma conjunta, separada o indistintamente. Como tercera interesada, comparece LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, inicialmente por medio del Abogado Otto Ervino Guinea Morales, bajo su propia dirección y procuración y posteriormente sustituido por el Abogado Saúl Estuardo Oliva Figueroa, actuando bajo su propia dirección y procuración. Las partes son de este domicilio.
DEL MEMORIAL DE DEMANDA: La demandante interpuso proceso contencioso administrativo de conformidad con los siguientes hechos:

ANTECEDENTES:

Manifiesta la entidad demandante que dentro del expediente administrativo número dos mil tres guión cero cuatro guión cero uno guión cero uno guión cero cero once mil trescientos cincuenta y ocho (2003-04-01-01-0011358), en la sesión del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, de fecha veintiuno de marzo de dos mil cinco, fue emitida la resolución numero cero doscientos sesenta y dos guión dos mil cinco (0262-2005), notificada el cinco de mayo de dos mil cinco, por la que se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución identificada con el numero SCRC guión cero un mil trescientos once guión dos mil cuatro (SCRC-01311-2004), de fecha cinco de octubre de dos mil cuatro, dictada por la Delegación de la Superintendencia de Administración Tributaria. Manifiesta la agraviada que por el presente acto impugna la parte resolutiva numerales romano I) y II) del Por Tanto de la resolución emitida por el Directorio de la entidad demandada, en el cual se confirma los ajustes y multas al valor aduanero de la mercancía, y se cobra "1) Q, 4,911.62 por derechos arancelarios a la importación; 2) Q 4,584.20 por impuesto al valor

agregado y 3) Q 9,495.82, por concepto de multa, equivalente a 100% del impuesto omitido" (sic). Expone la demandante, que la administración tributaria, para determinar los precios no tomo muestras del producto que esta ajustando, tomando como base el análisis documental lo cual es totalmente contradictorio, ya que desestimaron el precio de la factura pactado con el proveedor en condiciones de libre competencia, ya que los precios promedios en que se basa el Departamento Técnico o Unidad de Valoración de las mercancías de la Intendencia de Aduanas, descarta totalmente la oferta y la demanda existentes en el mercado, lo cual es anti-técnico y anti-económico, porque el equilibrio del mercado es determinado por tres variables fundamentales: La oferta, la demanda y precios, determinando el precio de mercado la oferta y la demanda. Considera que los ajustes realizados cuatro años después al despacho de las mercancías le causa daño financiero, en virtud que la mercadería ya esta vendida por ser producto perecedero. Siendo materialmente imposible determinar un costo adicional al ya pagado de acuerdo con los precios "CIF" del proveedor, por lo que al no estar conforme con la resolución emitida por la Unidad de Dictámenes y Resoluciones a través del delegado del superintendente de Administración Tributaria, por lesionarle gravemente sus intereses económicos y financieros, planteo recurso de apelación contra la misma. Fundamento su derecho e hizo las peticiones que consideró pertinentes.

DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA: La SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, por medio de su Representante Legal, se opuso a la demanda, contestándola en sentido negativo, argumentando que el proceso planteado es improcedente en virtud que la resolución impugnada, número cero doscientos sesenta y dos guión dos mil cinco (0262-2005), fue emitida por el Directorio de la misma, con base en las constancias procesales, en las cuales constan que los actos administrativos fueron apegados a derecho y en las normas que cita la misma resolución. Que formulo ajustes al valor aduanero de las mercancías como resultado del análisis realizado a la documentación de respaldo para la nacionalización de la mercadería declarada como manzanas, presentada adjunto a la declaración aduanera de Importación trescientos seis guión cero cero cero tres mil ochocientos veintidós (306-0003822), se determinó que el valor declarado no es representativo del valor de aduana, de conformidad con el método a partir del precio usual de competencia para mercancías similares establecido en la legislación Centroamericana Sobre el Valor Aduanero de las Mercancías, por un total de cuatro mil novecientos once quetzales con sesenta y dos centavos (Q. 4,911.62) por Derechos Arancelarios a la Importación; cuatro mil quinientos ochenta y cuatro quetzales con veinte centavos (Q 4,584.20), por Impuesto al Valor Agregado; Nueve mil cuatrocientos noventa y cinco quetzales con ochenta y dos centavos (Q9,495.82) más el cien por ciento (100%) del impuesto omitido, los cuales se sustentan en el artículo 13 de la Legislación Centroamericana del Valor Aduanero de las Mercancías, vigente al momento de la importación. Expone que dentro del expediente administrativo obran estudios de mercado que contiene comparaciones de precios promedio de fruta, entre las que están las manzanas cuyo precio se ajustó, razón por la cual se procedió a ajustar el precio pagado en la Declaración Aduanera de Importación, por la entidad demandante, en base a compraventas realizadas por otros importadores en circunstancias parecidas para mercancías idénticas, ya que no obstante la entidad demandante argumenta que la administración tributaria desestima el precio pactado con el proveedor, no probo que efectivamente ese es el precio que pagó, por lo que procede determinar la procedencia o no del valor declarado como fue realizado. Continua manifestando que el ajuste no se le esta formulado a la demandante cuatro años después como lo argumenta en vista de que desde el dieciocho de mayo de dos mil uno se le notificó la resolución que le requería la cantidad ajustada con la explicación del motivo, por lo que es improcedente que indique que se le esta ajustando cuatro años después de realizada la importación y debió prever o considerar su futuro pago.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Dicha institución contesta la demanda en sentido negativo, indicando que al hacer el estudio respectivo de la resolución impugnada, llega al convencimiento que la misma, esta bien redactada y concebida, por lo que se pronuncia que la misma se mantenga en su firmeza, por cuanto que está apegada a las disposiciones legales que regulan la materia, por lo que solicita se desestime la demanda promovida por la entidad Distribuidora de Frutas, Sociedad Anónima.

DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA: Si de conformidad con una correcta interpretación y aplicación de la ley por parte de la Administración Tributaria, la resolución número cero doscientos sesenta y dos guión dos mil cinco (0262-2005), de fecha veintiuno de marzo de dos mil cinco, se encuentra ajustada a derecho.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECIBIDOS: Se recibió como medios de prueba con citación a la parte contraria: A.- El expediente administrativo correspondiente, dentro del cual obran los siguientes documentos: I) Listado de precios promedios de fruta

procedente de Estados Unidos de América; II) Resolución SCRC guión cero un mil trescientos once guión dos mil cuatro (SCRC-01311-2004) de fecha cinco de octubre de dos mil cuatro, emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria; III) Resolución número cero doscientos sesenta y dos guión dos mil cinco (0262-2005) de fecha veintiuno de marzo de dos mil cinco, emitida por el Directorio de la Superintendencia de Administración; IV) Evacuación de audiencia, interposición del recurso de apelación, fotocopias de la documentación que respalda los hechos relacionados y resolución del recurso de apelación; B.- Las presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven.
DEL DÍA DE LA VISTA: Se señaló la audiencia del día nueve de agosto de dos mil seis, a las diez horas con treinta minutos, ocasión en que los sujetos procesales presentaron sus alegatos.

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con el articulo 221 de la Constitución Política de la Republica el Tribunal de lo Contencioso Administrativo tiene como función principal el de ser contralor de la juridicidad de la administración publica y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado. Dicha función se inspira en el principio de control jurídico de los actos de la administración, de manera que sus resoluciones puedan ser revisadas a fin de evitar a los gobernados la lesión a sus derechos fundamentales y legales. De conformidad con el articulo 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, procederá el proceso contencioso administrativo: "1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; 2) En los casos de controversias derivados de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos". Lo anterior deviene de la facultad del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de conocer de los actos o resolución de la administración publica, tal como sucede en el presente asunto en donde la resolución impugnada fue emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria específicamente en el ramo de aduanas, ya que dicha entidad conoce de los recursos de apelación en materia de clasificación arancelaria y de valoración aduanera, al tenor del Acuerdo cero cero nueve guión dos mil tres (009-2003) emitido por el Directorio de la Superintendecia de Administración Tributaria el dieciocho de septiembre de dos mil tres y publicado en el Diario Oficial el veintinueve de octubre de dos mil tres.

CONSIDERANDO

II

En vista de la época a que corresponde el asunto a que se refiere la resolución controvertida, este Tribunal procede a analizar la juridicidad y legalidad del mismo conforme a las disposiciones legales que se encontraban vigentes en dicho período de tiempo, por lo que en el presente fallo se examinará la litis sometida a conocimiento del Tribunal con atracción de algunas normas legales que ya no se encuentran vigentes a la fecha, tomando como base el hecho de que la posición jurídica constituida bajo una ley anterior, se conserva bajo el imperio de otra posterior, con aplicación también de las actuales, lo cual se encuentra debidamente sustentado en la ley del Organismo Judicial en lo relativo a la aplicación de las leyes en el tiempo. En virtud que la liquidación que contiene los ajustes impugnados, lo hace el ente administrativo, a su criterio, de acuerdo con los métodos que dicta le legislación centroamericana sobre el valor aduanero aprobados por el Decreto-Ley 147-85 del Jefe de Estado, y siendo que la póliza en el presente caso tiene como fecha de presentación el dieciséis de diciembre de dos mil, la ley aplicable al presente caso corresponde a dicha legislación.

CONSIDERANDO

III

Que la presente demanda, la fundamenta la entidad demandante en que los precios promedios en que se basa el Departamento Técnico o Unidad de valoración de las mercancías de la Intendencia de Aduanas, descartan totalmente la oferta y la demanda existentes en el mercado, lo que es anti-técnico y anti-económico ya que el equilibrio del mercado es determinado por tres variables fundamentales como son la oferta, la demanda y precios, determinando el precio de mercado la oferta y la demanda. Que al determinar los precios el órgano administrativo no tomó muestras del producto que está ajustando, tomando como base el análisis documental lo cual es totalmente contradictorio al desestimar el precio de la factura pactado con el proveedor en condiciones de libre competencia. Este Tribunal en consecuencia, procede

a examinar los argumentos vertidos por las partes, tomando en cuenta las pruebas aportadas, dentro de los que se encuentra el expediente administrativo seguido ante la Superintendencia de Administración Tributaria el cual se tiene a la vista, en el que a folio nueve se encuentra informe de glosa documental de la Administración de la Aduana de Puerto Quetzal, municipio de Puerto de San Jose, del departamento de Escuintla, de fecha diez de abril de dos mil uno, número PQ guión G guión treinta guión cero uno (PQ-G-30-01), en el cual se indica que, se establece que existe discrepancia, el que es complementado con anexo que se encuentra a folio once del expediente, y que contiene dictamen de revisión documental a posteriori número PQ guión D guión treinta guión cero uno (PQ-D-30-01), efectuado en esa misma fecha en el que se hace referencia a la discrepancia encontrada "…que han quedado reflejadas en la Hoja de Trámite posteriori y en los formularios anexos, tras la concesión del levante sin revisión física de las mercancías amparadas con Declaración Aduanera, número 306-0003822, consignadas a nombre de DISFRUTA, con Número de Identificación Tributaria 987414-3, estableciéndose que existe discrepancia, por lo que se deja constancia de ello, de la siguiente forma: Ajuste al Valor según Artículo 19 del Decreto Ley 147-85, Legislación Centroamericana sobre el Valor Aduanero." (sic). Por lo que se tiene a la vista los documentos ofrecidos como prueba por las partes, dentro de las cuales se encuentra, la Declaración Aduanera de Importación, número trescientos seis guión cero cero cero tres mil ochocientos veintidós (306-0003822), con fecha de presentación: veintiuno de diciembre de dos mil, la cual se encuentra a folio uno del expediente respectivo, por la cual se reporta el ingreso de mercadería consistente en manzanas, por sesenta y ocho mil sesenta y tres quetzales con treinta y ocho centavos (Q. 68,063.38), incluido el Impuesto al Valor Agregado correspondiente, lo cual fue cancelado el diecinueve de diciembre de dos mil, como consta en el mismo documento. Previo trámite respectivo, se emitió por la Superintendencia de Administración Tributaria, la resolución de fecha cinco de octubre de dos mil cuatro, la que contiene liquidación a los Derechos Arancelarios a la Importación, e Impuesto al Valor Agregado, número SCRC guión cero un mil trescientos once guión dos mil cuatro (SCRC-01311-2004), confirmándose los ajustes por el primer impuesto, de cuatro mil novecientos once quetzales con sesenta y dos centavos (Q. 4,911,62), y por el segundo, cuatro mil quinientos ochenta y cuatro quetzales con veinte centavos (Q. 4,584.20), ordenándose el cobro de dicha suma al contribuyente más la multa aplicada, resolución que es confirmada por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, y que es objeto de impugnación por la parte actora. Lo anteriormente expuesto y que consta en las actuaciones que se tiene a la vista, permite a esta Sala, de acuerdo a la legislación vigente a la fecha de presentación de la póliza de importación que dio origen a la presente demanda., hacer las siguientes consideraciones. De conformidad con el artículo 1 del Decreto Ley 147-85 del Jefe de Estado, para la aplicación de los derechos arancelarios ad-valorem contenidos en el Arancel Centroamericano de Importación, el valor aduanero de las mercancías importadas es su precio normal. Se entiende por precio el valor pecuniario en que se estima una cosa, y como precio normal al caso concreto, aquel que en el momento de la aceptación de la póliza se estima pudiere fijarse para las mercancías importadas, como consecuencia de una compraventa efectuada en condiciones de libre competencia entre comprador y un vendedor, independientes uno del otro. En tal sentido, el artículo 7 de la misma norma citada, como condiciones para establecer la libre competencia referida en el artículo primero citado, señala: "a) Que el pago del precio de las mercancías constituye la única prestación efectiva del comprador; b) Que el precio no esté influido por relaciones comerciales, financieras o de otra clase, sean o no contractuales, que pudieran existir, aparte de las creadas por la propia compraventa entre el vendedor o una persona natural o jurídica asociada en negocios con el comprador, c) Que ninguna parte del producto procedente de las reventas, de cualquier otro acto de disposición, o de utilización de que sea posteriormente objeto la mercancía, revierta directa o indirectamente al vendedor o a cualquier otra persona natural o jurídica asociada en negocios con él, y ch) Otras que el Consejo determine.", asimismo, el artículo 13 del mismo cuerpo legal citado, al referirse a la determinación del precio normal, estipula que se efectuará tomando como base el precio pagado o por pagar, entendiéndose en el siguiente artículo (14), de la ley referida, como precio normal aquel que se haya pactado entre el comprador y el vendedor, y que conste en la factura o contrato. Lo anterior, lleva a esta Sala, a determinar que el precio de la compraventa se acredita con la factura o el contrato que ampara la adquisición de las mercancías importadas, lo cual se cumplió por el comprador, al haber presentado la Factura comercial número doscientos un mil novecientos veintisiete veinte (201927 20), cuya copia se encuentra agregada al expediente referido, y la cual fuera emitida por la empresa "DOVEX EXPORT

COMPANY WENATCHEE, WA 98807-2300 U.S.A.", del veintiocho de noviembre de dos mil, documento sobre el cual el órgano administrativo no hizo ninguna observación, por lo que la factura emitida por el proveedor fue aceptada, conservando toda su validez y efectos legales consiguientes. La resolución emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria, el cinco de octubre de dos mil cuatro, con base al análisis de la documentación de respaldo para la nacionalización de la mercancía importada por el contribuyente, aceptada el dieciocho de diciembre de dos mil, utilizando el método a partir del precio usual de competencia para mercancías similares, estableciendo que el valor declarado de las manzanas no es representativo del valor para aduana, carece de precisión, al no determinarse que la calidad y características del producto importado efectivamente son las mismas que las de los productos comparados y que están contenidos únicamente en un listado, sin mayores detalles sobre los productos, cuyo contenido tampoco consta que haya sido notificado a la importadora, lo que lleva a esta Sala a concluir que dicho medio de prueba en la cual el órgano administrativo fundamenta los ajustes efectuados a la demandante, es insubsistente, fundamentándose el mismo en una apreciación referencial y por consiguiente en presunciones, por los que las comparaciones de precios promedios de fruta invocados por la institución demandada, y que obra a folios quince y dieciséis origen y especie de mercancías idénticas y similares, son insuficientes para determinar que el precio de la mercadería importada no era el declarado, extremo que tampoco fue demostrado durante la dilación probatoria del presente proceso, por lo que de conformidad con los artículos 13, y 14, de la legislación Centroamericana Sobre el Valor Aduanero citado, que establecen en que consiste el precio normal, y su determinación, respectivamente, lo cual se cumple en el presente caso, al constar en el expediente administrativo la factura emitida por el proveedor de la mercadería, cuyo monto esta contenido en la Declaración aduanera de Importación número trescientos seis guión cero cero cero tres mil ochocientos veintidós (306-0003822), en la que el emisor determina su obligación tributaria, y demás documentación de respaldo, los que obran a folios uno (1), dos (2) y tres (3) del expediente administrativo, correspondiente, lo cual concuerda con lo estipulado en el artículo 16 del Arancel Centroamericano de Importación. Por lo que esta Sala llega a la conclusión que los ajustes formulados por la Superintendencia de Administración Tributaria son improcedentes, debiendo declararse en consecuencia con lugar la demanda promovida.

CONSIDERANDO

IV

Por lo anteriormente analizado y considerado, se estima procedente hacer la declaración que en derecho corresponde, eximiendo el pago de las costas procesales, por haberse litigado de buena fe.

LEYES APLICABLES:

203, 204, 211 Y 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 5, 9, 10, 13, 15, 16, 36, 51, 52, 62, 86, 87, 113, 141, 142, 143, 153 y 159 de la Ley del Organismo Judicial; 25, 26, 27, 28, 44, 45, 51, 62, 63, 67, 71, 75, 79, 126, 128, 129, 178, 186, 194, 195, 572, 573, 574, 577 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 2, 4, 7, 8, 14, 17, 18, 19, 31, 66, 69, 71, 103, 112, 127 del Código Tributario; 17, 18, 19, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 33, 35, 38, 41, 43, 45, 47 de la Ley de lo Contencioso Administrativo (Decreto 119-96 del Congreso de la República); 14, 15, 16, 17, 44, 47, 86, 87, 665, 669, 671, 695, 697, 699, 700, 701, 702 del Código de Comercio (Decreto 2-70 del Congreso de la República); 1, 4, 6, 7, 13, 14 del Decreto Ley 147-85.

POR TANTO:

Este Tribunal en base a lo considerado y leyes citadas, DECLARA: I) **CON LUGAR** la demanda promovida dentro del proceso contencioso administrativo presentado por el Gerente General y Representante Legal de la entidad DISTRIBUIDORA DE FRUTAS, SOCIEDAD ANONIMA; II) SE REVOCA la resolución número cero doscientos sesenta y dos guión dos mil cinco (0262-2005), emitida en la sesión del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), de fecha veintiuno de marzo de dos mil cinco, documentada en el acta número cero veinticuatro guión dos mil cinco (024-2005), la cual obra dentro del expediente administrativo identificado con el número dos mil tres guión cero cuatro guión cero uno guión cero uno guión cero cero once mil trescientos cincuenta y ocho (2003-04-01-01-0011358); III) No se hace especial condena en costas; IV) Al estar firme la sentencia devuélvase el expediente a donde corresponde; V).- NOTIFIQUESE.

Carmen Elena Girón Pereira, Magistrada Presidenta; Erwin Iván Romero Morales, Magistrado Vocal Primero; Guillermo Demetrio España Mérida, Magistrado Vocal Segundo. Karla Yescenia Lemus Navarro, Secretaria.

19/07/2006 – CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 129-2005

PROCESO 129-2005 OFICIAL PRIMERO.

SALA TERCERA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Guatemala, diecinueve de julio de dos mil seis.

Con sus respectivos antecedentes, se tiene a la vista para dictar SENTENCIA el proceso que en la vía Contencioso Administrativo, ha sido promovido por la entidad BANCO SCI, SOCIEDAD ANÓNIMA, representada legalmente por el Abogado Carlos Díaz Durán Olivero, en su calidad de Mandatario Especial Judicial con Representación, actuando bajo su propia dirección y procuración y la del Abogado Jorge Monzón Ayala, en contra de la SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, que compareció a juicio representada en su orden por sus Mandatarias Judiciales Especiales con Representación, Emilia Carolina Cabrera Rosito y Eluvia Enriqueta Meléndez Marroquín, quienes actuaron bajo su propia dirección y procuración y de los Abogados Laura Rossana Bernal Bonilla, Erick Estuardo Ramos Sologaistoa, María Eugenia Aguilar Cañas, Doris Lucrecia Alonso Hidalgo, Rosa Liria Poroj Gómez y Claudia Verónica Ordóñez Padilla. Habiéndose emplazado además a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, representada por la Abogada Ivonne Haydee Ponce Peñalonzo, como Personero de la Nación y Agente Auxiliar, actuando bajo su propia dirección y procuración. Las partes son de este domicilio. El objeto de la demanda es la impugnación de la resolución número cero trescientos setenta y siete guión dos mil cinco (0377-2005), emitida por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, de fecha cinco de mayo de dos mil cinco, resumiéndose las actuaciones en la forma siguiente:
DEL MEMORIAL DE DEMANDA.
A- ANTECEDENTES. La demandante manifiesta que plantea el proceso contencioso administrativo en virtud de haberse denegado la solicitud de compensación del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, con el Impuesto Sobre Productos Financieros del período de octubre de dos mil al treinta de septiembre de dos mil uno, en virtud de que según la Administración Tributaria no es posible trasladar el saldo acumulado del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias que no se haya podido acreditar al Impuesto Sobre la Renta y no procede el acreditamiento al Impuesto Sobre Productos Financieros que constituye impuesto retenido a terceros, donde el sujeto pasivo no es el recaudante. El actor manifiesta haber cumplido con lo establecido por el artículo 8 del Decreto 32-95 reformado por el artículo 4 del Decreto 116-97 del Congreso de la República, que define la forma de acreditar el Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias al Impuesto Sobre la Renta y con el artículo 10 de la ley de dicho impuesto vigente a partir del mes de enero de mil novecientos noventa y nueve, habiendo optado en su oportunidad la primera opción para el acreditamiento de dicho impuesto, con lo cual recupera el citado impuesto pagado a través de las declaraciones del Impuesto Sobre la Renta, en los pagos trimestrales o anuales, es decir se permite deducir el impuesto citado del Impuesto Sobre la Renta. Los pagos trimestrales del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias con base en el Decreto 99-98 del Congreso de la República, que entró en vigencia en enero de mil novecientos noventa y nueve, también se han cumplido, sin embargo, estos pagos han sido mayores que el Impuesto Sobre la Renta y por la disposición de ley y su interpretación que han dado las autoridades tributarias, esos pagos en exceso del año calendario anterior se han acumulado, al grado de que al treinta y uno de diciembre de dos mil dos suman la cantidad de setecientos cuarenta y dos mil cuatrocientos treinta y nueve quetzales con treinta y tres centavos (Q.742,439.33), cantidad cuya compensación se solicitó, haciendo la observación de que este impuesto no ha sido compensado, porque la ley no establece en este caso si el exceso del mismo se puede acreditar a otros años calendario o en declaraciones del Impuesto Sobre la Renta o a otros tributos. Considera que el Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias pagado y no compensado debe acreditarse a otros períodos, mediante resolución que emita la administración tributaria, pues de no ser así se estaría violando la Constitución Política de la República de Guatemala ya que el tributo afecta al patrimonio social del Banco, el cual ha pagado el Impuesto Sobre la Renta y además el exceso del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias que no fue compensado, evidenciándose así que existe doble tributación, en caso no ser aceptada la compensación también se estaría violando la Constitución, pues se estaría ante un impuesto confiscatorio.
DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: La SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA: Se establece la improcedencia de la solicitud formulada por la parte actora, ya que la Ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias establece el procedimiento para el acreditamiento de dicho impuesto con el Impuesto Sobre la Renta exclusivamente, no facultando que se acumule o se reserve, por lo que deberá efectuar el

pago correspondiente en concepto de Impuesto Sobre Productos Financieros. De lo establecido en la ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, queda claro que cuando no exista Impuesto Sobre la Renta a pagar o este sea menor que al acreditarse a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias y el saldo de éste último debe considerarse como un impuesto definitivo y de ninguna manera incrementar el Impuesto Sobre la Renta a favor de la demandante para acreditarlo a períodos futuros hasta agotarlo. Es importante hacer saber que en ninguna parte de la Ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias se contempla o autoriza el acreditamiento con otros impuestos, menos aún la compensación o devolución del mismo o acreditamiento a retenciones de impuestos por cuenta de terceros. El Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias es un impuesto directo al patrimonio, que si bien es cierto para evitar una posible doble tributación con el Impuesto Sobre la Renta, establece que se pueden acreditar entre sí estos tributos, no faculta a que si el Impuesto Sobre la Renta es menor, deba devolverse o acreditarse a otros impuestos, en este caso el excedente del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias no cubierto por el Impuesto Sobre la Renta, puesto que es un impuesto, por lo que al no poderse acreditar como lo señala la ley, su pago debe ser catalogado como definitivo tal y como se debe interpretar el contenido del inciso a) del artículo 10 de la Ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias. Si el pago del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias es mayor que el Impuesto Sobre la Renta a pagar, debe tomarse como un impuesto definitivo, pues de lo contrario dejaría de ser un impuesto y se convertiría en una simple depósito o pago a cuenta, lo cual la ley no contempla. El actor se fundamenta en el artículo 43 del Código Tributario, pero para que opere la compensación, los créditos fiscales a compensar deben ser líquidos y exigibles para la administración y el contribuyente, por lo que si uno o ambos no están determinados no se pueden compensar, por lo cual no es posible compensar el Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias con el Impuesto Sobre Productos Financieros, toda vez que la ley no regula expresamente la compensación entre sí. Tampoco existe en este caso pago en exceso, pues este ocurre cuando el contribuyente paga un impuesto que no debía por ley, en el presente caso es un tributo que la actora debía pagar y el hecho de que no se pueda acreditar con el Impuesto Sobre la Renta, por ser mayor, no significa que sea un pago en exceso, sino que es un pago definitivo del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, que no es objeto de acreditamiento. Por lo anterior debe ser declarada sin lugar la demanda interpuesta.

LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN al evacuar la audiencia conferida argumenta que se ha hecho una correcta aplicación de lo establecida en el artículo 10 de la Ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, en virtud de que se indica que la compensación se da única y exclusivamente con el Impuesto Sobre la Renta, por lo que no puede compensarse con ningún otro impuesto y siendo que la ley específica no dice nada en cuanto al caso concreto en el que se dio una acumulación de saldos pendientes de acreditar y que ya no pueden ser acreditados, porque la ley específica no lo permite, comparte la opinión de que dicho impuesto debe tomarse como un pago definitivo, pues de lo contrario este dejaría ser un impuesto y sería únicamente un pago a cuenta de depósito, que no responde a las características de un impuesto. Por lo anterior la resolución impugnada debe confirmarse.

DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA: Si la compensación del saldo del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias (IEMA), que no han podido acreditar al Impuesto Sobre la Renta (ISR) por ser éste menor, y que la parte actora solicita sea acreditado al Impuesto a los Productos Financieros (IPF) por el monto de SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y NUEVE QUETZALES CON TREINTA Y TRES CENTAVOS (Q. 742,439.33) dentro del período impositivo del uno de octubre de dos mil al treinta de septiembre de dos mil uno es procedente.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECIBIDOS: Se recibió como medios de prueba con citación a la parte contraria: a.- El expediente administrativo correspondiente; b.- Resolución número R guión dos mil cuatro guión cero tres guión cero uno guión cero cero mil setecientos treinta y cuatro (R-2004-03-01-001734), de fecha ocho de septiembre de dos mil cuatro; c) Resolución del Directorio del la Superintendencia de Administración Tributaria número cero trescientos setenta y siete guión dos mil cinco (0377-2005), de fecha cinco de mayo de dos mil cinco y su respectiva notificación; d) Las presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven.

DEL DÍA DE LA VISTA: Se señaló la audiencia del día diecisiete de junio de dos mil seis, ocasión en que los sujetos procesales presentaron sus alegatos.

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con el articulo 221 de la Constitución Política de la Republica el Tribunal de lo Contencioso tiene como función principal el de ser

contralor de la juridicidad de la administración publica y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado. Dicha función se inspira en el principio de control jurídico de los actos de la administración, de manera que sus resoluciones puedan ser revisadas a fin de evitar a los gobernados la lesión a sus derechos fundamentales y legales. De igual forma el 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, procederá el proceso contencioso administrativo: 1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; 2) En los casos de controversias derivados de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos. Lo anterior deviene de la facultad del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de conocer de los actos o resoluciones de la administración publica, tal como sucede en el presente asunto en donde la resolución impugnada fue emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria

CONSIDERANDO

II

En vista de la época a que corresponde el asunto a que se refiere la resolución controvertida, este Tribunal procede a analizar la juridicidad y legalidad del mismo conforme a las disposiciones legales que se encontraban vigentes en dicho período de tiempo, por lo que en el presente fallo se examinará la litis sometida a conocimiento del Tribunal con atracción de algunas normas legales que ya no se encuentran vigentes a la fecha, tomando como base el hecho de que la posición jurídica constituida bajo una ley anterior, se conserva bajo el imperio de otra posterior, con aplicación también de las actuales, lo cual se encuentra debidamente sustentado en la ley del Organismo Judicial en lo relativo a la aplicación de las leyes en el tiempo

.

CONSIDERANDO

III

Que la entidad BANCO SCI, SOCIEDAD ANÓNIMA, por medio de su representante legal, ha planteado el presente proceso con la finalidad que esta Sala declare la procedencia de su gestión efectuada ante el órgano administrativo, de compensación de los pagos en exceso efectuados por dicha entidad. del período de octubre de dos mil al treinta de septiembre de dos mil uno, del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias (IEMA), con el Impuesto Sobre Productos Financieros, ya que los pagos efectuados al "IEMA" sic, han sido mayores que el Impuesto Sobre la Renta (ISR) acreditado, habiéndose acumulado al treinta y uno de diciembre de dos mil dos, la suma de setecientos cuarenta y dos mil cuatrocientos treinta y nueve quetzales con treinta y tres centavos (Q, 742,439.33), ya que de lo contrario se estaría ante una doble tributación, y un impuesto confiscatorio, por lo que solicita la revocatoria de la resolución denegatoria correspondiente. Este Tribunal, tiene a la vista las actuaciones del presente proceso y la prueba aportada al mismo por las partes, constatando además que dentro del expediente administrativo se encuentra la resolución de directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, número cero trescientos setenta y siete guión dos mil cinco (0377-2005), en la cual se confirma la resolución número R guión dos mil cuatro guión cero tres guión cero uno guión cero cero un mil setecientos treinta y cuatro, de fecha ocho de septiembre de dos mil cuatro emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria, por medio de la cual se deniega la gestión planteada por la parte interesada, por lo que se procede a efectuar el análisis jurídico correspondiente. Siendo la compensación un medio extintivo de la obligación tributaria, se da principalmente cuando dos o más personas por derecho propio sean recíprocamente acreedoras y deudoras (Diccionario Básico Jurídico, editorial Comares, mil novecientos ochenta y cinco, página sesenta y cinco), orientándose en esta materia más que todo a los créditos que el sujeto pasivo tenga por el mismo concepto (Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario, Héctor Belisario Villegas, tomo I, mil novecientos ochenta, página doscientos sesenta). El Código Tributario, Decreto número 6-91 del Congreso de la República, al regular lo relativo a la compensación, establece en el artículo 43, que "se compensarán de oficio o a petición de contribuyente o responsable, los créditos tributarios líquidos y exigibles de la Administración Tributaria con los créditos líquidos y exigibles del contribuyente o responsable, referentes a períodos no prescritos, empezando por los más antiguos y aunque provengan de distinto tributo, siempre que su recaudación esté a cargo del mismo órgano de la Administración Tributaria. La compensación entre saldos deudores y acreedores de carácter tributario, tendrá efectos en la cuenta corriente hasta el límite del saldo menor...", por lo que al permitir la ley la compensación de los créditos líquidos y exigibles, dicha compensación no será resultado de una decisión discrecional de la

administración tributaria, sino de un derecho del contribuyente, de exigirla, si previamente se ha determinado la existencia de un saldo favorable al contribuyente, o bien éste haya consignado tal saldo en declaraciones juradas anteriores, y las mismas no hayan sido impugnadas, encontrándose por consiguiente, firmes, y que por el transcurso del tiempo no hayan perdido su validez En el presente caso, como consta en el expediente administrativo el cual se tiene a la vista, mediante formulario enterado a la Administración Tributaria, por Banco SCI, Sociedad Anónima, número SAT guión dos mil ciento veintiuno, guión cero cero trescientos setenta y nueve (SAT-2121-00379), con fecha quince julio de dos mil cuatro, se solicita la compensación por acreditamiento por pago en exceso del "IEMA", al Impuesto Sobre Productos Financieros, por el monto de setecientos cuarenta y dos mil cuatrocientos treinta y nueve quetzales con treinta y tres centavos, conforme los siguiente datos: Declaraciones: "1497803, del 01-100-00, al 31-12-00, valor Q. 158, 629.79. 1414494, del 01-01-01 al 31-03-01. valor: Q.194,603.18. 1652044 del 01-04-01 al 30-06-01 por Q. 194,603.18, 1652060 del 01-07-01 al 30-09-01 valor Q. 194,603.18"., para lo cual acompañó fotocopia de la documentación que consideró pertinente, dentro de las que se encuentran las declaraciones trimestrales de los impuestos Sobre la Renta, y de las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, respectivamente, lo cual fe denegado por la Intendencia de Recaudación y Gestión, Coordinación Regional Central, Oficina Tributaria Guatemala, Sección Registro de Exportadores, de la Superintendencia de Administración Tributaria, emitiendo en esta ciudad, la resolución del ocho de septiembre de dos mil cuatro, por la cual se deniega la solicitud planteada, con fundamento en el artículo 10 del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, y que se refiere específicamente a los acreditamientos de éste impuesto con el Impuesto Sobre la Renta , lo cual fue confirmado por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria, en sesión celebrada el cinco de mayo de dos mil cinco, documentada en acta número cero treinta y seis guión dos mil cinco, resolución cero trescientos setenta y siete guión dos mil cinco. Este Tribunal, no obstante lo estipulado en el artículo 43 del Código Tributario, citado, que contempla la posibilidad de la compensación de distintos tributos por el órgano administrativo, considera que la compensación planteada por la entidad demandante no es viable en el caso concreto, ya que el Impuesto Sobre Productos Financieros no es un impuesto idóneo para compensarse con excesos provenientes del Impuesto de Empresas Mercantiles y Agropecuarias, que no han sido acreditados al Impuesto Sobre la Renta del contribuyente, por ser el monto de éste menor, por tratarse de un impuesto específico que grava los ingresos por intereses de cualquier naturaleza, y se genera en el momento del pago o acreditamiento de dichos intereses. Están obligadas al pago de este impuesto, de conformidad con la ley respectiva las personas individuales o jurídicas, domiciliadas en el país, que obtengan ingresos por concepto de intereses, exceptuándose las personas que están sujetas a la fiscalización de la Superintendencia de Banco, como en el presente caso, que la demandante es una entidad bancaria. Entendemos que al establecerse este impuesto a los intereses, el legislador ha creado esta figura impositiva dirigida al lucro producido por el capital, que en el presente caso ha sido captado de terceras personas por un entidad bancaria, debidamente autorizada para el efecto, que se constituye en retenedor del impuesto por disposición de la ley, y esta obligado a enterarlo a las cajas fiscales dentro del plazo establecido. Además se hace necesario hacer mención a que la Ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, señala expresamente el impuesto con el cual puede acreditarse y que es precisamente al Impuesto Sobre la Renta, a que ha hecho referencia la demandante en su memorial de demanda, lo cual permite que el sujeto pasivo de la obligación pueda hacer inocua la carga tributaria y establecer el pago a que esta obligado por medio de otro impuesto. De lo anteriormente expuesto se concluye que no es posible acceder a lo solicitado por la demandante, al no estar sujeta esta entidad, en forma directa al pago del Impuesto sobre Productos Financieros, y por lo tanto no es el sujeto pasivo de la obligación tributaria respectiva, y por consiguiente tampoco se constituye en deudora del mismo, siendo únicamente un retenedor del impuesto que pretende compensar, por lo que la compensación planteada de este impuesto con los excesos del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias requerido, no es procedente en derecho, debiendo así resolverse.

CONSIDERANDO

IV

Que en la sentencia que de fin al proceso que se promueve, debe condenarse a la parte vencida al reembolso de las costas procésales a favor de la contraparte conforme lo establece la ley, por lo que se condena a la BANCO SCI, SOCIEDAD ANÓNIMA al pago de las costas procésales a favor de la otra parte.

LEYES APLICABLES:

203, 204, 211 y 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 5, 9, 10, 13, 15, 16, 36, 51, 52, 62, 86, 87, 113, 141, 142, 153 y 159 de la Ley del

Organismo Judicial; 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 45, 51, 62, 63, 66, 67, 71, 75, 79, 126, 128, 129, 178, 186, 194, 195, 572, 573, 574 y 577 del Código Procesal Civil y Mercantil, 1, 2, 4, 7, 8, 14, 15, 17, 18, 19, 31, 66, 69, 71, 103, 112, 127, 146, 161 del Código Tributario; 17, 18, 19, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 33, 35, 38, 41, 43, 45 y 47 de la Ley de lo Contencioso Administrativo; 1, 6, 7, 8, de la Ley Sobre Productos Financieros, Decreto 26-95 del Congreso de la República; 1, 2, 4, 7, 9, 10, 11 de la Ley del Impuesto a las Empresas Mercantiles y Agropecuarias, Decreto 99-98 del Congreso de la República; 1, 3, 4, 7, 37, 38 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta; 1, 2, 5, 41, 59 de la Ley de Bancos (Decreto 19-2002 del Congreso de la República).

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** la demanda promovida en la vía Contencioso Administrativa, por la entidad BANCO SCI, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra de LA SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, institución que emitiera la resolución número cero trescientos setenta y siete guión dos mil cinco (0377-2005), de fecha cinco de mayo de dos mil cinco, documentada en acta número cero treinta y seis guión dos mil cinco (036-2005), dentro del expediente SAT número dos mil cuatro guión cero tres guión cero uno guión cero uno guión cero cero cero cuatro mil setecientos ochenta y uno (SAT No. 2004-03-01-01-0004781;II) Se condena en costas a la parte vencida en el presente proceso; III) Al estar firme el presente fallo, devuélvase el expediente administrativo a la oficina de su procedencia, con certificación de lo resuelto; IV) NOTIFIQUESE.

Carmen Elena Girón Pereira, Magistrada Presidenta, Erwin Iván Romero Morales, Magistrado Vocal I; Guillermo Demetrio España Mérida, Magistrado Vocal II. Karla Yescenia Lemus Navarro. Secretaria

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

26/06/2007 – APELACION
116-2007

APELACIÓN ESPECIAL No. 116-2007 OF. 2º. Y NOT. I

PROCESADO: SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ

DELITO: ESTAFA PROPIA Y USO DE INFORMACIÓN EN CONCURSO IDEAL, EN FORMA CONTINUADA

JUICIO No. 15681-05 DEL TRIBUNAL OCTAVO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. GUATEMALA, veintiseis de junio de dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo DE FORMA Y FONDO presentado por SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ; en contra de la sentencia del VEINTIDÓS DE FEBRERO DE DOS MIL SIETE, dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por los delitos de ESTAFA PROPIA y USO DE INFORMACIÓN EN CONCURSO IDEAL, EN FORMA CONTINUADA se instruye en contra de SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, quien es de veintitrés años de edad, nació en la ciudad capital el veinte de agosto de mil novecientos ochenta y tres, guatemalteco, soltero, hijo de Byron Estuardo Aldana Girón y de Dora Quiñónez, Bachiller en Ciencias y letras. La defensa del procesado esta a cargo de los Abogados JOSÉ MIGUEL PORTILLO LEMUS y FRANCISCO FLORES SANDOVAL. La acusación está a cargo del MINISTERIO PUBLICO, por medio de la Agente Fiscal SILVIA PATRICIA LÓPEZ CARCAMO. Actúa como Querellante Adhesiva y Actora Civil TELEFÓNICA MÓVILES GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA a través de su Mandatario Especial Judicial con Representación OSCAR RAÚL PINEDA PÉREZ y como sus Abogados Directores CESAR AUGUSTO MARTÍNEZ CASTELLANOS y WENDY MARCELA RIVAS LÓPEZ. No hay Tercero Civilmente Demandado.
DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS: Al procesado se le señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**:** El Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, en el apartado

DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS: "1. Que el procesado SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, trabajador de la empresa denominada TELEFÓNICA MÓVILES GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, el día diecinueve de octubre de dos mil cinco, a eso de las dieciocho horas con cuarenta y cinco minutos, en el interior de las oficinas de la empresa relacionada, ubicadas en el Centro Comercial Peri Roosevelt, de la Calzada Roosevelt zona siete, de esta ciudad, ingresó a la base de datos de los clientes seleccionando información privilegiada de éstos, registros, sustrayéndolos y archivándolos a una unidad extraíble de disco que conectó al puerto USB de la computadora que le fuera asignada para prestación de servicios, para luego ser utilizados con fines ilícitos, por lo cual fue detenido flagrantemente."; y por UNANIMIDAD DECLARÓ: "I) Que el acusado SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, es autor responsable del delito de USO DE INFORMACIÓN Y ESTAFA PROPIA EN CONCURSO IDEAL, EN FORMA CONTINUADA, cometidos en contra de TELEFÓNICA MÓVILES GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA MÓVILES GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA (Sic) II) Que por tal infracción a la ley penal, le impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISION CONMUTABLES A RAZON DE DIEZ QUETZALES POR CADA DIA DE PRISION CON ABONO DE LA EFECTIVAMENTE PADECIDA Y MULTA DE DOSCIENTOS CINCUENTA MIL QUETZALES QUE EN CASO DE INCUMPLIMIENTO SE TRANSFORMARA EN PRISION A RAZON DE DIEZ QUETZALES DIARIOS; III) Se declara con lugar LA DEMANDA CIVIL EJERCITADA POR TELEFÓNICA MOVILES DE GUATEMALA (Sic) SOCIEDAD ANÓNIMA, IMPONIENDOLE AL ACUSADO para el pago de responsabilidades civiles la cantidad de CINCO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE QUETZALES CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS y en CONCEPTO DE DAÑOS MORALES LA CANTIDAD DE CINCUENTA MIL QUETZALES EXACTOS; IV) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) Encontrándose el condenado cometido a Medida Sustitutiva, lo deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo se encuentre firme; VI) Se exime al condenado al pago de las costas procesales por las razones consideradas; VII) Háganse las comunicaciones pertinentes y una vez esté firme el presente fallo remítanse las actuaciones al Juez Primero de Ejecución."

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, plantea Recurso de Apelación Especial POR MOTIVO DE FORMA según caso de procedencia del articulo 419 numeral 2º. del Código Procesal Penal y 420 numeral 5 del mismo texto legal, por estos motivos denuncia infringidos los artículos 11 Bis y 394 inciso 3º., ambos del Código Procesal Penal. POR MOTIVO DE FONDO, según caso de procedencia del articulo 419 numeral 1º. Del Código Procesal Penal; por inobservancia de los artículos 10, 36 numeral 1º. Del Código Penal y por errónea aplicación del articulo 263 y 274 literal "F", ambos del Código Penal.

El recurso de Apelación Especial fue declarado admisible en resolución de fecha dos de abril de dos mil siete. DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se realizó el día catorce de junio de dos mil siete a las diez horas, habiéndose presentado las partes con excepción del Ministerio Público, quien reemplazo su participación por escrito. Para la lectura de la sentencia se fijó el día veintiséis de junio de dos mil siete a las doce horas.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en

la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación.

III

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTO:

SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, al plantear su recurso de Apelación Especial por motivo de Forma; según caso de procedencia del articulo 419 numeral 2º, invoca como primer caso la existencia de vicios de la sentencia por inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal Penal; argumenta que la sentencia impugnada carece de fundamentación especialmente en el apartado de responsabilidad penal del acusado y su calificación jurídica, el cual esta referido a determinar la participación y autoría en el hecho imputado, según el apelante los jueces no cumplen con expresar los motivos de hecho y de derecho en que basan la decisión de condena, indica que se limitan a señalar que establecen su participación con el dicho del perito y el testimonio de testigos, especialmente el de EDWIN ALFONSO LEÓN LOSSI y ENRIQUE SERRANO RUIZ, dejando de atender que estos órganos o elementos de prueba no fueron obtenidos como anticipo de prueba, lo que hace ilegitima la prueba; manifiesta que se tiene por acreditado que es responsable en el grado de autor del delito de Estafa Propia en concurso ideal con el delito de Uso de Información, por extraer información confidencial de Telefónica Móviles Guatemala, Sociedad anónima, sin que exista motivación y fundamentación, sobre la forma en que se dio el uso de la información sustraída o en su caso del recargo de llamadas en los números de teléfono de clientes. Argumenta el apelante que la fundamentación no es expresa porque los miembros del tribunal se limitaron a transcribir el contenido de cada uno de los órganos de prueba, sin indicar que hechos son los que se tienen por probados con cada uno de ellos y porque les otorga valor probatorio; estima que la fundamentación no es clara porque no es posible establecer o conocer de un modo claro, cuales son los fundamentos que se toman en cuenta en la valoración y del porque tiene por establecidos hechos y circunstancias que le resultan perjudiciales; expone que la fundamentación no es completa porque no se acreditó la forma en la que fue utilizada la información sustraída en perjuicio de la entidad querellante; asimismo manifiesta que no considera legitima la motivación porque se le otorga valor probatorio a la declaración de testigos y peritos cuando no son útiles para acreditar el uso que se dio a la información. Pretende el reenvió para la repetición del debate por jueces distintos. De la argumentación del planteamiento del recurso se advierte que el interponente se encuentra en desacuerdo con la conclusión de condena al emitir la sentencia examinada e invoca la inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, que preceptúa que los autos y sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma. La norma citada es congruente con la necesidad de que la sentencia debe ser un documento motivado y estructurado para tal efecto en tres categorías, debe contener una relación del hecho histórico; es decir debe fijar clara, precisa y circunstanciadamente los hechos que se estiman acreditados, sobre los cuales se emite el juicio, que es lo que se conoce como fundamentación fáctica; además, tiene que tener un sustento probatorio, que se divide en fundamentación descriptiva y fundamentación intelectiva, la primera obliga al juez a señalar en la sentencia, cuáles fueron los medios probatorios conocidos en el debate, para efectos de controlar la valoración de la prueba por las reglas de la sana crítica, el tribunal de mérito debe describir en la sentencia el contenido del medio probatorio. Se llama descriptiva porque es una descripción del relato del testigo, de los documentos, de las evidencias físicas, y cualquiera otro medio de prueba incorporado al debate. Después, el tribunal tendrá que sentar en la sentencia, la fundamentación probatoria intelectiva, que es la apreciación de los medios de prueba, donde el juez dice por qué otorga o no valor a un medio y cómo la vincula a los elementos que obtiene de otros medios del elenco probatorio. La tercera forma de motivación, es la fundamentación jurídica, que obliga al tribunal a explicar por qué

aplica la norma o por qué no lo hace. La falta de fundamentación es la ausencia en la sentencia de cualquiera de las formas descritas, si se omite el hecho histórico, hay falta de fundamentación fáctica; si hay defecto en el resumen de la prueba o referencia a la prueba documental, hay falta de fundamentación probatoria descriptiva; si hay ausencia de razonamiento de la valoración de la prueba, se da el vicio de falta de fundamentación probatoria intelectiva; y desde luego si se omite la cita e interpretación de normas jurídicas, falta la fundamentación jurídica del fallo. Con relación a este subcaso por motivo de Forma, se examina la totalidad de la sentencia apelada y se establece que ordenadamente se consigna la fundamentación fáctica, la probatoria descriptiva, la probatoria intelectiva y la jurídica del fallo. Especialmente se analiza que en el apartado "

V

DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO Y LA CALIFICACIÓN LEGAL DEL DELITO", los jueces con fundamento en el valor probatorio, que oportunamente otorgaron a los medios de prueba consistentes en: Declaración e informe del perito Edwin Alfonso León Lossi; declaración de los testigos Enrique Serrano Ruiz, Netzer Eduvey Boteo Barahona y Leonel Alejandro Aquino Rodas, formulan su conclusión y destacan la utilidad de cada uno de ellos; en esta conclusión otorgan especial relevancia al testigo Aquino Rodas, para determinar la forma en la que fue utilizada la información sustraída, pues según el razonamiento consignado, es Aquino Rodas "…quien explico acerca de los reclamos que se operaron en la empresa Telefónica Móviles de Guatemala, Sociedad Anónima, la incidencia en el análisis del comportamiento del usuario y como se produjo técnicamente el acceso a la información…"; razonamientos que se consideran reúnen los requisitos de fundamentación conforme el articulo 11 Bis del Código Procesal Penal y el análisis doctrinario relacionado, consecuentemente no puede acoger el Recurso por este motivo.

Como segundo caso POR MOTIVO DE FORMA, invoca vicios de la sentencia por inobservancia del artículo 394 inciso 3º. del Código Procesal Penal, por inobservancia de las reglas de la sana critica razonada con respecto a elementos probatorios de valor decisivo. Argumenta el apelante que los juicios de valor de los jueces de sentencia, para establecer su responsabilidad penal, como autor de los delitos de Estafa Propia y Uso de Información en concurso ideal, lo obtienen al tener por acreditado el hecho de la sustracción de información confidencia perteneciente a Telefónica Móviles Guatemala, Sociedad Anónima, lo anterior con fundamento en el dicho de testigo y perito relacionados en el apartado anterior, sin que se acreditara por el tribunal la forma en la que fue utilizada la información confidencial sustraída, manifiesta que los razonamientos expuestos no resultan coherentes de lo que se desprende de los órganos de prueba a los que se le otorga valor probatorio, pues estos no son suficientes para acreditar la existencia de los delitos de Estafa Propia y Uso de Información. Indica que los jueces debieron tomar en cuenta que la participación y autoría en cada uno de los delitos por los cuales se le condena, nacen a la vida jurídica, si en la acción del sujeto activo concurren los elementos de tipificación de los hechos imputados. Con relación a este motivo, se considera que la Regla de la Coherencia como integrante del sistema de la sana critica razonada, obliga a que el conjunto de razonamientos de la sentencia deben ser concordantes entre si, exigiendo para ello el cumplimiento de los principios de identidad, no contradicción y tercero excluido. En el presente caso, el apelante argumenta que existe inobservancia de la regla de la Coherencia en su Principio de Identidad, por que estima que los resultados de valoración y hechos acreditados resultan incongruentes, esencialmente expone que no fue posible acreditar la forma en la que se utilizó la información confidencial sustraída, no obstante ser este un elemento de tipo penal. Atendiendo a la argumentación relacionada, deben analizarse los hechos acreditados y el contenido del apartado de "Razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver", en donde los jueces en su orden consignan: A) Los resultados de cada uno de los medios de prueba producidos en el debate; B) La valoración otorgada a cada uno de ellos; C) Las conclusiones acerca de la responsabilidad del acusado, calificación legal del delito; del concurso ideal, continuidad del delito y de la pena a imponer. El análisis propuesto, permite al tribunal de alzada establecer que los jueces fueron respetuosos al consignar los resultados producidos y las razones por las cuales les otorgaban valor probatorio; este ejercicio lo aplicaron a la totalidad de los medios de prueba. Con relación a la forma en la que fue utilizada la información sustraída, la sentencia consigna el relato del testigo LEONEL ALEJANDRO AQUINO RODAS y para establecer la coherencia de su contenido con los razonamientos de valoración y conclusiones del tribunal de sentencia, se analiza que folio cincuenta y tres el fallo consigna: "… A su declaración se le otorga valor probatorio por las razones siguientes razones: A) Sirve para conocer la forma en que la empresa Telefónica Móviles de (Sic) Guatemala, Sociedad Anónima, se dio cuenta de los

constantes reclamos por parte de los clientes, que eran afectados por el incremento de llamadas en su número telefónico celular y por ende la sobrefacturación que se estaba produciendo…"; valoración que se refleja en las conclusiones que posteriormente emitieron a cerca de de la responsabilidad del acusado, en donde se consigna: " … Así mismo ha sido de utilidad la información proporcionada por el testigo LEONEL ALEJANDRO AQUINO RODAS, quien explicó acerca de los reclamos que se operaron en la empresa Telefónica Móviles de Guatemala, Sociedad Anónima, la incidencia en el análisis del comportamiento del usuario y como se produjo técnicamente el acceso a la información…"; conclusión que resulta coherente con los hechos acreditados en el apartado correspondiente del fallo. Las acotaciones relacionadas, permiten al tribunal de alzada establecer que en sus razonamientos los jueces de sentencia respetan el principio de identidad, tercero excluido y no contradicción y consecuentemente se observa la Regla de la Coherencia, De lo antes considerado, se concluye que no procede acoger el recurso planteado por este motivo.

POR MOTIVO DE FONDO, SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, invoca inobservancia del articulo 10 del Código Penal, argumenta que en la sentencia dictada, los jueces lo condenan por la comisión del delito de Estafa Propia en concurso ideal con el delito de Uso de Información, en forma continuada conforme a los artículos 263, 274 "F" y 71 todos del Código Penal; estima que al hacerlo los jueces omiten observar que para que concurra la relación de causalidad, en esta clase de hechos, no basta con sustraer la información confidencial, que en el caso presente debió acreditarse con prueba directa si se hizo uso de la misma por el acusado y que ello produjo la afectación patrimonial de la entidad querellante, lo que significa que debe existir identidad entre acción y resultado, es decir que el acusado en su acción realizó el verbo rector de los delitos atribuidos; manifiesta que el hecho de duplicar los números de teléfonos de clientes no fue probado, ni se acreditó en forma legal, que tales números sean información confidencial de la entidad Telefónica Móviles Guatemala, Sociedad Anónima; y por ello no puede emitirse un fallo de condena.

Como SEGUNDO MOTIVO DE FONDO, invoca errónea aplicación del articulo 36 numeral 1 del Código Penal, porque para el delito de Estafa Propia en concurso Ideal con el delito de Uso de Información, como medio para cometer el primero, es evidente que este se caracteriza por un delito de acción, en el cual se requiere el acto de sustracción de la información y su complemento de uso de la misma, afectando el patrimonio ajeno, si falta uno de ellos, la acción no se ejecuta en la forma sentido propio que lo exige el articulo 36 inciso 1º. del Código Penal y no se puede estar en presencia de una autoría como erróneamente lo determina el tribunal de sentencia.

COMO TERCER MOTIVO DE FONDO, el apelante invoca errónea aplicación del articulo 263 del Código Penal, argumenta que el tribunal de sentencia lo condena por haber sustraído información confidencial de clientes de la empresa Telefónica Móviles Guatemala, Sociedad Anónima, lo que indujo a error y provoco una defraudación patrimonial, sin que ello sea un hecho probado y desatendiendo que conforme el contenido de la norma sustantiva, el tipo penal consiste en la inducción a error de otro, es decir, se requiere un acto directo de persona a persona, una como sujeto activo y otra como sujeto pasivo, error que ha de ser mediante un ardid o engaño; manifiesta que el hecho de la defraudación patrimonial derivado de la sustracción de información privilegiada, por tratarse de concurso ideal continuado, requiere sustentar que los números o registros telefónicos de clientes de Telefónica Móviles Guatemala, sociedad Anónima, se considera información privilegiada y porqué esta información constituye ardid o engaño como lo exige el delito de Estafa Propia; tipo penal que requiere la concurrencia de una afectación patrimonial y esta no se acreditó en forma legal, estima que las notas de crédito de los clientes que reclamaron el mal uso de sus registros telefónicos, no es suficiente para tener por probado que efectivamente realizo este acto propio del delito de Estafa. Como segundo agravio por este mismo motivo señala que derivado de la condena se le impone la pena multa de cincuenta mil quetzales, monto que se fija sin atender los limites mínimo y máximo que regula el articulo 263 del Código Penal, los cuales ya contemplan el aumento de cinco veces mas del anteriormente fijado. Por este motivo pretende se le absuelva de ambos delitos.

COMO CUARTO MOTIVO DE FONDO, el apelante invoca errónea aplicación del articulo 274 "F" del Código Penal; argumenta que resulta evidente, que conforme la prueba generada en el debate, se tiene como hecho probado, que ingreso sin autorización al banco de datos y archivos electrónicos de la entidad TELEFÓNICA MÓVILES GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA pero este hecho no es suficiente para que se tipifique el delito de Uso de Información, ya que uno de los elementos determinantes para su consumación es la utilización de registros informáticos de otro y esto no fue acreditado en el

debate; manifiesta que este tipo penal exige la defraudación patrimonial y por ello se considera que el delito existe por si mismo y no puede ser medio para la consumación de otro que tenga asignada pena mayor. Por la relación que presentan los cuatro motivos de Fondo, se procede a su análisis en conjunto y atendiendo a que por motivo de Fondo, únicamente se discute la aplicación de la norma sustantiva, el conocimiento del recurso por estos motivos inicia con los hechos acreditados, siendo estos: 1) "…ingresó a la base de datos de los clientes seleccionando información privilegiada de éstos registros, sustrayéndolos y archivándolos a una unidad extraíble de disco que conecto al puesto USB de la computadora que le fuera asignada para prestación de servicios, para luego ser utilizados con fines ilícitos,…" 2) Que el procesado…en las fechas veintitrés de septiembre y seis de octubre de dos mil cinco, participó en el fraude en llamadas telefónicas de los clientes de esa entidad mercantil, al activar un aparato de telefonía con idénticos datos de información interna, tal es el caso de los números de fabricación y el número de línea asignado…" 3) "De tal fraude se presentaron varias quejas por los usuarios de las líneas telefónicas, las que dieron lugar a que TELEFÓNICA MÓVILES GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, otorgara notas de crédito a sus reclamantes, cubriendo así el costo de las llamadas fraude, y con ello se provoco así una defraudación patrimonial en perjuicio de la entidad mercantil…" Las conclusiones fácticas relacionadas se ponen en congruencia con los elementos de los tipos penales aplicados y las conclusiones jurídicas a las que los jueces arriban en los apartados: De la responsabilidad penal del acusado y la calificación legal del delito; del Delito de Estafa Propia; Del Concurso Ideal de Delitos; De la continuidad del delito; de la pena a imponer. Atendiendo al orden los hechos acreditados en la sentencia, inicialmente debe establecerse si estos pueden subsumirse en los delitos de Uso de Información y Estafa Propia, que regulan los artículos 263 y 274 F del Código Penal, que en su orden preceptúan: " Comete estafa quien, induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño, lo defraudare en su patrimonio en perjuicio propio o ajeno. El responsable de este delito será sancionado con prisión de seis meses a cuatro años y multa de mil a cincuenta mil quetzales", " …Se impondrá prisión de seis meses a dos años, y multa de doscientos a mil quetzales al que, sin autorización, utilizare los registros informáticos de otro, o ingresare, por cualquier medio, a su banco de datos o archivos electrónicos…"; y según agravios expuestos por el apelante, las normas aplicadas evidencian un problema en su interpretación porque considera que no se acreditaron la totalidad de los elementos de ambos delitos para considerar el concurso ideal. En primer lugar, para asegurar que no existe doble punición de un mismo hecho, se requiere constatar si uno de los preceptos penales comprende la totalidad del desvalor de los hechos concurrentes acreditados; Con esa finalidad se utilizan principios que la doctrina penal establece para resolver el problema, siendo estos: Principio de Especialidad, el cual dispone que el concurso se resuelve aplicando la ley mas especial conforme el articulo 13 de la Ley del Organismo Judicial; Principio de Subsidiariedad, se aplica cuando un precepto penal condiciona su propia aplicación, a que el hecho previsto en él no constituya un delito mas grave, o este incluido en otra norma; Principio de Consunción, se refiere por una parte, a que los supuestos de hecho de una norma acompaña también a otra, pero esta circunstancia acompañante sí fue prevista por el legislador para determinar la pena de la segunda norma; o cuando se trate de hechos que por si solos realizan un tipo de delito, pero que quedan consumidos por otro al cual siguen, siempre que el hecho anterior no implique violación a bien jurídico distinto del posterior, ni exista aumento del daño producido; Principio de Alternatividad, que se aplica cuando por error o descuido del legislador existe sanción de una conducta a través de dos preceptos para el mismo hecho. Con fundamento en los principios antes relacionados, se advierte que el pertinente para resolver el conflicto del presente caso es el de Consunción; específicamente porque para el delito de Uso de Información, el bien jurídico tutelado es la Propiedad Industrial, y en la Estafa Propia es el patrimonio; consecuentemente se trata de bienes jurídicos distintos en su naturaleza y con relación a la estafa se considera que existe un ataque que aumenta el daño causado al primero de los bienes jurídicos citados; por lo anteriormente considerado se concluye que la calificación jurídica otorgada por el tribunal de sentencia se encuentra ajustada a derecho. Procede entonces, con relación al recurso, examinar también lo relativo al Concurso Ideal aplicado en la sentencia, en cuyo caso el articulo 70 del Código Penal, regula que existe éste cuando un solo hecho constituya dos o mas delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario de cometer el otro; y en el presente caso la sentencia acoge el segundo de los supuestos para concluir que existe concurso ideal entre los delitos de Uso de Información y Estafa Propia de conformidad con los razonamientos de los jueces de sentencia que consignan en la sentencia

examinada. La idea central de este razonamiento es que existe una sola acción inicial, que ha llevado a la comisión de varios tipos penales; es importante destacar que el concurso de leyes antes analizado y el concurso ideal suelen confundirse, pero debe aclararse que el primero se aplica en la conclusión de existencia del delito y su calificación legal, mientras que el concurso ideal se aplica en la conclusión de la determinación de la pena; y en el presente caso los jueces de sentencia lo hacen correctamente. Siendo parte de los agravios, la aplicación del delito continuado e imposición de las penas respectivas, se procede a examinar lo relativo a estas cuestiones; con relación a las cuales Cerezo Mir, citado por Alejandro Rodríguez Barillas en la obra Manuel de Derecho penal Guatemalteco, Pagina 500 opina que de acuerdo a la Teoría de la Ficción "…el delito continuado supone realmente una pluralidad de hechos que daría lugar a un concurso real de delitos si no fuera porque se admite la ficción jurídica de que existe un solo delito, con el objeto de evitar la acumulación de penas. Como fundamento de esta ficción se exige del autor la unidad del plan o la del designio"; conforme la opinión doctrinaria acotada, se considera que existe continuidad en la comisión de ambos delitos, pues según la sentencia se estableció que la sustracción de la información ocurre en dos fechas distintas y respecto de la Estafa Propia, la defraudación patrimonial se producen con relación a varios usuarios; con lo cual resulta acertado la imposición de la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, MAS UNA TERCERA PARTE POR EL CONCURSO IDEAL, MAS UNA TERCERA PARTE POR LA CONTINUIDAD DE LOS DELITOS. Siguiendo con el análisis de los agravios, se procede a revisar, si respecto de la pena multa se observaron las mismas reglas, para tal efecto se analiza que el articulo 263 del Código Penal, determina que corresponde imponer una pena multa entre mil a cincuenta mil quetzales, limites que ya incluyen el aumento que ordena el Decreto 2-96 del Congreso de la República y consecuentemente siguiendo los razonamientos de los jueces de sentencia, lo correcto es atender estos limites para posteriormente aumentar las dos terceras partes que corresponde una por el concurso ideal y otra por el delito continuado; de tal manera tomando como base el limite máximo de la pena multa por el delito de Estafa Propia, que es de cincuenta mil quetzales, corresponde aumentar dos terceras partes, lo que asciende a OCHENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES QUETZALES CON TREINTA Y TRES CENTAVOS (83,333.33), consecuentemente corresponde acoger parcialmente el recurso por MOTIVO DE FONDO, por errónea aplicación del articulo 263 del Código Penal, únicamente respecto de la pena multa que corresponde aplicar y procede modificar la parte resolutiva del fallo en este sentido.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 10, 36, 70, 263, 274 F del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base a lo considerado y leyes citadas RESUELVE: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma interpuesto por SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, en contra de la sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de este departamento; II) NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo planteado por SERGIO ESTUARDO ALDANA QUIÑÓNEZ, en contra de la sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de este departamento, en los cuales invoca como caso de procedencia inobservancia de los artículos, 10, 36 numeral 1 y por errónea aplicación del 274 literal f todos del Código Penal; III) ACOGE PARCIALMENTE el Recurso de Apelación Especial, planteado por motivo de Fondo, por errónea interpretación del articulo 263 del Código Penal; como consecuencia de lo anterior, se modifica el numeral II de la sentencia impugnada, el cual queda así: "Que por tal infracción a la ley penal, le impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZÓN DE DIEZ QUETZALES POR CADA DIA DE PRISIÓN, CON ABONO DE LA EFECTIVAMENTE PADECIDA Y MULTA DE OCHENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES QUETZALES CON TREINTA Y TRES CENTAVOS, QUE EN CASO DE INCUMPLIMIENTO SE TRANSFORMARA EN PRISIÓN A RAZÓN DE DIEZ QUETZALES DIARIOS". **IV)** La lectura de la presente sentencia, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume de Portillo, Magistrada Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solís de Tager. Secretaria.

15/06/2007 – APELACION
44-2007

APELACIÓN ESPECIAL No. 44-07 OF. 2º. Y NOT. II

PROCESADO: HUGO ROGELIO CARRANZA RAMÍREZ

DELITO: VIOLACIÓN

JUICIO No. 27-06 DEL TRIBUNAL NOVENO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, quince de junio de dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo DE FORMA Y FONDO presentado por VÍCTOR MANUEL CASTRO NAVAS, en su calidad de Abogado Defensor, en contra de la sentencia del dieciséis de enero de dos mil siete, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por el delito de VIOLACIÓN se instruye en contra de HUGO ROGELIO CARRANZA RAMÍREZ, quien es de sesenta y cinco años de edad, casado, carpintero, guatemalteco, reside en la veintitrés calle A, veintisiete guión diecisiete zona siete, Colonia Cuatro de Febrero, del municipio y departamento de Guatemala. La defensa del procesado esta a cargo del Abogado VÍCTOR MANUEL CASTRO NAVAS; La acusación está a cargo del MINISTERIO PUBLICO, por medio del Agente Fiscal XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS; Actúa como Querellante Adhesivo y Actor Civil MISIÓN INTERNACIONAL DE JUSTICIA a través de sus Mandatarios Judiciales con Representación Abogados JESSICA IVONNE ORTIZ MELGAR y LUIS RANFERI DÍAZ MENCHU; no hay tercero civilmente demandado.
DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS: Al procesado se le señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha dieciséis de enero de dos mil siete, en el apartado DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS: "…I. Por que usted Acusado en contra de la Víctima (Sic). II. Usted Acusado en el interior del inmueble ubicado en la veinte y tres calle A, veinte y siete guión diecisiete, zona siete, colonia Cuatro de Febrero, de la ciudad capital. III. Usted Acusado el diecisiete de enero de dos mil seis, en horas de la mañana. IV. Usted Acusado aprovechando que compartía el mismo inmueble con la familia de la Victima, pues en ese inmueble existen cuartos de alquiler, ingreso al cuarto de la Victima, la sujetó tirándola sobre una cama, le quitó el pantalón y el calzón, procedió a besarla y tocarle con sus manos la vagina y los pechos, para luego bajarse el ziper del pantalón y sacarse el pene, y en contra de la voluntad de la Victima tuvo acceso carnal, al introducir su pene en la vagina hasta llegar a la eyaculación, luego de consumado el hecho amenazo a la Victima con matarla si contaba lo sucedido. V: Usted Acusado como consecuencia del hecho resultó la violación de la Victima."; y por UNANIMIDAD DECLARÓ: "I. Que el acusado Hugo Rogelio Carranza Ramírez es culpable de la comisión del delito de violación realizado en contra de la liberta, seguridad sexual y pudor de – – –. II. Que por la comisión del delito se le condena a la pena de siete años de prisión. III. Que la pena de prisión impuesta deberá cumplirla en el centro penitenciario que decida el Juez de Ejecución, con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su detención. IV. Que se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo de la condena. V. Que se exime al condenado del pago de las costas y gastos procesales, estos los soportara el Estado de Guatemala. VI. Que ha lugar a la demanda civil, en consecuencia el Acusado deberá pagar a la Víctima en concepto de perjuicio el valor monetario de seis mil quetzales. VII. Que se deja al condenado en la misma condición jurídica en que se encuentra. VIII. Que al causar firmeza la sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones que manda la ley, y remítase lo actuado al Juez de Ejecución para los efectos legales consiguientes. IX. Notifíquese."
DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: VÍCTOR MANUEL CASTRO NAVAS, plantea Recurso de Apelación Especial POR MOTIVO DE FORMA según caso de procedencia del articulo 419 numeral 2º. Del Código Procesal Penal, por inobservancia de los artículos 186 y 385 ambas del Código Procesal Penal, las cuales se relacionan con la aplicación de las reglas de la sana critica razonada al momento de valorar prueba y emitir un fallo condenatorio. Como segundo caso por motivo de Forma, se invoca Injusticia Notoria, según el caso de procedencia que preceptúa el artículo 420 inciso 6º.

Del Código Procesal Penal, que constituye un motivo Absoluto de Anulación Formal. Y POR MOTIVO DE FONDO, de conformidad con lo preceptuado en el articulo 419 del Código Procesal Penal numeral 1), el interponente invoca inobservancia de los artículos 7, 10 y 173 del Código Penal.

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible en resolución de fecha veinte de marzo de dos mil siete. DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día cinco de junio de dos mil siete, a las diez horas, en la cual únicamente estuvo presente la Abogada JESSICA IVONNE ORTIZ MELGAR, en su calidad de Mandataria Judicial con Representación de MISIÓN INTERNACIONAL DE JUSTICIA, Querellante Adhesivo y Actor Civil, las demás partes reemplazaron su participación por escrito. Para la lectura de la sentencia se señalo el quince de junio de dos mil siete a las doce horas.

CONSIDERANDO

I

El Recurso de Apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídico. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación.

III

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTO:

POR MOTIVO DE FORMA según caso de procedencia del artículo 419 numeral 2º. del Código Procesal Penal, por inobservancia de los artículos 186 y 385 ambas del Código Procesal Penal, las cuales se relacionan con la aplicación de las reglas de la sana critica razonada al momento de valorar prueba y emitir un fallo condenatorio. Argumenta el apelante que existen dos informes médicos forenses y un dictamen biológico, el emitido el diecisiete de enero de dos mil seis, por la Médico Forense del Ministerio Público Doctora Rubidia Concepción Gutiérrez Vargas, sobre el cual gira la acusación y donde se concluye que hubo penetración pero no se estableció el objeto penetrante y por ello es necesario considerar el informe del Perito Químico Biólogo del veinticuatro de febrero de dos mil seis, quien concluyó que no hubo presencia de eyaculacion en el hisopo vaginal ni en la ropa interior de la agraviada; asimismo cita el apelante que según el informe del veintitrés de octubre de dos mil cinco, del perito Edwin Marino Salazar Díaz, no hay abuso sexual y que la menor en esa fecha aun se encontraba virgen; por esa razón es que al otorgárseles valor probatorio a dichos dictámenes y declaraciones de peritos, se genera duda y se evidencia contradicción entre dicha prueba y la acusación del Ministerio Público, pues en ella se consigna que los abusos sexuales venían ocurriendo desde el año dos mi cinco. Manifiesta el apelante que la madre y niñera

de la victima, declararon que durante los meses de noviembre y diciembre del año dos mil cinco y principios del mes de enero de dos mil seis, estuvieron de visita en la casa del señor CAZ PAAU y es aquí donde se tiene duda en cuanto a la fecha de la desfloración y acerca de la responsabilidad del acusado en el hecho; en su argumentación el apelante cuestiona el testimonio del la menor agraviada pues según su declaración se le había ofrecido un premio y por ello debió considerarse la manipulación de su testimonio. Los agravios relacionados se examinan en congruencia con los razonamientos consignados en la sentencia apelada, estableciendo que en los numerales "7., 8. y 9" los jueces explican la valoración otorgada a los medios de prueba citados por el apelante, en los cuales no se aprecia inobservancia de las reglas de la Lógica que se invocan; se establece que respecto cada uno de ellos se consignan las razones de porque resultan útiles para acreditar los hechos acreditados y porque no le otorgan valor probatorio al dictamen y declaración del perito Salazar Díaz; asimismo no se advierten las contradicciones expuestas por el interponente respecto de las fechas en las que ocurrió el hecho, pues tanto en la acusación como en el apartado de hechos acreditados se consigna que el hecho ocurrió el diecisiete de enero de dos mil seis, en horas de la mañana. En relación al mismo motivo se analizan los razonamientos de valoración que el tribunal otorga a las declaraciones de madre y niñera de la agraviada, en los cuales no se advierte las contradicciones expuestas por el apelante; consecuentemente se concluye que no existe inobservancia de las reglas y principios de las reglas de la sana critica razonada y debe rechazarse el recurso por este motivo. Como segundo caso por motivo DE FORMA, el apelante argumenta que existe injusticia notoria, porque en la sentencia se ha inobservado preceptos legales, tanto de índole sustantivo como adjetiva, lo cual constituye motivo absoluto de anulación formal, de conformidad con lo que preceptúa el inciso 6) del articulo 420 del Código Procesal Penal. En este caso, el apelante no precisa normas inobservadas, indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas; ni señala inconformidad con los hechos acreditados o pruebas valoradas; en cuyo caso si bien por este motivo no se exige la concreción de las normas sustantivas o adjetivas que se consideran violadas; para el examen del recurso se necesita indicar inconformidad con los hechos y/o valoración de pruebas o en su caso la partes del fallo que inciden en la injusticia notoria invocada; pues si bien es cierto este motivo no se limita el examen del recurso a los hechos probados y prueba valorada en la sentencia, si se requiere precisar los agravios y para tal efecto resulta imprescindible que se concreten las partes del fallo que contienen la injusticia notoria. Consecuentemente al no explicarse los agravios que evidencian injusticia notoria resulta improcedente acoger el recurso por este motivo.

IV

POR MOTIVO DE FONDO, el apelante invoca violación de los artículos 7, 10 y 173 del Código Penal, argumenta que los jueces utilizaron la analogía para condenar al procesado pues no concurren todos los elementos del tipo penal objeto de la acusación; expone que para que se tipifique el delito de Violación, es necesario que el autor haga todo lo que debe, como lo es la penetración, coito y eyaculacion y en el presente caso no se estableció la relación de causalidad respecto de todos los elementos del tipo penal, que de conformidad con el articulo 173 del Código Penal se reduce a "quien yaciere con mujer". Expone que el delito de violación se considera de mera actividad y por ello se estima consumado con la realización de todos los actos concurrentes ejecutados por el autor. Los agravios expuestos del recurso por MOTIVO DE FONDO, se analizan partiendo de la aceptación de los hechos acreditados en la sentencia examinada, pues atendiendo al rigor técnico del recurso, por este motivo no pueden estos discutirse y en congruencia con el apartado que consignan las circunstancias de hecho acreditadas, que describen el tiempo, modo y lugar en las que se ejecuta la acción, se aprecia que estas son propias del tipo penal por el cual se condena al procesado. El delito de Violación, de conformidad el articulo 173 del Código Penal, preceptúa como verbo rector "yacer", el cual según el Diccionario de la Real Academia Española (Décimo Novena Edición, Talleres Tipográficos de la Editorial Espasa-Calpe, S. A., Madrid, mil novecientos setenta) significa: "tener trato carnal con una persona"; en consecuencia este delito se consuma materialmente por el acceso carnal mediante la introducción del órgano sexual masculino en el órgano sexual femenino mediante violencia y no exige que exista eyaculacion de esperma necesariamente; en el presente caso en el apartado de hechos acreditados, la sentencia consigna: "… y en contra de la voluntad de la víctima tuvo acceso carnal, al introducir su pene…",conducta que ejecutó con violencia en la persona de la menor agraviada, por ello se considera que se observo correctamente la relación de causalidad y no existe aplicación analógica de la norma sustantiva penal al tipificar el delito de Violación, pues la conducta acreditada por el tribunal se subsume en el tipo penal regulada en el articulo 173 del Código Penal. Por las razones consideradas no puede acogerse el recurso por este motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 7, 10, 36, 173 del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial
.

POR TANTO:

Esta Sala, con base a lo considerado y leyes citadas RESUELVE: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma y Fondo interpuesto por el Abogado VÍCTOR MANUEL CASTRO NAVAS defensor del acusado HUGO ROGELIO CARRANZA RAMÍREZ, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de enero de dos mil siete, dictada por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de este departamento; II) Como consecuencia de lo anterior, se confirma la sentencia impugnada; III) La lectura de la presente sentencia, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume de Portillo, Magistrada Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solís de Tager. Secretaria.

23/04/2007 – APELACIÓN
06-2007

APELACION ESPECIAL No. 06-2007 OF. 1o. Y NOT. 1o.

PROCESADOS: ERICK ABELARDO TORRES GARCIA Y FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTAZAR

DELITO: ESTAFA PROPIA, CASO ESPECIAL DE ESTAFA, FALSEDAD MATERIAL, EQUIPARACIÓN DE DOCUMENTOS, USO PUBLICO DE NOMBRE SUPUESTO, USURPACIÓN DE FUNCIONES Y USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS.

JUICIO No. 15980-2004 OF. 1º.

TRIBUNAL SEPTIMO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, veintitres de junio de dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recursos de Apelación Especial interpuestos por el Querellante Adhesivo y Actor Civil CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, por motivo de FORMA y FONDO, y por el procesado FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTAZAR, por motivo de FONDO, en contra de la sentencia fechada veintinueve de noviembre de dos mil seis, proferida por el Tribunal Séptimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por los delitos de: ESTAFA PROPIA, CASO ESPECIAL DE ESTAFA, FALSEDAD MATERIAL, EQUIPARACION DE DOCUMENTOS, USO PUBLICO DE NOMBRE SUPUESTO, USURPACION DE FUNCIONES Y USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, se instruye en contra de ERICK ABELARDO TORRES GARCIA Y FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTASAR.
Los procesados antes mencionados son de generales ya conocidas en autos. La defensa del procesado Torres García, está a cargo del Abogado LUIS FELIPE LEAL.
La defensa del procesado Domingo Baltazar, está a cargo del Abogado MARIO RENE CANO RECINOS.
La acusación está llevada por el MINISTERIO PUBLICO, por medio del Agente Fiscal, VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS y MILTON TERESO GARCIA SECAYDA.
Como Querellantes Adhesivos y Actores Civiles, la Procuraduría General de la Nación, a través de la Abogada CLAUDIA MARIBEL BRACAMONTE RALÒN; JUAN EMILIO KLARCK Y CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN.
DEL HECHO ATRIBUIDO: A los procesados se les señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Séptimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha VEINTINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL SEIS, en la el apartado de "III. DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS" (folio trescientos noventa y siete vuelto, trescientos noventa y ocho y trescientos noventa y nueve) se dice que los juzgadores, luego de la valoración realizada a la prueba producida en el debate, con apego a las reglas

de la Sana Crítica Razonada, teniendo como fundamento fàctico la hipótesis acusatoria, planteada por el Ministerio Público, arribó a la convicción de la existencia de los siguientes hechos: "1- Del acusado ERICK ABELARDO TORRES GARCIA: a) Que el día sábado once de diciembre de dos mil cuatro, a las diez horas con cuarenta y cinco minutos, aproximadamente, el señor Carlos Manuel Hércules Milián, sostuvo una conversación vía telefónica con el señor Erick Abelardo Torres García, quien se hacía pasar por Carlos Castillo Murphy, oportunidad en la cual el señor Erick Abelardo Torres García, le ofreció en venta un título de usufructo de frecuencia, para operar frecuencia de radio en el municipio de Cobán del Departamento de Alta Verapaz, por la cantidad de ciento cincuenta mil quetzales, por lo que el señor Hércules Milián aceptó su oferta para lo cual ese mismo día le depositó la cantidad de sesenta mil quetzales, depositados a requerimiento suyo, en la cuenta número cincuenta y seis – dieciséis – cero cero siete mil cincuenta y dos, del Banco del Café, S. A. a nombre de Francisco Juan Domingo Baltasar, quedando pendiente la cantidad de noventa mil quetzales. El día catorce de diciembre del año dos mil cuatro, Carlos Manuel Hércules Milián se reúne con Carlos Castillo Murphy ó Erick Abelardo Torres García y Francisco Juan Domingo Baltasar, en la sexta avenida y sexta calle de la zona uno de esta ciudad, aproximadamente a las doce horas con quince minutos, momento en que el señor Hércules Milián entregó a Erick Abelardo Torres García el cheque número veintidós, de la cuenta a nombre de Carlos Manuel Hércules Milián, número tres mil ciento treinta y tres millones dos mil novecientos noventa y dos, de Banrural, S. A., siendo girado el referido cheque, a requerimiento de Erick Abelardo Torres García, a favor de Francisco Juan Domingo, mismo que al ser recibido por el señor Torres García, éste se lo entregó a Francisco Juan Domingo Baltasar. Luego de recibir el pago, el señor Erick Abelardo Torres García hizo entrega al señor Carlos Manuel Hércules Milián de un sobre de papel Manila de amarillo, el cual contenía: a) Titulo de Usufructo de Frecuencia, de la Superintendencia de Telecomunicaciones, con número de orden veintitrés mil seiscientos ochenta y cuatro, y de registro noventa y ocho mil quinientos diecisiete, a nombre de Carlos Manuel Hércules Milián; b) Recibo de ingresos varios, forma sesenta y tres – A dos, serie AA, número setecientos cuarenta y cinco mil novecientos sesenta y ocho, de la República de Guatemala, por la cantidad de ciento cincuenta mil quetzales, a nombre de Carlos Manuel Hércules Milián, y c) Resolución SIT – RF – quinientos cincuenta y cinco – dos mil cuatro, de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a favor del señor Carlos Manuel Hércules Milián; siendo estos tres documentos falsos. b) Que Erick Abelardo Torres García, con el ánimo de causar perjuicio al Estado y a los particulares, el día once de diciembre del año dos mil cuatro, a las diez horas con cuarenta y cinco minutos, aproximadamente, sostuvo una conversación vía telefónica con el señor Carlos Manuel Hércules Milián, a quien le indicó llamarse Carlos Castillo Murphy, ofreciéndole a la venta un título de usufructo de frecuencia, para operar frecuencia de radio en el municipio de Cobán del Departamento de Alta Verapaz, por la cantidad de ciento cincuenta mil quetzales. El catorce de diciembre de dos mil cuatro, Erick Abelardo Torres García se presentó en la sexta avenida y sexta calle de la zona uno de esta ciudad, aproximadamente a las doce horas con quince minutos, con el objeto de entregarle al señor Carlos Manuel Hércules Milián, el referido título de usufructo de frecuencia, haciéndose acompañar del señor Francisco Juan Domingo Baltasar, momento en que Erick Abelardo Torres García se presentó con el nombre de Carlos Castillo Murphy. 2.- Del - Del acusado FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTASAR: Que el día sábado once de diciembre del año dos mil cuatro, a las diez horas con cuarenta y cinco minutos, aproximadamente, el señor Carlos Manuel Hércules Milián, se comunicó por teléfono con una persona que se identificó como Ingeniero Carlos Castillo Murphy, quien le ofreció en venta un título de usufructo de frecuencia, para operar frecuencia de radio en el municipio de Cobán del Departamento de Alta Verapaz, por la cantidad de ciento cincuenta mil quetzales, depositando el señor Hércules Milián, ese mismo día, la cantidad de sesenta mil quetzales, los cuales fueron depositados, a requerimiento del señor Carlos Castillo Murphy ó Erick Abelardo Torres García, en la cuenta número cincuenta y seis - dieciséis - cero cero siete mil cincuenta y dos, del Banco del Café, S. A., a nombre de Francisco Juan Domingo Baltasar, quedando pendiente la cantidad de noventa mil quetzales. El catorce de diciembre del año dos mil cuatro, Carlos Manuel Hércules Milián se reúne con Francisco Juan Domingo Baltasar y Erick Abelardo Torres García, quien se hacía pasar por Carlos Castillo Murphy, en la sexta avenida y sexta calle de la zona uno de esta ciudad, aproximadamente a las doce horas con quince minutos, momento en que el señor Hércules Milián entregó a Erick Abelardo Torres García el cheque número veintidós, de la cuenta a nombre de Carlos Manuel Hércules Milián, número tres mil ciento treinta y tres millones dos mil novecientos noventa y dos, de Banrural, S. A., siendo girado el referido cheque, a requerimiento de Erick Abelardo Torres García ó Carlos Castillo Murphy, a favor de Francisco Juan

Domingo, mismo que al ser recibido por el señor torres García o Castillo Murphy, éste se lo entregó a Francisco Juan Domingo Baltasar. Luego de recibir el pago, el señor Erick Abelardo Torres García ó Carlos Castillo Munrphy (sic) hizo entrega al señor Carlos Manuel Hércules Milián de un sobre de papel Manila de color amarillo, el cual contenía: a) Título de Usufructo de Frecuencia, de la Superintendencia de Telecomunicaciones, con número de orden veintitrés mil seiscientos ochenta y cuatro, y de registro noventa y ocho mil quinientos diecisiete, a nombre de Carlos Manuel Hércules Milián; b) Recibo de ingresos varios, forma sesenta y tres - A dos, serie AA, número setecientos cuarenta y cinco mil novecientos sesenta y ocho, de la República de Guatemala, por la cantidad de ciento cincuenta mil quetzales, a nombre de Carlos Manuel Hércules Milián, y c) Resolución SIT - RF - quinientos cincuenta y cinco - dos mil cuatro, de la Superintendencia de Telecomunicaciones, a favor del señor Carlos Manuel Hércules Milián; siendo estos tres documentos falsos." Y en la parte resolutiva por UNANIMIDAD DE VOTOS DECLARÒ: "I) Absuelve al procesado ERICK ABELARDO TORRES GARCIA, de los delitos de Estafa Propia, Caso Especial de Estafa, Falsedad Material, Equiparación de Documentos, Usurpación de Funciones y al procesado FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTASAR, del delito de Estafa Propia. II) Que ERICK ABELARDO TORRES GARCIA, es autor responsable, de los delitos de: a) USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, por el cual le impone la pena de TRES AÑOS DE PRISIÒN; y b) USO PUBLICO DE NOMBRE SUPUESTO, por el cual le impone las penas de multa de dos mil quinientos quetzales y prisión de un año; III) Que FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTASAR, es autor responsable del delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, por el cual le impone la pena de tres años de prisión. IV) Se otorga a ambos condenados el beneficio de la conmuta de las tres penas de prisión impuestas, a razón de cincuenta quetzales por cada día de prisión. V) Se suspende a los procesados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena de prisión impuesta. VI) Se deja a los procesados en la misma situación en que se encuentran hasta que el fallo cause firmeza. VII) SIN LUGAR la acción civil ejercida por el Estado de Guatemala, a través de la Procuraduría General de la Nación. VIII) SIN LUGAR la acción civil ejercida por el señor JUAN EMILIO KLARC, a través de su Mandataria Judicial con Representación Abogada Alecksandra Denisse Ponce Vargas. IX) SIN LUGAR la acción civil ejercida por el señor CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, a través de su Mandatario Judicial con Representación Abogado Jaime Alejandro Ponce Castro Conde. X) Se condena a los procesados al pago de las costas procésales causadas por la tramitación del presente proceso en forma proporcional. XI) Léase la presente sentencia en audiencia pública y en presencia de las partes, con lo cual quedarán notificadas, entregándose copia de la misma a quien la requiera; y al estar firme el fallo, reemítanse las actuaciones al juez de ejecución correspondiente."

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: Los Recursos de Apelación Especial fueron interpuestos por: el Querellante Adhesivo y Actor Civil CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, por motivo de FORMA y FONDO; con relación al motivo de Forma: por inobservancia de la ley, específicamente del artículo 11 Bis, 389.4 y 420.5 del Código Procesal Penal; con relación al motivo de Fondo, por interpretación indebida de los artículos 263, 264, 321, 324, 335 del Código Penal, y por inobservancia de la ley, específicamente el artículo 281 del Código Penal y consecuentemente por aplicación errónea de la ley, por los motivos apuntados. Por el procesado FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTAZAR, por motivo de FONDO; por inobservancia de la ley, denunciando como infringidos los artículos 10 y 36 inciso 1º. Del Código Penal; y por errónea aplicación de la ley, denunciando como infringido el artículo 325 del Código Penal.

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente con fecha TREINTA DE ENERO DE DOS MIL SIETE.

DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día MARTES DIEZ DE ABRIL DEL AÑO EN CURSO, a las DIEZ HORAS, la que se realizó en la Sala de Vistas número siete, ubicada en el catorce nivel de la Torre de Tribunales, compareciendo a la misma los Abogados Defensores de los procesados ERICK ABELARDO TORRES GARCIA y FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTAZAR, Licenciados LUIS FELIPE LEAL y MARIO RENE CANO RECINOS, respectivamente; Actor Civil PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, a través de las Abogadas SUSAN ELIZABETH GAITAN CRUZ y CLAUDIA MARIBEL BRACAMONTE RALON; Mandatario Judicial con Representación del Querellante Adhesivo y Actor Civil CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, Abogado JAIME ALEJANDRO PONCE CASTRO CONDE, quienes al hacer uso de la palabra explicaron las razones de hecho y de derecho concernientes al caso de análisis tal y como quedo plasmado en el acta faccionada para la presente diligencia, la cual consta en autos. El Ministerio Público reemplazó su participación a la presente audiencia por medio de alegato por escrito.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación

III

DE LOS RECURSOS PLANTEADOS POR CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN (QUERELLANTE ADHESIVO Y ACTOR CIVIL) Y FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTAZAR (ACUSADO).

DEL RECURSO PLANTEADO POR CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, QUERELLANTE ADHESIVO Y ACTOR CIVIL.

El querellante adhesivo y actor civil Carlos Manuel Hércules Milián, auxiliado de su Abogado Jaime Alejandro Ponce Castro Conde, al apelar la sentencia dictada el veintinueve de noviembre de dos mil seis, por el Tribunal Séptimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de este departamento, lo hace por motivos de Forma y de Fondo.

El primero por MOTIVO DE FORMA, por inobservancia de la ley, específicamente del artículo 11 Bis, en relación con los artículos 389.4 y 420.5 del Código Procesal Penal. El segundo por MOTIVO DE FONDO. Por interpretación indebida de los artículos 263, 264, 321, 324, 335 del Código Penal, inobservancia de la ley, específicamente el artículo 281 del Código Penal y consecuentemente por aplicación errónea de la ley, por los motivos apuntados.

Por razones de técnica procesal, se analizará el recurso, en primer lugar por motivo de forma, y en el caso de ser desestimado por tal motivo, se entrará a conocer el mismo por motivo de fondo, dadas las consecuencias jurídicas que se derivan de la declaración de procedencia por esos motivos.

IV

A) DEL PRIMER SUBCASO POR MOTIVO DE FORMA RELATIVO A LA INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL.

El apelante, fundamenta este subcaso de forma de la apelación especial interpuesta, invocando inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, manifestando que la sentencia proferida por el tribunal, solo cumple con consignar los títulos que individualizan los diferentes apartados de la estructura de la sentencia, existe ausencia de los fundamentos intelectivos de la sentencia y además no contiene las operaciones intelectivas que los juzgadores realizaron en su sentencia, no plasman los motivos que justifican la decisión. Que no existe un razonamiento judicial y motivación, desde el momento que el Tribunal de Sentencia no consigna las necesarias tres inferencias, lógicamente cada una es antecedente de la otra. La deficiencia en la

estructuración de la motivación, evidencian que, en la construcción del silogismo práctico para emitir la sentencia de mérito, no pudo ser realizado o estructurado de una manera que permitiera al tribunal arribar a un fallo basado en la equidad, justicia y aplicación debida de la ley. Argumenta que en la parte resolutiva e la sentencia recurrida, ni siquiera se cita el artículo 281 del Código Penal, el cual resulta fundamental cuando se juzgan delitos contra el patrimonio. Que el agravio que causa a su representado por la deficiencias manifestadas en la motivación de la sentencia, la misma no es acorde a los hechos acreditados en el debate, absolviendo al procesado Erick Abelardo Torres García de los delitos de Estafa Propia, Caso Especial de Estafa, Falsedad Material, Equiparación de Documentos, Usurpación de Funciones y al procesado Francisco Juan Domingo Baltasar, del delito de Estafa Propia, que al resolver de esa manera, se le privó del derecho regulado en el Código Penal, artículos 112, 113, 114, 119,120, 121 y 122 en su calidad de agraviado, siendo parte en el proceso como Actor Civil. Pretende se revoque la sentencia y en consecuencia se dicte la misma corrigiendo los vicios denunciados, para arribar a un fallo acorde con lo dispuesto en la ley procesal penal, tratados internacionales aceptados y aprobados por el Estado de Guatemala.

Esta Sala al realizar el examen para la admisibilidad del recurso planteado por Carlos Manuel Hércules Milián, consideró necesario requerir su subsanación por omitir requisitos formales en su interposición, al cumplir con lo ordenado, el interponente manifestó que planteaba Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA Y FONDO. De forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. De la argumentación del recurso se advierte que el interponente se encuentra en desacuerdo con la conclusión probatoria y jurídica de la sentencia examinada, la norma que denuncia como inobservada es la que preceptúa que los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma. Con relación a la fundamentación y argumentación expuesta por el apelante, esta Sala considera que el examen de la motivación en Apelación Especial puede hacerse por las siguientes razones: a) Cuando la sentencia sea arbitraria, implica que exista ausencia total de motivación, cuando no existen fundamentos de hecho, ni valoración de las pruebas obtenidas en juicio; b) Cuando la motivación no es expresa, clara, completa y emitida conforme a las normas prescritas; c) Cuando la motivación no es legítima, porque el tribunal de apelación especial tiene la obligación de controlar la validez de las pruebas aportadas; d) Cuando la sentencia no es lógica, de tal manera que sus conclusiones respondan a las reglas del recto entendimiento humano o sea las reglas de la sana critica razonada. El artículo 11 bis del Código Procesal Penal, se refiere tanto al deber de fundamentar como a las condiciones en las que esta debe formularse, la norma citada posibilita el cuestionamiento de la legalidad del fallo cuando a pesar de consignar fundamentación esta no es expresa, clara y completa; expresa, porque el tribunal no puede suplirla con una remisión a otros actos o a constancias del proceso, porque en cumplimiento de lo establecido en el inciso 4) del artículo 389 del Código Procesal Penal, es obligatorio para los Tribunales consignar las razones que determinan la condena o absolución, expresando sus propias argumentaciones, con la finalidad de que se controle el Iter lógico seguido para arribar a la conclusión; por lo que, la sentencia debe ser autosuficiente para ser comprendida. La motivación de la sentencia debe ser clara, para que se comprenda por todos quienes la lean; la falta de claridad no se refiere a cualquier frase o expresión, sino a aquellas que fijan los hechos y conclusiones fundamentales, de modo que si ellas dejan dudas sobre las pruebas utilizadas, el hecho o la conclusión, no se puede saber si la decisión se funda en certeza de los jueces o bien en una sospecha o arbitrio suyo; de igual manera, la motivación debe ser completa, porque debe resolver todas las cuestiones fundamentales introducidas al proceso y cada uno de los puntos decisivos que justifican la decisión. En el presente caso, luego del análisis integral del fallo, esta Sala establece que en el apartado que contiene la Determinación Precisa y Circunstanciada de los Hechos que el Tribunal Estima Acreditados, con relación al procesado ERICK ABELARDO TORRES GARCIA, destacan las circunstancias siguientes: "El señor Erick Abelardo Torres García le ofreció en venta un titulo de usufructo de frecuencias…", " El señor Hércules Milián aceptó su oferta para lo cual ese mismo día le depositó la cantidad de sesenta mil quetzales…", "el día catorce de diciembre del año dos mil cuatro, Carlos Manuel Hércules Milián se reúne con Carlos Castillo Murphy o Erick Abelardo Torres García…", "luego de recibir el pago el señor Erick… hizo entrega al señor Carlos… de un sobre de papel Manila el cual contenía: … siendo estos tres documentos falsos."; las dos primeras circunstancias de hecho, no pueden subsumirse en el delito de Uso de Documentos Falsificados ni en el de Uso Público de Nombre Supuesto, por los cuales se condena al proceso Erick Abelardo Torres García, en cuyo caso el tribunal de sentencia no debió consignar como acreditadas las circunstancias mencionadas, porque al hacerlo, esta conclusión fáctica no se refleja en la parte resolutiva

de la sentencia que lo absuelve de los delitos de Estafa Propia y Caso Especial de Estafa, con lo cual se inobserva la condición de claridad con la que debe redactarse la motivación de la sentencia. Con relación a la tercera circunstancia de hecho relacionada, se estima que no es completa la motivación para condenar por el delito de Uso Público de Nombre Supuesto, ya que los hechos acreditados se limitan a considerar una doble identidad del procesado Torres García, mientras que el tipo penal exige que se acredite el elemento de publicidad en la utilización del supuesto nombre. Con relación a la cuarta circunstancia de hecho acreditada, esta Sala estima que la utilización de documentos falsos por parte del procesado no puede apreciarse aisladamente de las dos primeras circunstancias, pues constituye el elemento de ardid o engaño utilizado en la defraudación patrimonial, con lo cual se estima que la motivación resulta incompleta para concluir que únicamente se le condena por los delitos mencionados. En el mismo apartado, con relación a los hechos acreditados al procesado FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTASAR, destacan las circunstancias siguientes: "…depositando el señor Hércules Milián, ese mismo día, la cantidad de sesenta mil quetzales, los cuales fueron depositados, a requerimiento del señor Carlos Castillo Murphy o Erick Abelardo Torres García en la cuenta numero… a nombre de Francisco Juan Domingo Baltasar…", "el catorce de diciembre del año dos mil cuatro, Carlos Manuel Hércules Milián se reúne con Francisco Juan Domingo Baltasar y Erick Abelardo Torres García…", "…el señor Hércules Milián entrego a Erick Abelardo Torres García el cheque número…, siendo girado el referido cheque… a favor de Francisco Juan Domingo Baltasar…", "luego de recibir el pago, el señor Erick Abelardo Torres García… hizo entrega al señor Carlos Manuel Hércules Milián de un sobre de papel Manila de color amarillo, el cual contenía:… siendo estos tres documentos falsos". Las tres primeras circunstancias, no pueden subsumirse en el delito de Uso de Documentos Falsificados, por el cual se condena al procesado Francisco Juan Domingo Baltazar, en cuyo caso el tribunal de sentencia no debió consignar como acreditadas las circunstancias citadas, ya que al hacerlo, esta conclusión fáctica no se refleja en la parte resolutiva que lo absuelve de los delitos de Estafa Propia, porque quedo acreditada su participación en la entrega de los dos cheques por parte del señor Hércules Milián; con lo cual se inobserva la condición de claridad con la que debe redactarse la motivación de la sentencia; la cuarta circunstancia de hecho acreditada, que tiene relación con el procesado Domingo Baltazar, en la misma se advierte que directamente no realizó el acto de utilización de documento falsificado, ya que concretamente los hechos acreditados consignan que fue el procesado Torres García quien utilizó dichos documentos; esta Sala considera que al condenársele por el delito de Uso de Documentos Falsificados, la motivación fáctica de la sentencia resulta incompleta para sustentar la conclusión de condena por este delito. Así mismo, en el apartado que contienen "DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR: el tribunal consigna (folio cuatrocientos tres) "...A estos tres testigos, el tribunal les confiere valor probatorio, aun cuando de conformidad con la ley, no pueden ser considerados como victimas, pues contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, y si bien tratan de justificar su actuación en el hecho de que fueron sorprendidos en su buena fe por parte de los acusados, y que el dinero que entregaron en concepto de pago, lo hicieron en la creencia de que el negocio era legal, tal aseveración se desvanece por el simple hecho de que los tres,… tenían conocimiento sobre el uso de frecuencias de radio y estaban enterados de la forma establecida por la ley, para adquirir las mismas", en el razonamiento consignado se advierte duda acerca de la idoneidad de los testigos también querellantes adhesivos en el proceso penal, ya que a los jueces les resulta creíble solamente una parte de los relatos y no su totalidad, siendo esta parte de la motivación difícil de comprender para quienes la lean y consecuentemente falta la condición de claridad; si los señores jueces consideraban que los testigos conocían de la ilicitud del hecho debieron certificar lo conducente para que se inicie proceso penal en su contra por su participación en la compraventa ilícita de la frecuencia. Así mismo en el folio cuatrocientos tres reverso, se consigna el razonamiento siguiente: "también refuerzan la credibilidad de estos testimonio (sic), las boletas de los depósitos realizadas por los testigos, identificadas con los números… por la cantidad de…, todos depositados a favor de Francisco Juan Domingo Baltasar, documentos a los cuales se les confiere valor,…"; el razonamiento de valoración consignado, se considera no claro, porque por una parte fortalecen la credibilidad de la entrega del dinero a los procesados por parte de los querellantes, circunstancia que constituye el elemento de defraudación patrimonial propio de los delitos de Estafa Propia y Caso Especial de Estafa y tales resultados de valoración no se reflejan en la parte resolutiva de la sentencia pues al procesado Torres García se le absuelve por ambos delitos y al procesado Domingo Baltazar se le absuelve del delito de Estafa Propia. De lo anteriormente considerado, se concluye que la sentencia examinada, no contiene razonamientos claros ni completos como ya quedo

asentado anteriormente, defectos que influyen en forma decisiva en la parte resolutiva de la sentencia porque son fundamento para resolver cuestiones fundamentales del fallo como lo son la absolución de los delitos de Estafa Propia y Caso Especial de Estafa para el procesado Torres García y la absolución del proceso Domingo Baltazar por el delito de Estafa Propia así como la condena de este último por el Delito de Uso de Documentos Falsificados, consecuentemente procede acoger el Recurso planteado por este motivo.

V

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADO POR EL QUERELLANTE ADHESIVO Y ACTOR CIVIL CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, POR MOTIVO DE FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA, POR INTERPRETACION INDEBIDA DE LOS ARTÌCULOS 263, 264, 321, 324 y 335 DEL CÓDIGO PENAL Y POR INOBSERVANCIA DE LA LEY, ESECIFICAMENTE EL ARTÌCULO 281 DEL CODIGO PENAL Y CONSECUENTEMENTE APLICACIÓN ERRONEA DE LA LEY POR LOS MOTIVOS APUNTADOS.

El interponente invoca como motivo de fondo en contra de la sentencia dictada por el Tribunal sentenciador, la inobservancia del contenido de los artículos 263, 264, 321, 324 y 335 del Código Penal, manifestando que la misma surge cuando se interpreta que los presupuestos penales contenidos en las normas citadas son los mismos, cuando en el delito de Estafa Propia, el presupuesto penal consiste en inducir a error a otro, mediante ardid o engaño, lo defraudare en su patrimonio, en perjuicio propio, implicando esta conducta una entrega voluntaria aunque viciada de error y engaño de alguna cosa o bien al culpable, pero no hay que confundir al agente autor de la inducción a error o engaño, con el que utiliza el provecho injusto. La acción constitutiva de este delito supone inducción a error, mediante ardid o engaño. Estos tipos delictuosos, tienen los mismos elementos integrantes de la Estafa Propia y su característica deviene de los medios utilizados para alterar la verdad, dándole una apariencia de legítima. Argumenta que en este caso, al estar acreditados los hechos fácticos establecidos en la imputación, se infiere, que al fingirse el procesado alto funcionario de la Superintendencia de Telecomunicaciones, también es responsable como autor del delito establecido en el artículo 264 del Código Penal, además de responsable como autor del tipo penal establecido en el artículo 263 del mismo cuerpo legal y consecuentemente no se aplica lo regulado en los artículos 35, 36 inciso 1º., 281 del Código Penal. Que el agravio causado consiste en que debido a la errónea interpretación y errónea aplicación de la ley, el tribunal de sentencia al absolver a los procesados Erick Abelardo Torres García de la comisión de los delitos de Estafa Propia y Caso Especial de Estafa y Francisco Juan Domingo Baltasar, de la comisión del delito de Estafa Propia, se desvanece el presupuesto penal de defraudación de su patrimonio, induciéndolo en error, mediante ardid o engaño, por lo que se le ilegitima como Actor Civil, para ejercitar la reparación civil por los daños y perjuicios emergentes del delito. Pretende que se dicte sentencia declarando que el procesado Erick Abelardo Torres García, es autor responsable del delito de Estafa Propia, por el cual se le imponga la pena de cuatro años de prisión y multa de diez mil quetzales; que el procesado Erick Abelardo Torres García, es autor responsable del delito de Caso Especial de Estafa, por el cual se le imponga la pena de cuatro años de prisión y multa de diez mil quetzales; que Francisco Juan Domingo Baltasar es autor responsable del delito de Estafa Propia por el cual se le debe imponer la pena de seis años de prisión y multa de diez mil quetzales. En relación a la inobservancia de los artículos 321, 324 y 335 del mismo cuerpo legal, el apelante argumenta que el delito de Falsedad Material y Equiparación de Documentos, de los cuales el tribunal absolvió a los acusados, es clara y evidente el desconocimiento jurídico del tribunal sentenciador en lo que respecta a la prueba indiciaria y ni siquiera realizó una interpretación literal de la norma citada y mucho menos jurídica. Expresa que el agravio que le causa, es el hecho de haber dictado una sentencia absolutoria por este delito y pretende que se declare que el procesado Erick Abelardo Torres García, es autor responsable del delito de Falsedad Material, por el cual se le imponga la pena de seis años de prisión y que el mismo procesado es autor responsable el delito de Equiparación de Documentos, por el cual se le imponga la pena de seis años de prisión. En relación a la interpretación indebida del artículo 335 del Código Penal, el apelante argumenta que, al absolver al procesado Erick Abelardo Torres García del delito de Usurpación de Funciones, no obstante haberse recibido prueba documental que acreditaron dicho hecho y que el tribunal les otorgó valor probatorio, demuestran que el procesado citado no ha tenido relación laboral alguna con la Superintendencia de Telecomunicaciones, el tribunal aduce en una interpretación indebida de la norma citada "que para que concurra todos los elementos de ambos tipos penales es necesario que el sujeto activo no solamente se atribuya la calidad y la función, sino que además ejerza una función propia de la calidad del cargo que finja desempeñar". Que dicha interpretación del

artículo citado es errónea y su aplicación también, pues el presupuesto penal de este delito se refiere con exclusividad, a que el sujeto activo sin título y causa legitima ejerza actos propios de una autoridad o funcionario. Que en este caso el procesado nombrado, ejerció actos propios de la autoridad representada por la Superintendencia de Telecomunicaciones, al extender un título de usufructo de frecuencia radioeléctrica, que resultó ser falso como se acreditó en el debate. Que el agravio que se le causa es el hecho de haber dictado sentencia absolutoria por este delito y pretende que se declare que el acusado Erick Abelardo Torres García, es autor responsable del delito de Usurpación de Funciones, por el cual se le imponga la pena de seis años de prisión. Respecto al recurso planteado por motivo de fondo por interpretación indebida del artículo 336 del Código Penal, el apelante argumenta que el Tribunal fundado en los hechos acreditados en el debate, debió condenar al acusado Erick Abelardo Torres García por el delito de Usurpación de Calidad contemplado en el artículo 336 del Código Penal que se señala interpretado indebidamente, quien al arrogarse título académico, sin tener título o habilitación especial, es responsable como autor de ese delito. El agravio que se le causa es el haber interpretado erróneamente el artículo citado. Pretende que se declare al procesado Erick Abelardo Torres García, autor responsable del delito de Usurpación de Calidad por el cual se le imponga la pena de cinco años y multa de cincuenta mil quetzales.

En virtud de haberse acogido el recurso de apelación especial por motivo de forma, por innecesario no se entra a analizar el recurso de Apelación Especial por motivo de fondo planteado por el querellante adhesivo y actor civil Carlos Manuel Hércules Milián.

VI

DEL RECURSO DE APELACIÓN PLANTEADO POR EL PROCESADO FRANCISCO JUAN DOMINGO BALTAZAR, AUXILIADO DE SU ABOGADO MARIO RENE CANO RECINOS, POR MOTIVO DE FONDO, POR INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 10, 36 INCISO 1º. Y POR ERRONEA APLICACIÓN DE LA LEY, DENUNCIANDO INFRINGIDO EL ARTÌCULO 325, TODOS DEL CÓDIGO PENAL.

El apelante argumenta que los juzgadores desatendieron el contenido, sentido y espíritu de la norma, ignoraron su contenido real dándole un contenido distinto al que efectivamente tiene, en lo que se refiere a su condena por el Delito de Uso de Documentos Falsificados, incurre en violación por inobservancia de la ley. Expone que el vicio que se causa es por la inobservancia del artículo 10 del Código Penal y que el agravio consiste en que sin haberse acreditado la relación de causalidad, al darse por acreditados los hechos contenidos de la acusación, por no ser los órganos de prueba suficientes para acreditar el delito de Uso de Documentos Falsificados y no establece en forma legal, emiten un fallo de condena en contra de él. Pretende que por no haberse determinado en forma legal la relación de causalidad, normada en el artículo 10 del Código Penal, que demuestre la identidad entre acción y resultado y que oriente hacia una causalidad relevante, adecuada o necesaria que determine la imputación objetiva, se dicte la sentencia conforme a derecho. Respecto al Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por inobservancia del artículo 36 inciso 1º. del Código Penal, el apelante argumenta que no se le puede atribuir en forma legal, ser autor del ilícito, en razón que no se acreditaron tales actos, por lo cual se violentó por inobservancia la norma citada, lo cual hace sea procedente acoger el Recurso, anulando la sentencia de fecha veintinueve de noviembre de dos mil seis dictada por el tribunal sentenciador y al fallar sobre el fondo de dicho recurso, se le absuelva del delito de Uso de Documentos Falsificados. En relación al Recurso e Apelación Especial, por motivo de Fondo, por errónea aplicación del artículo 325 del Código Penal, el apelante, manifiesta, que si bien es cierto al procesado se le señaló el delito de Estafa Propia, el mismo no fue probado por lo cual no defraudó el patrimonio al agraviado o agraviados, asimismo consta en la sentencia que no fue probado que él hubiese utilizado algún documento por lo que al no existir asidero legal para dictar sentencia en su contra, se le condena siendo inocente de un hecho que no cometió, pide que al dictar sentencia se le absuelva del delito de Uso de Documentos Falsificados. Señala como vicio la errónea aplicación de la ley, que el agravio que se le causa es el haber sido condenado por el delito de Uso de Documentos Falsificados. Pide se aplique debidamente el artículo 325 del Código Penal.

En virtud de haberse acogido el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma planteado por el Querellante Adhesivo y Actor Civil, Carlos Manuel Hércules Milián, por innecesario no se entra a conocer el Recurso Planteado por motivo de Fondo, por Francisco Juan Domingo Baltazar

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430 del Código Procesal Penal;

263, 264 numeral 1º, 324, 335 y 337 del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD, DECLARA: I) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que constituye Motivo Absoluto de Anulación Formal referidos a Vicios de la Sentencia por Falta de Fundamentación, interpuesto por el Querellante Adhesivo y Actor Civil CARLOS MANUEL HERCULES MILIAN, contra la sentencia de fecha veintinueve de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal Séptimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Guatemala; II) En consecuencia, anula totalmente la sentencia de mérito y ordena la renovación del trámite por el Tribunal competente, desde el momento que corresponde, no pudiendo actuar las jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al Tribunal de su procedencia.

Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume de Portillo, Magistrada Vocal Segunda. Sara Maritza Mendez Solís de Tager Secretaria.

19/02/2007 – APELACION
14-2007

Causa 27-2002 OFICIAL 3º.

TRIBUNAL OCTAVO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

APELACION ESPECIAL EN PROCEDIMIENTO ESPECIFICO 14-07 OF 3° NOTIFICADOR I

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. GUATEMALA, diecinueve de febrero de dos mil siete

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado que resuelve el Recurso de Apelación Especial en Procedimiento Específico, interpuesto por el Querellante Adhesivo JUAN ALBERTO COROMAC AMBROSIO, contra la resolución del diecinueve de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, dentro del proceso por los delitos de USURPACIÓN, COACCION Y ABUSO DE AUTORIDAD, se instruye en contra de la acusada MARIA DEL CARMEN RODRÍGUEZ FLORES DE GARCIA. El proceso en referencia es promovido por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal Sandra Sosa Stewart de la fiscalía de delitos administrativos. La defensa de la acusada se encuentra a cargo del abogado Edgar Alberto Argueta Moreno y/o Mayra Rosanna López Rodríguez, el Querellante adhesivo Juan Alberto Coromac Ambrosio, actúa bajo la dirección y procuración del abogado Eduardo Antonio Coromac Ambrosio.

I. DATOS DE LA PROCESADA: Maria del Carmen Rodríguez Flores de García de cuarenta y seis años de edad, casada, guatemalteca, Ingeniera Química Industrial, con residencia en la cuarta calle numero siete guión cero cero, los Manantiales, Kilómetro diecinueve punto tres, carretera a San José Pinula.

II. EXTRACTO DE LA RESOLUCIÓN APELADA: El Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, DECLARÓ: "I) El sobreseimiento, a favor de la procesada MARIA DEL CARMEN RODRIGUEZ FLORES DE GARCIA, por los delitos de Usurpación, Coacción y Abuso de Autoridad entendiéndose libre de todo cargo, por las razones consideradas. II) Se ordena hacer cesar todas las medidas de coerción en su contra. III) Se revoca la medida sustitutiva consistente en arresto domiciliario y se ordena su libertad simple. IV) Notifíquese y oportunamente archívese"

III. DEL HECHO ATRIBUIDO: A la procesada se le señaló el hecho contenido en el memorial presentado en su oportunidad por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura a juicio penal y formula acusación en su contra.

IV. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN: fue interpuesto dentro del plazo establecido en la ley, por el Querellante Adhesivo JUAN ALBERTO COROMAC AMBROSIO, por motivo de FONDO, invoca cuatro sub motivos relacionados a indebida o errónea aplicación Ley, para el primer submotivo invoca el artículo 256 del Código Penal; para el Segundo Sub motivo invoca el artículo 214 del Código Penal; para el Tercer Sub motivo invoca el artículo 418 del Código Penal; para el cuarto Sub motivo invoca interpretación indebida del derecho de arrendamiento que le asistía a la

víctima cuando sucedieron los hechos; por motivo de FORMA como sub motivo inicialmente invocó inobservancia o errónea aplicación de los artículos 328 y 352 del Código Procesal Penal; en resolución de fecha dieciséis de enero del año en curso, esta Sala fijó al recurrente el plazo de tres días para subsanar el motivo de forma, en el sentido de que se cite la norma que sanciona de nulidad la falta de fundamentación invocada, que se refiere a las circunstancias extintivas de la persecución penal, subsanado lo requerido mediante memorial presentado con fecha cinco de febrero del año en curso, a través del cual indica que es el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

I

El recurso de Apelación Especial, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "Seguridad Jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, con la finalidad de satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el derecho sea aplicado de manera uniforme y equitativo. El derecho a recurrir, es un derecho fundamental garantizado en normas constitucionales y ordinarias, a través del cual el agravio puede ejercer su derecho de defensa en juicio. El Tribunal de alzada conocerá solamente de los puntos de la sentencia expresamente señalados en el recurso.

II

DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: JUAN ALBERTO COROMAC AMBROSIO, interpone Apelación Especial por motivo de FORMA Y FONDO, en contra del auto de fecha diecinueve de octubre de dos mil seis, (folios seiscientos veintiséis, seiscientos veintisiete y seiscientos veintiocho), dictado por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal de este departamento. Conforme lo establecido en el numeral 3) del Artículo 436 del Código Procesal Penal, debe analizarse la procedencia formal del recurso; y atendiendo que la resolución impugnada se subsume en el caso de"fin de la acción", concurre los presupuestos de un caso de procedencia conforme lo establecido en el artículo 435 de la ley procesal anteriormente referida; por lo que es procedente dársele el trámite del Recurso de Apelación Especial en procedimiento específico. Se declara la procedencia formal del recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA, único sub motivo, según la subsanación ya indicada, lo constituye la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, norma que sanciona de nulidad por falta de fundamentaciòn, en relación con los artículos 328 y 352 del Código Procesal Penal. Se declara la procedencia formal del Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO, submotivos siguientes: a) Interpretación indebida o errónea aplicación del artículo 256 del Código Penal, relativo al Delito de Usurpación. b). Interpretación indebida o errónea aplicación del artículo 214 del Código Penal, relativo al delito de Coacción. c). Interpretación indebida o errónea aplicación del artículo 418 del Código Penal relativo al delito de Abuso de Autoridad. d). Interpretación indebida del derecho de arrendamiento que le asistía a la víctima cuando ocurrieron los hechos.

III

Por técnica procesal se inicia el análisis del Recurso de Apelación por motivo de Forma, en cual se denuncia como Submotivo de inobservancia o errónea aplicación del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. Manifiesta el recurrente, que la falta de fundamentación en la resolución ocurre, en virtud de que la autoridad recurrida omite pronunciarse sobre las circunstancias extintivas de la persecución penal que ameritan el sobreseimiento otorgado, no haciéndose mención a que circunstancia extintiva, causa de justificación o inimputabilidad podría fundamentar tal decisión, extremo que no se menciona en el fallo; que al existir tal inobservancia, se configura el motivo de forma invocado, al existir inobservancia de lo establecido en el artículo 352 del Código Penal, al no haber pronunciamiento sobre que circunstancia extintiva de la persecución penal ameritaba el sobreseimiento, o bien debió establecer la inimputabilidad de la acusada, o dar por acreditada una causa de justificación que excluyera la antijuricidad de la conducta de la acusada, no refiriéndose a ninguna de las contempladas en el artículo 24 del Código Penal. Esta Sala, luego de poner en congruencia el agravio denunciado con el estudio de los antecedentes, arriba a la conclusión, que efectivamente la resolución recurrida carece de fundamentaciòn, toda vez que el Tribunal de Sentencia en ninguna parte de la resolución impugnada se pronuncia que circunstancia extintiva, causa de justificación o inimputabilidad fundamenta su decisión de sobreseer el procedimiento a favor de la procesada, por los delitos que le fueran imputados, consecuentemente existe inobservancia del artículo 11 bis, del Código procesal Penal; toda vez que la primera norma citada faculta al tribunal, para que de oficio dicte el sobreseimiento cuando fuere evidente, una causa extintiva de la persecución penal, se tratare de un inimputable o exista una causa de

justificación; pero para poder arribar a cualquiera de los presupuestos establecidos en la norma anteriormente citada, se hace necesario, conforme lo establecido en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, indicar o explicar debidamente que causal o presupuesto de la norma se adecua al caso concreto y por que circunstancia, lo cual no ocurre en el presente caso, lo que evidencia una falta de fundamentaciòn; en un Estado de Derecho, la motivación de las resoluciones es de carácter obligatorio, porque la carencia de ello implica una violación al derecho de defensa, ya que tal carencia, no permitirá expresar la razón o motivo que se ha tenido para arribar a la conclusión, motivar una decisión judicial equivale a proporcionar argumentos que la sostengan, es explicar el conjunto de consideraciones racionales que mueven al juez a inclinarse por una determinada solución del conflicto. Por lo anterior, el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma antes analizado debe ser acogido.

IV

En virtud de haberse acogido el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma, se hace innecesario entrar a conocer del recurso de Apelación Especial por motivo de fondo.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES: Artículos citados y lo que para el efecto establecen los artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8.9. 10, 11, 11 Bis, 14, 19, 20, 21, 43, 49, 160, 162, 163, 166, 415, 421, 423, 430, 432, 435 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 24, 33, 36, 485 del Código Penal, 3, 15, 16, 45, 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes invocadas, al resolver por UNANIMIDAD, DECLARA: I) **LA PROCEDENCIA FORMAL** del Recurso de Apelación especial en procedimiento específico, por motivo de Forma, submotivo siguiente de inobservancia y errónea aplicación en el articulo 11 Bis del Código Procesal Penal; II) Que ACOGE el Recurso de apelación Especial en procedimiento Específico por Motivo de Forma indicado con anterioridad, por lo estimado, planteado por JUAN ALBERTO COROMAC AMBROSIO, contra la resolución de fecha diecinueve de octubre de dos mil seis dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, en consecuencia, anula la resolución anteriormente indicada, debiéndose continuar con el trámite correspondiente; III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al Tribunal de su procedencia.

Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume de Portillo, Magistrada Vocal Segundo. Sara Maritza Mendez Solís de Tager, Secretaria.

16/10/2006 – PENAL
267-2006

APELACION ESPECIAL No. 267-2006 OF. 1º. Y NOT. 2º.

PROCESADO: RAFAEL ARNOLDO ORTIZ

DELITO: ESTAFA PROPIA

JUICIO No. 55-2004 Of. 3ºTRIBUNAL NOVENO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, Dieciseis de octubre de dos mil seis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO Y FORMA, interpuesto por el Querellante Adhesivo y Actor Civil SANTIAGO HORACIO VASQUEZ ROBLES, auxiliado de su Abogado Director Edwin Urbebe Cifuentes Rivera, en contra de la sentencia fechada SEIS DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL SEIS, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por el delito de ESTAFA PROPIA, se instruye en contra de RAFAEL ARNOLDO ORTIZ.
El procesado antes mencionado es de generales ya conocidas en autos.
La defensa del procesado Rafael Arnoldo Ortiz, esta a cargo del Abogado ARTURO RECINOS SOSA.
La acusación está llevada por el MINISTERIO PUBLICO, por medio del Agente Fiscal, VIELMAR BERNAÙ HERNÁNDEZ LEMUS.
DEL HECHO ATRIBUIDO: Al procesado se le señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de

apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha SEIS DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL SEIS, en el apartado DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS: "El Tribunal tuvo acreditado a través de prueba testimonial y documental la existencia de dos bienes inmuebles descritos en la acusación propiedad del querellante adhesivo, así como la existencia de la relación contractual de mutuo con garantía hipotecaría constituida por el señor Santiago Horacio Vásquez Robles a favor de la señora Liliam Margott Calderón Castañeda así como los cinco pagos relacionados a los intereses de dicho mutuo; y la existencia del juicio ejecutivo en la vía de apremio ·757-97 a cargo del oficial segundo del Juzgado Séptimo del Ramo Civil del Departamento de Guatemala, que establece que fue a través del debido proceso se (sic) adjudicaron judicialmente en pago los bienes del querellante adhesivo, a favor de la señora Calderón Castañeda. En base a esta valoración no pudieron darse por acreditados los hechos descritos en la acusación del Ministerio Público y en consecuencia se declara sin lugar la pretensión del querellante adhesivo y actor civil por lo que en observancia a la Sana Crítica Razonada se dicta sentencia absolutoria a favor del acusado bajo los siguientes razonamientos."; y por UNANIMIDAD DECLARÒ: "I. Que el acusado RAFEL (sic) ARNOLDO ORTIZ es inocente de la comisión del delito de ESTAFA PROPIA, en consecuencia se le absuelve del cargo en su contra. II. Que se le deja en la misma situación jurídica en que se encuentra. III. No se hace pronunciamiento alguno en cuanto a responsabilidades civiles, costas y gastos procesales por la naturaleza del fallo. IV. Que al causar firmeza la sentencia háganse las comunicaciones que manda la ley para los efectos legales consiguientes. V. NOTIFIQUESE"
DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: El Recurso de Apelación Especial fue planteado por el Querellante Adhesivo y Actor Civil SANTIAGO HORACIO VASQUEZ ROBLES, auxiliado de su Abogado Director Edwin Urbebe Cifuentes Rivera, por motivos de FONDO y FORMA. Por motivo de Fondo: 1. La inobservancia, interpretación indebida o erróneamente aplicación del articulo 263 del Código Penal, concatenados con los artículos 10, 11, 13, 17, 19 y 27. (como normas sustantivas que debieron aplicarse para el presente caso), habiéndose inobservado y aplicado erróneamente el artículo 388 del Código Procesal Penal y violación al derecho constitucional contenido en el artículo 12. 2. La inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de los artículos 385 Y 388 DEL Código Procesal Penal en tal virtud se violó el articulo 12 de la Constitución. 3. La inobservancia y no aplicación de los artículos 27 y 263 del Código Penal y como leyes procesales y/o adjetivas no aplicadas e interpretadas erróneamente aplicadas los artículos 385, 388, 378 y 367 del Código Procesal Penal. 4. La inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de los artículos 367, 385 y 388 como normas procesales y/o adjetivas. 5. aplicación errónea del articulo 388 del Código Procesal Penal. Y por motivo de Forma: 1. Por violación al articulo 381 concatenado con el articulo 395 numeral cinco del Código Procesal Penal. 2. La inobservancia del articulo 159 de la Ley del Organismo Judicial. 3. Como injusticia notoria, la inobservancia y errónea aplicación de los artículos 385, 386 y 388 del Código Procesal Penal.
El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente con fecha ONCE DE AGOSTO DE DOS MIL SEIS.
DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día MARTES TRES DE OCTUBRE DEL AÑO EN CURSO, a las DIEZ HORAS, la que se realizó en la Sala de Vistas número seis, ubicada en el catorce nivel de la Torre de Tribunales, compareciendo a la misma el Agente Fiscal del Ministerio Público, VIELMAR BERNAU HERNÁNDEZ LEMUS, a quien se le concedió la palabra y solicitó que al realizar el análisis comparativo entre el recurso interpuesto y la sentencia impugnada, que verifique si se cumplió o si se dio estricto cumplimiento a los artículos 415, 418, 419 y sobre todo 421 del Código Procesal Penal y en el caso que efectivamente se establezca que el fallo recurrido contiene los vicios tanto de forma como de fondo, se dicte la sentencia correspondiente: el Abogado Defensor ARTURO RECINOS SOSA, explico las razones jurídicas que hacen improsperable el recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma interpuesto y en consecuencia solicitó que se confirme el fallo de primer grado; el procesado RAFAEL ARNOLDO ORTIZ, manifestó que es más que suficiente lo expuesto por su abogado defensor, por lo que considera que estaría de más repetir los hechos que se dieron dentro del proceso. El Querellante Adhesivo SANTIAGO HORACIO VASQUEZ ROBLES, reemplazo participación a la audiencia por medio de alegato.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación.

III

DEL RECURSO PLANTEADO
El querellante adhesivo SANTIAGO HORACIO VASQUEZ ROBLES por medio de su abogado director EDWIN URBEBE CIFUENTES RIVERA, plantea Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo y Forma.
POR MOTIVO DE FONDO:
A) COMO PRIMER SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO, invoca la INOBSERVANCIA, INTERPETACION INDEBIDA O ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 263 DEL CODIGO PENAL, concatenados con los artículos 10, 11, 13, 17, 19 (como normas sustantivas que debieron aplicarse para el presente caso), habiéndose inobservado y aplicado erróneamente el artículo 388 del Código Procesal Penal y violación al derecho constitucional contenido en el artículo 12.
B) COMO SEGUNDO SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. INOBSERVANCIA, INTERPRETACIÓN INDEBIDA O ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 385 Y 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL VIOLACIÓN AL ARTICULO 12 DE LA CONSTITUCIÓN.
C) COMO TERCER SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. LA INOBSERVANCIA Y NO APLICACION DE LOS ARTICULOS 27 Y 263 DEL CODIGO PENAL Y COMO LEYES PROCESALES Y/O ADJETIVAS NO APLICADAS (SIC) E INTERPRETADAS ERRÓNEAMENTE APLICADAS LOS ARTICULOS 385, 388, 378 Y 367 DEL CODIGO PROCESAL PENAL.
D) COMO CUARTO SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. INOBSERVANCIA, INTERPRETACIÓN INDEBIDA O ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 367, 385 Y 388 COMO NORMAS PROCESALES Y/O ADJETIVAS (SIC).
E) COMO QUINTO SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. APLICACIÓN ERRÓNEA DEL ARTICULO 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL.
POR MOTIVO DE FORMA:
A) PRIMER SUBMOTIVO (SIC) DE FORMA. VIOLACIÓN AL ARTICULO 381 CONCATENADO CON EL ARTICULO 395 NUMERAL CINCO DEL CODIGO PROCESAL PENAL.
B) SEGUNDO SUBMOTIVO (SIC) DE FORMA. LA INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 159 DE LA LEY DEL ORGANISMO JUDICIAL.
C) TERCER SUBMOTIVO (SIC) DE FORMA. COMO INJUSTICIA NOTORIA. LA INOBSERVANCIA Y ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 385, 386 Y 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL.

Aunque el recurrente planteo en su orden, agravios por motivo de fondo y forma respectivamente, por razones de lógica y técnica procesal debe conocerse previamente los planteados por motivo de forma.

IV

DEL RECURSO PLANTEADO POR MOTIVO DE FORMA

A) PRIMER SUBMOTIVO (SIC) DE FORMA. VIOLACIÓN AL ARTICULO 381 CONCATENADO CON EL ARTICULO 395 NUMERAL CINCO DEL CODIGO PROCESAL PENAL.

El apelante argumenta que se inobservó el artículo 381 del Código Procesal Penal, por que al llegar al momento de la fase de nuevos elementos de prueba, no obstante que fue protestada previamente, el tribunal en el acta correspondiente alteró dicha audiencia ya que omitió la fase subsiguiente de dicha audiencia, y no preguntó a las partes si existía o no algún medio de prueba como nuevos, sino que dio por finalizada la misma y ordena convocar a las partes a otra audiencia para la lectura del fallo.

El apelante argumenta que el tribunal de sentencia, durante el desarrollo del Juicio Oral y Público no cumplió con preguntar a las partes si existían nuevos medios de prueba, cita como inobservado el artículo 381 del Código Procesal Penal, y el artículo 395 numeral cinco del mismo texto legal, este último preceptúa: "Artículo 395. Acta del debate. Quien desempeñe la función de secretario durante el debate levantará acta, que contendrá, por lo menos, las siguientes enunciaciones: ...La observancia de las formalidades esenciales, con mención de si se procedió públicamente o fue excluida la publicidad, total o parcialmente..."; advirtiendo esta Sala que existe incongruencia en el planteamiento de mérito, porque la argumentación se refiere a un acto procesal del desarrollo del debate que si requería de protesta inmediata, de conformidad con el artículo 282 del Código Procesal Penal, mientras que la norma que se invoca como inobservada se refiere a la garantía de publicidad del juicio, la cual fue observada en su desarrollo. La incongruencia señalada no puede ser subsanada por el tribunal de alzada y como consecuencia el recurso planteado por este motivo y agravio no puede acogerse.

B) SEGUNDO SUBMOTIVO (SIC) DE FORMA. LA INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 159 DE LA EY DEL ORGANISMO JUDICIAL.

El apelante argumenta en su planteamiento que se inobservó el artículo 159 de la Ley del Organismo Judicial, al plasmar en la sentencia de mérito en varias ocasiones fechas como por ejemplo: "Ejecutivo en la vía de apremio 757-97... el treinta de noviembre del año 1992... en el año 1992... diecinueve de marzo del año 1996..." . Indica que se inobserva el artículo citado, ya que en todo tipo de resolución no se pueden utilizar cifras, y al haberse hecho en este acto no puede surtir sus efectos legales.

Con relación a este motivo de forma, procede analizar si constituye un defecto que incida esencialmente en la parte resolutiva del fallo examinado, para tal efecto se considera que en aplicación del artículo 433 del Código Procesal Penal, los errores señalados pueden ser corregidos sin que provoquen la anulación de la sentencia impugnada. No cualquier vicio en el procedimiento puede invocarse para obtener una sentencia favorable en apelación especial, el vicio debe repercutir directamente en la decisión; en el presente caso el apelante se refiere únicamente a consignaciones numéricas de datos cuya veracidad no impugna. Consecuentemente, el recurso planteado por este motivo y agravio no puede acogerse.

C) TERCER SUBMOTIVO (SIC) DE FORMA. COMO INJUSTICIA NOTORIA. LA INOBSERVANCIA Y ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 385, 386 Y 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL.

La parte apelante expresa que se inobservan los artículos señalados, por que el tribunal expresó "Que mi persona no demostró cual fue la acción concreta por medio de la cual se indujo al querellante a caer en error a través del ardid y el engaño ..." El tribunal no aprecio las diferentes pruebas que existían en el proceso y las cuales fueron legalmente ventiladas en la audiencia de debate, pues los testigos que fueron propuestos, fueron lisos y llanos en decir en el sentido que efectivamente estos habían sido objeto por parte del acusado de error. No se aplica la lógica la experiencia pues existen no solo la prueba anteriormente relacionada sino también la rendida por los dos agentes investigadores. El tribunal hace apreciaciones extensivas, utiliza circunstancias distintas, por lo que habiendo fallado en la forma que se hizo existe injusticia notoria.

Con relación al planteamiento antes relacionado el tribunal de alzada, advierte que el apelante invoca la injusticia notoria del fallo, como motivo absoluto de anulación formal, el cual se encuentra regulado en el numeral seis del artículo 420 del Código Procesal Penal, mientras que la argumentación se refiere a inobservancia de las reglas de la Sana Critica Razona y principio de congruencia, en cuyo caso resulta obvio que existe incongruencia en el planteamiento y no obstante haberse otorgado plazo para la oportunidad de subsanación, el apelante no lo corrigió. Con relación a la injusticia notoria, es importante puntualizar que este caso de procedencia está concebido con la finalidad de que el tribunal de alzada revise el fallo de condena en forma integral,

siempre que concurran circunstancias excepcionales como lo son los casos de procedencia para el Recurso de Revisión, facultad que le corresponde con exclusividad al condenado y en el presente caso es el querellante adhesivo quien invoca la injusticia notoria; planteamiento que de admitirse conlleva una seria contradicción con el derecho de defensa del procesado. Por lo anterior, el recurso planteado por este motivo y agravio no puede acogerse.

Concluido el análisis del recurso por motivo de forma, se procede a conocer del recurso por motivo de fondo.

V

DEL RECURSO POR MOTIVO DE FONDO

A) COMO PRIMER SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO, la INOBSERVANCIA, INTERPRETACION INDEBIDA O ERRÓNEAMENTE APLICACIÓN DEL ARTICULO 263 DEL CODIGO PENAL, concatenados con los artículos 10, 11, 13, 17, 19 (como normas sustantivas que debieron aplicarse para el presente caso), habiéndose inobservado y aplicado erróneamente el artículo 388 del Código Procesal Penal y violación al derecho constitucional contenido en el artículo 12.

El apelante argumenta que el tribunal, en el apartado de determinación precisa y circunstanciada del hecho que estimo acreditados, estableció la existencia de la relación contractual de mutuo con garantía hipotecaria constituida por el señor Santiago Horacio Vásquez Robles a favor de la señora Liliam Margot Calderón Castañeda, así como los cinco pagos relacionados a los interesados de dicho mutuo y la existencia del juicio ejecutivo en la vía de apremio setecientos cincuenta y siete guión noventa y siete del Juzgado Séptimo de Primera Instancia del Ramo Civil. Que no se demostró cual fue la acción concreta por medio de la cual se indujo al querellante a caer en error a través del ardid y el engaño que provocaron daño al patrimonio del querellante. Que habiéndose tenido por acreditado hechos que plenamente no fueron probados por parte del acusado en la audiencia de debate, se inobserva el artículo 388 citado, con lo que se violó también el artículo 12 Constitucional como lo es su derecho de defensa y el debido proceso pues como agraviado y guatemalteco, está respaldado por la ley, pues solo se apreciaron hechos que favorecen al sindicado.

B) COMO SEGUNDO SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. INOBSERVANCIA, INTERPRETACIÓN INDEBIDA O ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 385 Y 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL. VIOLACIÓN AL ARTICULO 12 DE LA CONSTITUCIÓN.

El apelante argumenta, que se conocieron con el acusado el treinta de noviembre del año de mil novecientos noventa y dos y no en el año de mil novecientos noventa y seis. Que los miembros del tribunal en ningún momento apreciaron las pruebas legalmente rendidas en la audiencia del debate así como omite analizar las actuaciones y únicamente aprecia hechos distintos y circunstancias que jamás quedaron plasmadas dentro del proceso y debidamente probadas.

C) COMO TERCER SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. LA INOBSERVANCIA Y NO APLICACION DE LOS ARTICULOS 27 Y 263 DEL CODIGO PENAL Y COMO LEYES PROCESALES Y/O ADJETIVAS NO APLICADAS (SIC) E INTERPRETADAS ERRÓNEAMENTE APLICADAS LOS ARTICULOS 385, 388, 378 Y 367 DEL CODIGO PROCESAL PENAL.

Argumenta el apelante, que se le causó agravio ya que el tribunal al fallar desestimó la declaración de los peritos técnicos en investigación, Raúl Alberto Díaz Hichos y José Prudencio Pineda Suruy y los informes preliminares de investigación, no así los hechos concretos sobre lo ocurrido entre el acusado y el querellante; en igual sentido no se le da valor probatorio a las declaraciones de Víctor Samuel Vásquez Maldonado y no se toma en consideración la declaración de Héctor Leonel Mendoza Sánchez. Invoca como inobservados los artículos 388 concatenado con el artículo 378 del Código Procesal Penal, pues con la no valorización de esa prueba de estos testigos y de apreciar de una forma distinta a lo regulado por dicha norma se absuelve al sindicado. También no se otorgó valor probatorio a la declaración de Walter Vitelio Echeverría, Francisco José Vásquez Cobòn, Rafael Velásquez López, quienes fueron lisos y llanos en su decir que conocieron al hoy procesado y la forma en que este se conducía y hacía caer en error a las personas.

D) COMO CUARTO SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. INOBSERVANCIA, INTERPRETACIÓN INDEBIDA O ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 367, 385 Y 388 COMO NORMAS PROCESALES Y/O ADJETIVAS.

El apelante argumenta que el tribunal al emitir el fallo plasma: "III. DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A ABSOLVER"... "al proceso se aportó fotografías que documentan una dirección y una placa donde el acusado se publicitaba como Licenciado así como que en el mismo en la fecha de la comisión del supuesto hecho realizaba trabajos de Abogacía y Notariado, respecto a este medio de prueba el tribunal no puede darle mayor valor probatorio únicamente a la dirección por considerarse que allí fue el lugar en donde el querellante ubico al acusado; no así sobre una supuesta usurpación de

calidad porque dicha acción no fue objeto de la acusación...IV. Prueba que desestima el tribunal: La declaración testimonial de... Raul Alberto Díaz Hichos... José Prudencio Pineda Suruy... Walter Vitelio Echeverría, Francisco José Vásquez Cobòn, Rafael Velásquez López, no pueden dársele valor probatorio porque los mismos son testigos referenciales y no les consta en forma directa los hechos entre el acusado y el querellante." Argumenta que se inobserva el artículo 367 del Código Procesal Penal, por no valorar la declaración del testigo Pineda Suruy y también no se valora la declaración del señor Raúl Alberto Díaz Hichos, quien es investigador de la Policía Nacional Civil, por lo que no aplicaron los artículos 385 y 388 del Código Procesal Penal.

E) COMO QUINTO SUBMOTIVO (SIC) DE FONDO. APLICACIÓN ERRÓNEA DEL ARTICULO 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL.

El apelante, argumenta que el tribunal inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, pues al momento de dictar su fallo considera entre otras cosas ..." Que no se demostró cual fue la acción concreta por medio de la cual se indujo al querellante a caer en error a través del ardid y el engaño (verbos rectores)... Que en consecuencia al no haberse acreditado la acción penal deviene declarar sin lugar la acción civil y por consiguiente no puede dársele valor probatorio a los documentos aportados por el querellante adhesivo consistentes en...a...b...c..." Expone, que se dio valor probatorio a hechos distintos a los ventilados en la audiencia del debate dentro del presente caso; al haberse inobservado, aplicado erróneamente y apreciada la ley se le causa perjuicio ya que su acción reparadora como actor civil dentro del proceso, fue ejercida y no obstante ello declarada sin lugar.

La argumentación esgrimida en los cinco motivos de fondo anteriormente relacionados, corresponden al planteamiento del recurso por motivo de forma y no obstante que al apelante se le concedió la oportunidad de subsanar su planteamiento, no corrigió los defectos confundiendo el motivo genérico que habilita el conocimiento del recurso y consecuentemente el tribunal de alzada se encuentra limitado para examinar los agravios señalados; de lo anteriormente considerado, se concluye que no puede acogerse el recurso planteado por motivo de fondo con relación a los agravios que el apelante consigna como submotivos numerados del uno al cinco.

VI

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 10, 36,263 del código penal; 10, 13, 36, 263 del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO: Esta Sala, con base a lo considerado y leyes citadas RESUELVE: I) NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma y Fondo, interpuesto por SANTIAGO HORACIO VASQUEZ ROBLES, auxiliado de su Abogado Director EDWIN URBEBE CIFUENTES RIVERA, en contra de la sentencia de fecha SEIS DE JUNIO DE DOS MIL SEIS, dictada por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento; II) Como consecuencia de lo anterior, se CONFIRMA la sentencia impugnada; III) La lectura de la presente sentencia, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Thelma Noemi Del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume De Portillo, Magistrada Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solís De Tager. Secretaria.

02/10/2006 – PENAL
253-2006

APELACION ESPECIAL No. 253-2006 OFICIAL 1º. Y NOT. 1º.

PROCESADOS: WILLIAM ORLAS BARRIENTOS, MARIO GARCIA PANIAGUA Y COMPAÑEROS

DELITO: **ROBO AGRAVADO Y ATENTADO**

JUICIO No. 8204-2004 OF. 1º.

TRIBUNAL OCTAVO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, DOS DE OCTUBRE DE DOS MIL SEIS.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, en contra de la sentencia fechada veintidós de mayo de dos mil seis, proferida por el

Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por el delito de ROBO AGRAVADO Y ATENTADO, se instruye en contra de WILLIAM ORLAS BARRIENTOS, MARIO GARCIA PANIAGUA, SERGIO NOEL MEJIA DELGADILLO, EDWIN GEOVANY BARILLAS Y/O EDWIN GIOVANNI BARILLAS, CARLOS NATANAEL LAINFIESTA ESCOBAR, CESAR AUGUSTO RIVAS ESCOBAR, JUSTO LANCERIO GARCIA, EDGAR ISABEL VILLALTA ESTRADA, RIGOBERTO REINOSO GARCIA, ARTURO MARCOS OLIVA, JOSE CARLOS IXBALAN COCHE y RAFAEL IXCAL PEREZ.

Los procesados antes mencionados son de generales ya conocidas en autos.— La defensa de los procesados esta a cargo de los profesionales siguientes: del acusado William Orlas Barrientos su Abogado Defensor OSCAR AUGUSTO BAMACA REYES; del acusado Mario García Paniagua su Abogado Defensor LEONEL APARICIO MARROQUIN GARCIA; de los acusados Sergio Noel Mejía Delgadillo, Rigoberto Reinoso García, José Carlos Ixbalàn Coche y Rafael Ixcal Pérez su Abogado Defensor Público GUSTAVO ADOLFO CÁRDENAS DÌAZ; del acusado Edwin Geovany Barillas y/o Edwin Giovanni Barillas su Abogado Defensor MIGUEL ANGEL CHONAY MIRANDA; del acusado Carlos Natanael Lainfiesta Escobar su Abogado Defensor EDWIN ESTUARDO MAYEN GARCIA; del acusado César Augusto Rivas Escobar su Abogado Defensor WILLIAM EDILZAR RODAS QUIÑÓNEZ; del acusado Justo Lancerio García su Abogado Defensor HELMUTH HAROLDO HOENES SIERRA; de los acusados Edgar Isabel Villalta Estrada y Arturo Marcos Oliva su Abogado Defensor VICTOR MANUEL MARROQUIN CARDONA.

La acusación está llevada por el MINISTERIO PUBLICO, por medio de la Agente Fiscal, XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS.

DEL HECHO ATRIBUIDO: A los procesados se les señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha veintidós de mayo de dos mil seis, en el apartado DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS, manifestó: "Los medios de prueba producidos en el debate, a criterio del tribunal no acreditan las circunstancias descritas en la acusación fiscal formulada a cada uno de los doce acusados, ni acreditan las conductas penales sancionables previstas en la ley penal aplicable." y DECLARO: "I) Por las razones consideradas, POR UNANIMIDAD ABSUELVE a los acusados WILLIAM ORLAS BARRIENTOS, MARIO GARCIA PANIAGUA, SERGIO NOEL MEJIA DELGADILLO, EDWIN GEOVANY BARILLAS y/o EDWIN GIOVANNI BARILLAS, CARLOS NATANAEL LAINFIESTA ESCOBAR, CESAR AUGUSTO RIVAS ESCOBAR, JUSTO LANCERIO GARCIA, EDGAR ISABEL VILLALTA ESTRADA, RIGOBERTO REINOSO GARCIA, ARTURO MARCOS OLIVA, JOSE CARLOS IXBALAN COCHE y RAFAEL IXCAL PEREZ del delito de ATENTADO, entendiéndoseles libres de dicho cargo civil y penalmente; II) POR UNANIMIDAD ABSUELVE a los acusados EDWIN GEOVANY BARILLAS y/o EDWIN GIOVANNI BARILLAS, CARLOS NATANAEL LAINFIESTA ESCOBAR y CESAR AUGUSTO RIVAS ESCOBAR, del delito de ROBO AGRAVADO, entendiéndoseles libres de dicho cargo civil y penalmente; III) POR MAYORIA ABSUELVE a los acusados WILLIAM ORLAS BARRIENTOS, MARIO GARCIA PANIAGUA, SERGIO NOEL MEJIA DELGADILLO, JUSTO LANCERIO GARCIA, EDGAR ISABEL VILLALTA ESTRADA, RIGOBERTO REINOSO GARCIA, ARTURO MARCOS OLIVA, JOSE CARLOS IXBALAN COCHE y RAFAEL IXCAL PEREZ, del delito de ROBO AGRAVADO, entendiéndoseles libres de todo cargo civil y penalmente; IV. Constando en autos que los acusados WILLIAM ORLAS BARRIENTOS, MARIO GARCIA PANIAGUA, SERGIO NOEL MEJIA DELGADILLO, EDWIN GEOVANY BARILLAS y/o EDWIN GIOVANNI BARILLAS, CARLOS NATANAEL LAINFIESTA ESCOBAR, CESAR AUGUSTO RIVAS ESCOBAR, JUSTO LANCERIO GARCIA, EDGAR ISABEL VILLALTA ESTRADA, RIGOBERTO REINOSO GARCIA, ARTURO MARCOS OLIVA, JOSE CARLOS IXBALAN COCHE y RAFAEL IXCAL PEREZ, se encuentran guardando Prisión Preventiva, por las razones consideradas se ordena continúen en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo se encuentre firme; V) En virtud de haberse devuelto al Ministerio Público, las seis armas individualizadas en autos, para que las remitiera al Departamento de Control de Armas y Municiones DECAM, para su custodia, se ordena sean devueltas a sus legítimos propietarios si los hubiere, al encontrarse firme el presente fallo, debiéndose oficiar a donde corresponde; VI. Se ordena que al encontrarse firme la presente sentencia se devuelvan los vehículos debidamente identificados en autos a sus legítimos propietarios, debiéndose oficiar a donde corresponde; VII. Por la naturaleza del presente fallo, las costas procesales deberán ser soportadas por el Estado de

Guatemala; VIII) Háganse las comunicaciones pertinentes y una vez este firme el presente fallo archívense las actuaciones; IX) NOTIFIQUESE."

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: El Recurso de Apelación Especial fue planteado por el MINISTERIO PÙBLICO, a través de la Agente Fiscal XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, por motivo de FORMA, que implican Motivos Absolutos de Anulación Formal de los que no se necesita protesta previa, por existir vicio en la sentencia que se impugna, al inobservarse en su aplicación los artículos 11 BIS y 394 numeral 3) con relación al artículo 385 del Código Procesal Penal; porque el tribunal de sentencia al valorar medios de probatorios de valor decisivo, dejó de aplicar de la Sana Critica Razonada el Principio de Razón Suficiente; lo que provocó contradicción en la motivación de los votos y que se absolviera por mayoría.

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente con fecha VEINTICUATRO DE JULIO DE DOS MIL SEIS.

DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día MARTES DIECINUEVE DE SEPTIEMBRE DEL AÑO EN CURSO, a las DIEZ HORAS, la que no se realizó en vista número ocho del quince nivel de la Torre de Tribunales, en la que estuvieron los Abogados Defensores: Gustavo Adolfo Cárdenas Díaz, William Edilzar Rodas Quiñónez, Helmuth Haroldo Hoenes Sierra, Víctor Manuel Marroquín Cardona; quienes al hacer uso de la palabra, explicaron las razones jurídicas de hecho y de derecho, que hacen improsperable el recurso de apelación especial por motivo de forma, planteado por el Ministerio Público. Los demás sujetos procesales reemplazaron su participación por medio de alegato.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación.

III

DEL RECURSO PLANTEADO

La Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, en calidad de Agente Fiscal, de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, plantea Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, señala como primer motivo: a) LA INOBSERVANCIA EN LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL. Argumenta que el fallo proferido no cumple con el mandato de la norma citada, porque el tribunal no otorgo valor probatorio a ningún medio de prueba y no fundamenta en forma clara y precisa los razonamientos que indujeron a la

mayoría del tribunal para desestimarlas, estima que la motivación consignada es ambigua porque según las razones expuestas por la Juez Presidente del Tribunal, quien razono su voto, existen medios probatorios que permiten arribar a la certeza de culpabilidad de los acusados. Expone la apelante, que en el apartado DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER, el tribunal sentenciador omitió consignar las razones que crean la incertidumbre respecto de la participación, responsabilidad penal y culpabilidad penal del acusado. Pretende que como consecuencia de la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, se advierta el defecto absoluto de forma o error improcedendo que tiene señalada sanción, como consecuencia se anule el fallo impugnado ordenando su reenvío para que jueces distintos lo conozcan. Cita como tesis que si el tribunal sentenciador hubiera aplicado adecuadamente las reglas contenidas en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal hubiera emitido un fallo debidamente fundamentado, indicando expresamente cuales eran los razonamientos de hecho y de derecho que tuvieron para absolver a los acusados.

Esta Sala con relación a la fundamentaciòn y argumentación expuesta por el apelante, considera que el examen de la motivación en Apelación Especial puede hacerse por las siguientes razones: a) Cuando la sentencia sea arbitraria, implica que exista ausencia total de motivación, cuando no existen fundamentos de hecho, ni valoración de las pruebas obtenidas en juicio; b) Cuando la motivación no es expresa, clara, completa y emitida conforme a las normas prescritas; c) Cuando la motivación no es legítima, porque el tribunal de apelación especial tiene la obligación de controlar la validez de las pruebas aportadas; d) Cuando la sentencia no es lógica, de tal manera que sus conclusiones respondan a las reglas del recto entendimiento humano o sea las reglas de la sana critica razonada. El artículo 11 bis del Código Procesal Penal, se refiere tanto al deber de fundamentar como a las condiciones en las que esta debe formularse, "Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentaciòn de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma…"; la norma citada posibilita el cuestionamiento de la legalidad del fallo cuando a pesar de consignar fundamentaciòn esta no es expresa, clara y completa; expresa, porque el tribunal no puede suplirla con una remisión a otros actos o a constancias del proceso, porque en cumplimiento de lo establecido en el inciso 4) del artículo 389 del Código Procesal Penal, es obligatorio para los Tribunales consignar las razones que determinan la condena o absolución, expresando sus propias argumentaciones, con la finalidad de que se controle el Iter lógico seguido para arribar a la conclusión; por lo que, la sentencia debe ser autosuficiente para ser comprendida. La motivación de la sentencia debe ser clara, para que se comprenda por todos quienes la lean; la falta de claridad no se refiere a cualquier frase o expresión, sino a aquellas que fijan los hechos y conclusiones fundamentales, de modo que si ellas dejan dudas sobre las pruebas utilizadas, el hecho o la conclusión, no se puede saber si la decisión se funda en certeza de los jueces o bien en una sospecha o arbitrio suyo; de igual manera, la motivación debe ser completa, porque debe resolver todas las cuestiones fundamentales introducidas al proceso y cada uno de los puntos decisivos que justifican la decisión. En el presente caso, luego del análisis integral del fallo, esta Sala establece que en el apartado que contienen los razonamientos y conclusiones acerca de: "EXISTENCIA DE LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y ATENTADO" , el tribunal consigna "...Al respecto de este hecho delictivo no se produjo ninguna prueba que permita acreditar que los acusados dispararon en contra de los agentes de policía nacional civil, en virtud que las declaraciones de los testigos agentes de policía nacional civil han sido estimadas sin valor probatorio…" el razonamiento citado inobserva la condición de motivación expresa, porque la argumentación no puede suplirse por una remisión a otros actos o a constancias del proceso, como ocurre en el presente caso, el razonamiento resulta falto de claridad cuando por una parte concluye que no se produjo ninguna prueba en el proceso, y por la otra afirma que no se otorgo valor probatorio al conjunto de medios de prueba incorporados durante el desarrollo del Juicio Oral. En el mismo apartado, el fallo cita: "...De lo anteriormente considerado, a la única conclusión a la que el tribunal puede arribar mediante un razonamiento lógico es que al confrontar la prueba producida en el debate y las acusaciones formuladas por el Ministerio Público y respectivo auto de apertura a juicio, se determina la más completa y total incongruencia entre ambas, razón suficiente para determinar la inexistencia del delito de Atentado, inclinándose el tribunal en forma unánime a proferir el fallo que en derecho corresponde..."; razonamiento que no puede sustentarse porque al analizar los antecedentes del recurso, el auto que ordena la Apertura a Juicio admitió sin modificación alguna la acusación formulada por el Ministerio Público, consecuentemente no puede existir incongruencia entre ambos actos procesales; asimismo, el tribunal admite que se produjo prueba durante el juicio oral porque consigna que la misma se confrontó con las

acusaciones formuladas, con lo cual se establece que en el mismo apartado se consignan dos razonamientos confusos que no cumplen con el requisito de claridad que debe contener la fundamentaciòn de la sentencia, para que sea comprensible para toda persona que la lea. En el ya citado apartado de la sentencia examinada, con relación a las acciones descritas en la acusación que se atribuyen a los procesados, el tribunal consigna: "...la falta de congruencia de la prueba con las circunstancias acusatorias motiva que el tribunal no haya otorgado valor probatorio, a pericias testimonios y documentos;...", este razonamiento no es claro porque los resultados de medios de prueba pueden resultar útiles para acreditar circunstancias distintas a la acusación, incluso favorables a los procesados. Asimismo, el tribunal sentenciador consignó en el apartado "III. DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS. Los medios de prueba producidos en el debate, a criterio del tribunal no acreditan las circunstancias descritas en la acusación fiscal formulada a cada uno de los doce acusados, ni acreditan las conductas penales sancionables previstas en la ley penal aplicable", razonamiento que resulta incompleto, porque según consta en lo antecedentes del recurso, en el debate oral y público, se incorporaron varios medios de prueba por medios permitidos, conforme los presupuestos del artículo 186 del Código Procesal Penal, con lo cual la conclusión de ausencia de hechos acreditados resulta vaga porque cita en forma general el criterio del tribunal sin concretar su razonamiento respecto de cada uno de los procesados, no obstante que en el apartado de razonamientos que inducen a condenar o absolver arriban a la conclusión de absolución por unanimidad y por mayoría individualizando a cada uno de los procesados; el tribunal omite explicar la incautación de evidencia material denunciados como objeto de ilícitos anteriores, ya que los procesados no acreditaron la forma de cómo habían obtenido los mismos, si fue como consecuencia de una diligencia legal de un allanamiento, regalo, compra, préstamo, etcétera, dicho extremo no se justifica. De lo anteriormente considerado, se concluye que la sentencia examinada, no contiene razonamientos expresos, claros ni completos como ya quedo asentado anteriormente, defectos que influyen en forma decisiva en la parte resolutiva de la sentencia porque resuelven cuestiones fundamentales del fallo como lo son la determinación de los hechos acreditados y la existencia de los delitos imputados, consecuentemente procede acoger el Recurso planteado por este motivo.

b) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 394 NUMERAL TERCERO CON RELACION AL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, NO PLICACIÓN DE LA SANA CRITICA RAZONADA, LA LOGICA EN SU PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE.

La parte apelante, expone que en el presente caso, el Tribunal de alzada no está facultado para hacer merito de la prueba de conformidad con el artículo 430 del Código Procesal Penal, pero si tiene el deber de analizar el procedimiento de logicidad empleada por los jueces sentenciadores, es decir si éstos al apreciar los elementos probatorios incorporados al juicio, observaron las reglas fundamentales de la lógica, psicología y experiencia común que deben siempre informar el desenvolvimiento de la sentencia. Que existen dentro del juicio medios de prueba que demuestran la efectiva participación, culpabilidad y responsabilidad penal de los acusados para ser condenados por los delitos de Robo Agravado y Atentado, pero se dicta un fallo absolutorio, porque al momento de valorar esos medios de prueba de valor decisivo no aplica en conjunto todas las reglas que regulan y gobiernan la Sana Crítica Razonada, dejando de aplicar el Principio de Razón Suficiente. Que los acusados fueron aprehendidos de manera flagrante por la Policía Nacional Civil, el día de los hechos, se les incautó dinero, objetos, armas que habían robado en la residencia del señor Oscar Rolando Cabrera Torres, según denuncia presentada en la Policía Nacional ese mismo día, situación que puede probarse y establecer al analizar de manera conjunta los medios probatorios incorporados al juicio, pero el tribunal sentenciador, no le confiere a ningún medio de prueba valor probatorio, argumentando que al darles valor se estaría vulnerando el principio de congruencia, así como porque no se resguardó la escena del crimen y que en ningún momento existió el resguardo de la cadena de custodia. El tribunal sentenciador al pronunciarse respecto a los medios probatorios de valor decisivo no los analiza de manera conjunta y justifica un fallo absolutorio por mayoría basándose en esos razonamientos sin considerar que no existe ninguna prueba que demuestre la inocencia de los acusados ni justifiquen la captura flagrante en el lugar de los hechos estando en posesión de objetos robados. Que ninguna de las pruebas incorporadas al debate fue obtenida por procedimientos prohibidos e ilegales de conformidad con lo regulado en el artículo 183 del Código Procesal Penal. Que no obstante se demostró la activa participación de los acusados en los delitos que se les atribuyen, se les absuelve por no haberse observado y aplicado en su conjunto todos los principios rectores de la sana crítica razonada, al dejar

de aplicar el principio de razón suficiente, cuando se hace un análisis de los medios probatorios de valor decisivo, le dan un sentido distinto, no objetivo, causándose con ello perjuicio a la administración de justicia, por que se dictó un fallo con defectos. Pretende que se haga un análisis de la norma invocada en concordancia con el fallo impugnado, con lo que se establecerá que el tribunal sentenciador infringe esa norma porque al dictar su sentencia no se cumplieron con todos los principios rectores de la sana crítica razonada, no se observó el principio de razón suficiente, causándose repercusiones en la parte resolutiva del fallo, ante la motivación contradictoria del fallo. Pide se anule la sentencia impugnada y se ordene su reenvío al tribunal competente sin que actúen los mismos jueces que dictaron la sentencia que se recurre.

Esta Sala, después de un detenido análisis del recurso por este motivo, de los argumentos del apelante y de las constancias procesales, enfatiza que el fin del proceso penal es la averiguación del hecho delictivo, sus circunstancias y el grado de participación del imputado (artículos 5 y 309 del Código Procesal Penal), para cumplir con esta finalidad el método de la Sana Crítica Razonada en la valoración de la prueba incorporada al proceso, permite que los jueces formen su convicción libremente dentro del marco del proceso, constituye una garantía de la averiguación y de protección de las personas interesadas en el proceso y aunque el tribunal de sentencia es libre en la valoración y selección de las pruebas que han de fundar su convencimiento para la determinación de los hechos, está sujeto al examen sobre la aplicación del sistema probatorio establecido por la ley, verificando si se han observado las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia. Las leyes supremas del pensamiento están constituidas por las leyes fundamentales de la coherencia y la derivación, la primera conforme los principios lógicos de identidad (cuando en un juicio el concepto-sujeto es idéntico al concepto predicado), contradicción (dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente, no pueden ser ambos verdaderos), tercero excluido (dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente no pueden ser ambos falsos), y la regla de la derivación por el principio de razón suficiente (todo juicio, para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente, que justifique lo que en el juicio se afirma o niega con la pretensión de que sea verdad). Habrá coherencia si en el pensamiento existe concordancia o conveniencia entre sus elementos; y derivación, si cada pensamiento proviene de otro con el cual está relacionado. lo que resulta como inobservancia del principio de Razón Suficiente que informa la regla de la Derivación. Por lo analizado, en lo relativo al Motivo de Forma por Inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, se considera que al existir ausencia de una motivación expresa y clara en los apartados de Hechos Acreditados y Existencia de los delitos imputados, consecuentemente se produce inobservancia de las reglas de la sana critica razonada en el fallo proferido, ya que no existe concordancia entre los apartados de las cuestiones relevantes analizadas y los resultados de valoración consignados, consecuentemente no se aprecia el cumplimiento de la regla de la coherencia y al no apreciarse con claridad y en forma expresa la conclusión de absolución, se inobserva el principio de razón suficiente invocado por el apelante y se concluye que procede acoger el recurso por ese motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430 y 432 del Código Procesal Penal; 10, 13, 36, 252 y 408 del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD, DECLARA: I) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, por los dos submotivos invocados, por inobservancia del artículo 11 Bis y por inobservancia del artículo 394 numeral 3) con relación al artículo 385 del Código Procesal Penal, que constituyen Motivos Absolutos de Anulación Formal referidos a Vicios de la Sentencia por Falta de Fundamentaciòn y violación al Principio de razón suficiente que informan las reglas del Sistema de Valoración de Prueba, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, contra la sentencia de fecha veintidós de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala; II) En consecuencia, anula totalmente la sentencia de mérito y ordena la renovación del juicio oral y público por el Tribunal competente, no pudiendo actuar las jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al Tribunal de su procedencia.

Thelma Noemi Del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume De Portillo, Magistrada Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solis De Tager. Secretaria

04/09/2006 – PENAL
241-2006

APELACION ESPECIAL No. 241-2006 OF. 1o. Y NOT. 1o.

PROCESADO: MIGUEL ANGEL REAL MONZON

DELITO: **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**

JUICIO No. 7820-2000 Of. 3º. TRIBUNAL SEXTO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, Cuatro de Septiembre de dos mil Siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO y FORMA, interpuesto por el procesado MIGUEL ANGEL REAL MONZON, auxiliado de su Abogado Defensor Público, Licenciado Emilio Francisco Ciudad Real Marroquín, en contra de la sentencia fechada veintidós de mayo de dos mil seis, proferida por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, se instruye en contra de MIGUEL ANGEL REAL MONZON.
El procesado antes mencionado es de generales ya conocidas en autos.
La defensa del procesado MIGUEL ANGEL REAL MONZON, esta a cargo del Abogado EMILIO FRANCISCO CIUDAD REAL MARROQUIN.
La acusación está llevada por el MINISTERIO PUBLICO, por medio de la Agente Fiscal XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS.
DEL HECHO ATRIBUIDO: Al procesado se le señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha veintidós de mayo de dos mil seis, por unanimidad de votos declara: "I) Que el procesado MIGUEL ANGEL REAL MONZÓN ES RESPONSABLE EN EL CALIDAD DE AUTOR, del delito de HOMICIDIO, cometido en GRADO DE TENTATIVA, en contra de la vida de Damaris Marién Obispo Estrada. II) Por tal ilícito penal se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que deberá cumplir con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su aprehensión, en el Centro de Reclusión que designe el Juez de Ejecución competente. III) Suspende al penado de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) No se hace pronunciamiento alguno en cuanto al pago de Responsabilidades Civiles, en virtud de que dicha acción no fue ejercitada de conformidad con la ley. V) Se exime al penado de las Costas Procesales por su evidente incapacidad económica. VI) Se ordena la devolución del arma de fuego, clase pistola, marca Norinco, Modelo ochenta y ocho SP, calibre nueve milímetros, registro B cero cero novecientos cuarenta y dos, largo de cañón ciento dieciocho milímetros, a la señora Ana Verónica Ardón Quiñonez de Castillo. VII) Encontrándose el penado Miguel Angel Real Monzón, guardando prisión en el Centro de Detención Preventiva para Hombres, Zona dieciocho, se le deja en la misma situación jurídica y al estar firme la presente sentencia deben hacerse las comunicaciones e inscripciones respectivas, remitiéndose las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente. VIII) Notifíquese."
DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: El Recurso de Apelación Especial fue planteado por el procesado MIGUEL ANGEL REAL MONZON, auxiliado de su Abogado Defensor Público, Licenciado Emilio Francisco Ciudad Real Marroquín, por motivos de FONDO y FORMA, por errónea aplicación e interpretación indebida de la Ley. Por Motivo de Fondo, por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal, relacionado con los artículos 17, 44, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 10 del Código Penal y por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con los artículos artículos 2, 203 y 204 de la Constitución Política de Guatemala; y por Motivo de Forma, por errónea aplicación de la ley que constituye un defecto del procedimiento, regulado en el artículo 419 numeral 2 del Código Procesal Penal, por inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, por carecer la sentencia impugnada de fundamentación de hecho y de derecho que estipula de manera imperativa dicha norma conforme los artículos 389 numeral 4 y 420 inciso 5 que se refiere a los vicios de la sentencia..
DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día MARTES VEINTIDOS DE AGOSTO DEL AÑO EN CURSO, a las DIEZ HORAS, la que se realizó en la Sala de Vistas, número cuatro del catorce nivel de la Torre de Tribunales, compareciendo a la misma el Abogado Defensor Emilio Francisco Ciudad Real Marroquín, a quien se le concedió la palabra y

explicó las razones jurídicas que hacen prosperable el recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo; el procesado Miguel Ángel Real Monzón, al concedérsele la palabra solicitó que no se le juzgue por el artículo 36, ya que le perjudica y que se le juzgue por el artículo 148 que le conviene a Lesiones Leves. El Ministerio Público, a través de la Fiscal Especial, Xiomara Patricia Mejía Navas, reemplazó su participación a la audiencia por medio de alegato.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación.

III

El acusado MIGUEL ANGEL REAL MONZON, al apelar la sentencia dictada el veintidós de mayo de dos mil seis, por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, lo hace por motivos de forma y de fondo.

El primer y único motivo de forma, lo plantea por inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, por carecer la sentencia impugnada de fundamentaciòn de hecho y de derecho que estipula de manera imperativa dicha norma conforme los artículos 389 numeral 4 y 420 inciso 5 que se refiere a los vicios de la sentencia.

Como primer motivo de fondo lo plantea por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal, relacionado con los artículos 17, 44, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 10 del Código Penal. Como segundo motivo de fondo, por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, que contiene la figura legal de la Fijación dela Pena, relacionado con los artículos 2º., 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En primer lugar se conoce el recurso por motivo de forma, y luego de no ser acogido el mismo, se entrará a conocer el recurso por los motivos de fondo planteados, dadas las consecuencias jurídicas que se derivan de la declaración de procedencia por esos motivos.

IV

DEL PRIMER SUBCASO POR MOTIVO DE FORMA RELATIVO A LA INOBSERVANCIA DEl ARTICULO 11 Bis DEL CODIGO PROCESAL PENAL, POR CARECER LA SENTENCIA IMPUGNADA DE FUNDAMENTACION DE HECHO Y DE DERECHO QUE ETIPLULA DE MANERA IMPERATIVA DICHA NORMA CONFORME LOS ARTICULOS 389 NUMERAL 4 y 420 INCISO 5 QUE SE REFIERE A LOS VICIOS DE LA SENTENCIA.

El apelante, fundamenta este subcaso de forma de la

apelación especial interpuesta, invocando inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, manifestando que la sentencia dictada por el Tribunal sentenciador, la única declaración que lo sindica es la de la ofendida, que es contradictoria en sí, ya que la misma al prestar su declaración manifestó que el acusado y su tía Maria Isabel Estrada Flores, vivieron en la casa de la declarante porque tenían una relación marital. Que no existe motivación que constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el tribunal apoya su decisión y que se consigna habitualmente en los considerándos de la sentencia, motivar es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución. Que la sentencia para ser válida debe ser motivada esta exigencia constituye una garantía Constitucional no solo para el acusado, sino también para el estado en cuanto tiene a asegurar la recta administración de justicia. Que el Médico Forense Reinaldo Eduardo Ramírez González, manifestó que el tiempo de tratamiento, era de quince días a partir de la fecha en que sufrió la lesión y que el tiempo de incapacidad para el trabajo, diez días y que no quedará deformación permanente del rostro. Que el agravio causado es que se le condenó y debió absolvérsele y dejarlo libre. Pide que se anule la sentencia impugnada en todos sus puntos se reenvíe el caso y sea conocido por nuevos jueces. Que debió aplicarse el artículo 148 del Código Penal que se refiere a lesiones leves y se le imponga la pena en su mínima expresión.

En relación a este subcaso, relativo a la falta de fundamentaciòn, esta Sala al proceder a realizar el estudio del fallo apelado en congruencia con los agravios denunciados y obviamente tomando en cuenta la norma que se denuncia como inobservada relativa a que existe falta de fundamentaciòn de la sentencia, advierte que la sentencia dictada con fecha veintidós de mayo de dos mil seis, por el Tribunal sentenciador sí cumple con los requisitos de fundamentaciòn, explicando en forma amplia, la valoración otorgada a los medios de prueba así como las razones y motivos que justifican la misma y por los cuáles se arribó a la conclusión de certeza jurídica para dictar el fallo en el sentido que se hizo, consecuentemente no existe inobservancia en la aplicación del artículo 11 bis mencionado, por lo que el recurso de apelación planteado por este subcaso no puede prosperar.

V

Habiéndose desestimado el recurso de apelación especial interpuesto, por el motivo de forma ya analizado, se entra a conocer del mismo por el motivo de fondo invocado.

DEL PRIMER MOTIVO DE FONDO INVOCADO EN CONTRA DE LA SENTENCIA, POR INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 10 Y 36 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTICULOS 17, 44, 203 Y 204 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.

Para tal efecto, el interponente invoca como motivo de fondo en contra de la sentencia dictada por el Tribunal sentenciador, por Inobservancia del contenido del artículo 36 del Código Penal, porque el Tribunal sentenciador ha aplicado erróneamente esta norma, al considerar que conforme a los hechos acreditados en la sentencia en su contra ha cometido dicho delito y como consecuencia le han impuesto pena de diez años de prisión inconmutables. Argumenta que no es aplicable el artículo 36 del Código Penal, porque el Tribunal de sentencia no tuvo por acreditada la responsabilidad en calidad de autor en el delito de Homicidio en el grado de tentativa al tenor de la norma indicada sin que se diera los supuestos contenidos en dicha norma. Que el Tribunal viola el artículo referido al aplicarlo al hecho acreditado, cuando no encajan en los supuestos jurídicos correspondientes. Que el agravio ocasionado consiste en que en violación por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal, se le impone la pena de diez años de prisión inconmutables, cuando lo correcto es que no se aplique esa norma. Pretende que se le sancione por el delito de lesiones leves conforme el informe del médico forense.

En relación a este subcaso por motivo de fondo, es necesario hacer mención que el tribunal de apelación únicamente puede referirse a los hechos probados para la aplicación de la ley sustantiva cuando existe contradicción entre éstos (hechos probados) y la parte resolutiva del fallo. En tal sentido, esta Sala considera que en el presente caso, sí existe concordancia entre dichos apartados de la sentencia impugnada, pues al darse por probados los hechos relatados, ineludiblemente tenía que emitirse el fallo de condena que se dictó, por el delito de Homicidio en Grado de Tentativa y no por Lesiones Leves como se pretende por el apelante ya que los elementos entre uno y otro difieren. En el caso de análisis los jueces de sentencia tuvieron por acreditados los hechos de la acusación que encuadran en el delito de Homicidio en Grado de Tentativa y no en los elementos del delito de Lesiones Leves. Además se debe tener en cuenta que la aplicación de la ley sustantiva es el sustento del Recurso de Apelación por motivo de fondo, en ese sentido el tribunal -ad quem- debe examinar la resolución únicamente en cuanto a establecer el juicio de derecho que ha tenido el tribunal -a quo-, referido

a establecer si un caso concreto es aplicable o no a una norma abstracta. Por ello la impugnación debe ser técnicamente desarrollada para que el tribunal de alzada pueda tener los elementos fácticos y jurídicos necesarios para realizar el examen jurídico correspondiente. Esta Sala no puede realizar examen jurídico respecto a los medios de prueba y los hechos que tuvo por acreditados con respecto a ellos y aplicar la ley sustantiva; esta circunstancia no es permisible de conformidad con lo normado en el artículo 430 de la ley adjetiva penal, toda vez que los hechos y su forma de valoración forman parte de los hechos históricos que el tribunal de sentencia tiene por acreditados, dentro de su exclusivo conocimiento. No puede el tribunal de alzada incursionar en el elemento probatorio, ni en la forma en como fue valorado. Por ello únicamente nos circunscribimos a determinar si se ha cumplido con el debido proceso y si se hizo una correcta aplicación de las leyes que rigen el mismo; por tal razón, al examinar el motivo de la inconformidad del apelante por este submotivo, este Tribunal aprecia que los jueces de primer grado tuvieron por acreditados, con los medios de prueba producidos, hechos que llevaron a la certeza jurídica para emitir un fallo de condena y lógicamente para considerar la consumación del delito por parte del imputado. Al hacer esas consideraciones el tribunal sentenciador dejó claro que para él concurrieron todos los elementos de tipificación para determinar que se cometió el delito de Homicidio en Grado de Tentativa y lógicamente para determinar también que el grado de participación del imputado es en calidad de autor. Además esta Corte al poner en congruencia el Recurso planteado con el fallo impugnado, establece que el tribunal sentenciador al concatenar los órganos de prueba producidos en el debate oral y público, luego de asignarles valor probatorio, llegó a la conclusión como consta en la sentencia, que existe contra el acusado, pruebas de su participación en el ilícito por el cual se le condenó, conforme la hipótesis acusatoria, tal y como se consignada en el apartado III de la Sentencia que se refiere a la DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS Y el apartado DE LA EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACIÓN LEGAL, pues así lo consignan los juzgadores en su fallo, pues del análisis de la misma no se infiere que en este caso exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida ni que se haya basado la decisión de los juzgadores en prueba presuncional. Y como consecuencia de ello, esta Sala considera que no se dio la violación a los artículos 10 y 36 inciso del Código Penal en relación con los artículos 17, 44, 203 y 204 de la Constitución Política de la República, tal como lo denuncia el interponente y por esa razón, se determina la improcedencia del recurso interpuesto por este motivo.

VI

DEL SEGUNDO MOTIVO DE FONDO INVOCADO EN CONTRA DE LA SENTENCIA, POR INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTICULO 65 DEL CÓDIGO PENAL.-

El apelante argumenta que la pena determinada debe fijarse tomando en cuenta cada uno de los aspectos que regula el artículo 65 del Código Penal, en tanto favorezcan o no al culpable, conforme a los principios que inspiran al derecho penal. Que la fijación de la pena en el rango determinado en la ley penal, no queda a discreción de los Señores jueces, sino al contrario la misma debe ser fijada con precisión, justicia, legalidad y fundamentaciòn en el fallo, porque para ello está la norma de lo contrario no existiría. Que el tribunal elige la norma a aplicar pero la interpreta y aplica erróneamente al fijar la pena en su contra de diez años de prisión inconmutable. Que el agravio que se le causa consiste en que se le fijo una pena de diez años; cuando si se hubiera interpretado correctamente dicho artículo y se hubieran considerado a su favor las atenuantes se le hubiera impuesto la pena mínima contenida en el artículo 148 del Código Penal por el delito de Lesiones Leves. Pide se le imponga la pena mínima que corresponde al delito de Lesiones Leves. Esta Sala al analizar el recurso de apelación especial interpuesto, con relación a la errónea aplicación del articulo 65 del Código Penal, para ponerlo en congruencia con el fallo impugnado, se analiza el apartado de la sentencia examinada, denominado: "C) DE LA PENA A IMPONER: El artículo 63 del Código Penal establece que al autor de tentativa debe imponérsele la pena señalada en la ley para el autor del delito consumado rebajada en una tercera parte. El artículo 66 de dicho código estipula que cuando la ley disponga que se aumente o disminuya una pena en una fracción determinada, se aumentará el máximo y el mínimo en la proporción correspondiente o se disminuirá en su caso, quedando así fijada la nueva pena, dentro de cuyos límites se graduará su aplicación conforme a lo dispuesto en el artículo 65 del citado cuerpo legal. Según el artículo 123 del Código Penal, al homicida se le impondrá pena de prisión entre quince y cuarenta años. Disminuidos en una tercera parte dichos límites por tratarse de un homicidio cometido en grado de tentativa, queda fijada la pena entre diez y veintiséis años de prisión. Este Tribunal estima que al graduar la pena, de conformidad con el artículo 65 del Código Penal, toma en cuenta en el presente caso, las secuelas emocionales dejadas en la víctima, que fueron determinadas por

la psicóloga Maria de la Luz Yvette Melgar Paz, sin embargo es de tomar en cuenta a favor del acusado, que el mismo carece de antecedentes penales que le perjudiquen, ya que se acreditó su estabilidad laboral y buena conducta en el desempeño de sus labores como agente de seguridad del Centro de Cuidado Infantil Cri Cri por aproximadamente tres años, así como la ausencia de antecedentes penales, por lo que considera justa la pena de prisión que se fija para el acusado, siendo ésta la pena mínima de prisión tal como se indica en la parte resolutiva del presente fallo". Los razonamientos relacionados se analizan en congruencia con el contenido del artículo 65 del Código Penal, que dice: "El juez o tribunal determinará en la sentencia, la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta... la extensión e intensidad del daño causado y..."; con relación a este criterio, el legislador pretende que al determinar la pena a imponer el juez haga una referencia al grado de lesión del bien jurídico protegido en la norma sustantiva aplicable, que en el presente caso corresponde aplicar el artículo 63 y 123 del Código Penal, que regula el delito de Homicidio en Grado de Tentativa, en el cual el resultado e intensidad y gravedad del daño causado a la víctima ya se encuentra previsto en el tipo penal; por ello procedente resulta aplicarse el presupuesto del artículo 65 del Código Penal invocado por el apelante. De lo anterior considerado, se establece que la pena que debe imponerse al acusado, es la mínima en concordancia con lo señalado en la norma legal ya citada, consecuentemente el recurso planteado por este submotivo, no se acoge y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430 del Código Procesal Penal; 10,63 y 123 del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, en base a lo considerado y leyes citadas RESUELVE: I) QUE **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, interpuesto por el acusado MIGUEL ANGEL REAL MONZÓN por medio de su abogado defensor Emilio Francisco Ciudad Real Marroquín, en contra de la sentencia de fecha de fecha veintidós de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento; II) En consecuencia, se CONFIRMA la sentencia apelada; III) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Thelma Noemi Del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume De Portillo, Magistrada Vocal Segunda; Sara Maritza Mendez Solis De Tager, Secretaria.

09/08/2006 – APELACIÓN
206-2006

APELACION ESPECIAL No. 206-2006 OF. 1o. Y NOT. 2o.

PROCESADOS: WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ

DELITO: ROBO AGRAVADO

JUICIO No. 2334-2005 TRIBUNAL OCTAVO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, nueve de agosto de dos mil seis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO, interpuesto por los procesados WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ, auxiliados de su Abogado defensor Edgardo Enrique Enríquez Cabrera, en contra de la sentencia fechada veinticinco de abril del dos mil seis, proferida por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por el delito de ROBO AGRAVADO, se instruye en contra de WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O

WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ.— Los procesados antes mencionados son de generales ya conocidas en autos.
La defensa de los procesados WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ, esta a cargo del Abogado EDGARDO ENRIQUE ENRIQUEZ CABRERA.
La acusación está llevada por el MINISTERIO PUBLICO, por medio de las Agentes Fiscales, INGRID BETZABÉ ECHEVERRIA PERMOUTH DE HERRERA y MIRIAM ELIZABETH ALVAREZ ILLESCAS.
DEL HECHO ATRIBUIDO: A los procesados se les señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación, que en su oportunidad presentara el Ministerio Público.
DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha veinticinco de abril de dos mil seis, por unanimidad de votos declara: "I. Que los acusados WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ y/o WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ y/o WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ, son responsables penalmente como AUTORES del delito de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio del señor Mario Isabel Asencio; II) Que por tal infracción a la ley penal, le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES; que deberán cumplir, con abono de la ya padecida, en el centro de reclusión que determine el juez de ejecución competente; III) No se hace ningún pronunciamiento en relación a Responsabilidades Civiles por no haberse ejercitado la acción respectiva, sin perjuicio del derecho que corresponde; IV) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) Encontrándose ambos condenados sometidos a prisión preventiva, se les deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo se encuentre firme; VI) Se exime a los condenados del pago de las costas procesales por las razones consideradas; VII) Háganse las comunicaciones pertinentes y una vez esté firme el presente fallo remítanse las actuaciones al juez de ejecución que corresponda; VIII) NOTIFIQUESE."
DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: El Recurso de Apelación Especial fue planteado por los procesados WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ, auxiliados de su Abogado Defensor Edgardo Enrique Enríquez Cabrera, por motivo de FONDO, por errónea aplicación del artículo 13 del Código Penal. El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente con fecha DOS DE JUNIO DE DOS MIL SEIS.
DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día JUEVES VEINTISIETE DE JULIO DEL AÑO EN CURSO, a las DIEZ HORAS, la que se realizó en la Sala de Vistas número cinco, ubicada en el catorce nivel de la Torre de Tribunales, compareciendo a la misma el Abogado Defensor EDGARDO ENRIQUE ENRIQUEZ CABRERA, a quien se le concedió la palabra y explicó las razones jurídicas que hacen prosperable el recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo interpuesto por sus patrocinados y en consecuencia solicitó que se condene a sus patrocinados en el grado de tentativa, Robo Agravado en grado de tentativa a una pena de cuatro años; así también a la Agente Fiscal del Ministerio Público, MIRIAM ELIZABETH ÁLVAREZ ILLESCAS, al concederle la palabra, explico las razones jurídicas que hacen improsperable el recurso de apelación planteado y por tanto se debe confirmar la sentencia por llenar todos los requisitos de ley.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

II

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por

parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutiva de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación.

III

Los sindicados WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ, al apelar la sentencia condenatoria dictada en su contra el VEINTICINCO DE ABRIL DE DOS MIL SEIS, por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, lo hacen por motivo de fondo.

VICIO DE FONDO, conforme el caso de procedencia del artículo 419 numeral 1) del Código Procesal Penal. SUBMOTIVO RELATIVO A LA INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL.

Los apelantes WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ , fundamentan el subcaso de fondo de la apelación especial interpuesta, invocando inobservancia del artículo 13 del Código Penal; argumentando que el tribunal de la causa consideró que el delito de robo agravado era consumado y que por eso concurrían todos los elementos de su tipificación pero eso no es así, por que el mismo tribunal acreditó en el párrafo: III) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS. "... interceptaron el paso al señor Mario Isabel Asencio, atravesándole un vehículo color rojo. Habiéndolo despojado de una motocicleta, momento en el que apareció la Policía Nacional Civil, que logro detenerlos habiéndoles incautado las armas ya relacionadas." Que de conformidad con la doctrina, no concurre el elemento sine qua non de tener el bien bajo su control y libremente para disponer del mismo, por lo que faltando ese presupuesto fundamental, debió tipificarse el accionar ilícito en el grado de tentativa, por que como dice la misma Acusacòn: "... los dos sindicados en compañía de otro individuo, le interceptaron el paso... lo despojaron de su motocicleta, cuando ya lo habían despojado de la motocicleta, en ese momento apareció la Policía Nacional Civil...luego la policía logro detenerlos...". Que el dicho de los testigos Enrique Méndez Jerónimo (agente captor) y Mario Isabel Asencio (agraviado), así lo indicaron, el primero dice que "sorprendieron flagrantemente a los señores puestos a disposición de tribunales, recuerda el nombre de cada uno de ellos es... En el momento que fueron sorprendidos despojaban a un señor de una motocicleta..." y el segundo dice que "...Exactamente cuando ellos estaban efectuando su atraco llegó la policía, precisamente ellos estaban cabal en el semáforo, cuando aparecieron los policías, cuando ellos trataban de asaltarnos..." Como se desprende de esos órganos de prueba, fueron sorprendidos en forma infraganti o sea en el momento de efectuar el despojo violento del bien, sin poder ejercer el desplazamiento y disponer de su dominio, por lo que obviamente no se consumó el hecho al no poder disponer libremente del bien por causas independientes de su voluntad. Que el agravio consiste al no considerar que el hecho era en tentativo y no consumado, que se le impuso una pena de prisión de dos años más al condenarlos por delito de Robo Agravado consumado a seis años, siendo lo correcto en grado de tentativa que corresponde una pena de cuatro años de prisión. Pretende que se aplique el artículo 14 del Código Penal en lo que dice: Existe tentativa, cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente. Pide acoger el recurso de apelación especial por motivo de fondo, se anule parcialmente la sentencia recurrida y resolviendo el caso se dicte la sentencia correspondiente imponiendo la pena de cuatro años, por encuadrar la conducta en el delito de Robo Agravado en el grado de tentativa.

A este respecto es necesario hacer mención que el tribunal de apelación únicamente puede referirse a

los hechos probados para la aplicación de la ley sustantiva cuando existe contradicción entre éstos (hechos probados) y la parte resolutiva del fallo. En tal sentido, esta Sala considera que en el presente caso, sí existe concordancia entre dichos apartados de la sentencia impugnada, pues al darse por probados los hechos relatados, ineludiblemente tenía que emitirse el fallo de condena que se dictó, por el delito de Robo Agravado y no Robo Agravado en grado de tentativa a los acusados como se pretende ya que los elementos de este delito básicamente se trata de: a) Tomar o apoderarse de un objeto, esto no es el simple apoderamiento de que hablamos en el hurto, pues va unido a la característica de que sea con violencia. b) Con violencia anterior, simultánea o posterior a la aprehensión. La violencia puede considerarse tanto desde el punto de vista del sujeto, como desde el punto de vista del objeto. Desde el primer punto de vista se refiere tanto a violencia moral o intimidación, como a violencia física ejercitada directamente sobre el pasivo, es decir "la fuerza en virtud de la cual se priva al hombre de libre ejercicio de su voluntad, compeliéndolo materialmente a hacer o dejar de hacer lo que según su naturaleza tiene derecho a ejecutar o dejar de ejecutar, puede consistir en simples maniobras coactivas como amordazamiento, atadura o sujeción de la víctima o en la comisión de especiales infracciones, como golpes u otras violencias físicas". En cuanto a la violencia moral, ella también aniquila la libertad. La violencia según nuestra ley puede ser antes del apoderamiento, en el momento mismo de apoderamiento, y con posterioridad a la toma de los objetos, cuando el activo ejercita la violencia para proporcionarse la fuga o defender el objeto después de consumado el hecho. c) Que la cosa sea mueble. d) Que sea total o parcialmente ajena. De acuerdo a nuestra legislación este delito puede darse: a)Cuando se cometiere en despoblado o en cuadrilla; b) Cuando se empleare violencia, en cualquier forma, para entrar al lugar del hecho. c) Cuando si los delincuentes llevaren armas o narcóticos, aún cuando no hicieren uso de ellos; d) Si lo efectuaren con simulación de autoridad o usando disfraz. e) Si se cometiere contra oficina bancaria, recaudatoria, industrial, comercial o mercantil u otra en que se conserven caudales o cuando la violencia se ejerciere sobre sus custodios. f) Cuando el delito se cometiere asaltando ferrocarril, buque nave, aeronave, automóvil u otro vehículo. g) Cuando concurrieren alguna de las circunstancias contenidas en los incisos 1º., 2º., 3º., 6º., 7º., 8º., 9º., 10 y 11 del artículo 247 del Código Penal. Todos estos casos quedan comprendidos en lo que nuestra ley denomina Robo Agravado. En el caso de análisis los jueces de sentencia tuvieron por acreditados los hechos que encuadran en el delito de Robo Agravado consumado. Además se debe tener en cuenta que la aplicación de la ley sustantiva es el sustento del Recurso de Apelación por motivo de fondo, en ese sentido el tribunal -ad quem- debe examinar la resolución únicamente en cuanto a establecer el juicio de derecho que ha tenido el tribunal -a quo-, referido a establecer si un caso concreto es aplicable o no a una norma abstracta. Por ello la impugnación debe ser técnicamente desarrollada para que el tribunal de alzada pueda tener los elementos fácticos y jurídicos necesarios para realizar el examen jurídico correspondiente. Además no puede el tribunal de alzada incursionar en el elemento probatorio, ni en la forma en como fue valorada la misma, por ello únicamente nos circunscribimos a determinar si se ha cumplido con el debido proceso y si se hizo una correcta aplicación de las leyes que rigen el mismo; por tal razón, al examinar el motivo de la inconformidad de los apelantes por este submotivo, este Tribunal aprecia que los jueces de primer grado tuvieron por acreditados, con los medios de prueba producidos, hechos que llevaron a la certeza jurídica para emitir un fallo de condena y lógicamente para considerar la consumación del delito por parte de los imputados. Al hacer esas consideraciones el tribunal sentenciador dejó claro que para él concurrieron todos los elementos de tipificación para determinar que se cometió el delito de Robo Agravado y lógicamente para determinar también que el delito se había consumado. Además esta Sala al poner en congruencia el Recurso planteado con el fallo impugnado, establece que el tribunal sentenciador al concatenar los órganos de prueba producidos en el debate oral y público, luego de asignarles valor probatorio, llegó a la conclusión como consta en la sentencia, que existe contra los acusados, pruebas de su participación en el lícito que se les imputa, conforme la hipótesis acusatoria. Debiendo agregarse a lo anterior que en esta instancia no se puede en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, por lo que esta Sala está inhabilitada para referirse a los mismos con el objeto de aplicar la ley sustantiva, como pretenden los apelantes, pues del análisis del fallo impugnado no se infiere que en este caso exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida ni que se haya basado la decisión de los juzgadores en prueba presuncional. Y como consecuencia de ello, esta Sala considera que no se dio la violación al artículo 13 del Código Penal, que denuncian los apelantes, ya que a la luz del derecho el delito es consumado cuando concurren todos los elementos de su tipificación, ya que según nuestra ley sustantiva penal en el artículo 281, señala que los delitos de hurto, robo, estafa, en su caso apropiación irregular, se tendrán por consumados en el momento en que el delincuente

tenga el bien bajo su control, después de haber realizado la aprehensión y el desplazamiento respectivos, aún cuando lo abandonare o lo desapoderen de el, como sucedió en el presente caso. En razón, de lo anteriormente considerado se determina la improcedencia del recurso interpuesto por este motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 11, 11 bis, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, 427, 429, 430 del Código Procesal Penal; 10, 13, 252 del Código Penal; 88 literal b), 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, en base a lo considerado y leyes citadas RESUELVE: I) QUE **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, interpuesto por WILLIAM ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO CARRILLO GOMEZ Y WILLIAM ESTUARDO MARTINEZ Y/O WILLIAN ESTUARDO MARTINEZ, a través de su abogado defensor Edgardo Enrique Enríquez Cabrera, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento; II) En consecuencia, se CONFIRMA la sentencia apelada; III) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Thelma Noemí Del Cid Palencia, Magistrada Presidente, José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume De Portillo, Magistrada Vocal Segundo. Sara Maritza Mendez Solís de Tager, Secretaria.

04/07/2006 – PENAL
141-2006

C-12517-2004 DEL TRIBUNAL SEXTO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA.

APELACIÓN ESPECIAL DE SENTENCIA NO. 141-06

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, cuatro de julio de dos mil seis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, esta Sala dicta sentencia por Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma y Fondo presentado por EDWIN ROBERTO LIMATUJ GONZALEZ, a quien se le condena por el delito de PARRICIDIO, quien es de los datos de identificación personal conocidos en autos, razón por la cual se omiten. Se procede al estudio de la sentencia dictada el seis de marzo de dos mil seis, por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, dentro del expediente penal identificado en el encabezado de esta sentencia. El recurso de Apelación Especial fue declarado admisible en resolución de fecha veintiuno de abril de dos mil seis. Actúa como Acusador Oficial el MINISTERIO PÚBLICO, Unidad de Impugnaciones, a través del Agente Fiscal MILTON TERESO GARCIA SECAYDA; la defensa del acusado está a cargo de los Abogados ÁGUEDA LOPEZ DE LA CRUZ DE VELA y CARLOS ENRIQUE ORTEGA SALGUERO; no hay Querellante Adhesivo., Actor Civil ni Tercero Civilmente demandado.

I) DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA IMPUGNADA: El Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala resolvió: "...por UNANIMIDAD DECLARA: I) Que el procesado EDWIN ROBERTO LIMATUJ GONZALEZ, es responsable en el grado de autor, del delito CONSUMADO de PARRICIDIO, cometido en contra de la vida de ANA SILVIA GUERRA ROSALES, II) Por la comisión de este delito se le impone, la pena de CINCUENTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, la que deberá cumplir con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su aprehensión en el Centro de Reclusión, que designe el Juez de Ejecución competente. III) La incapacidad de ejercer la Patria potestad del acusado con especto a sus menores hijos: Diego Limatuj Guerra y Ximena Limatuj Guerra, oficiándose a la Procuraduría General de la Nación, Sección de Menores para que procedan a determinar a quien corresponde ejercer la Patria Potestad de dichos menores. IV) Se suspende al penado de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. V) No se hace pronunciamiento alguno en cuanto al pago de Responsabilidades Civiles en virtud de que dicha acción no fue ejercitada de conformidad con la ley. VI) Se condena al penado al pago de las Costas Procesales causadas en el presente juicio, por lo ya considerado. VII) Se ordena CERTIFICAR LO

CONDUCENTE al Ministerio Público para que proceda con la investigación penal, en contra de los testigos: Elmer Augusto Hernández Raymundo, Marvin Antonio Corado Corado, David Orlando Pineda Pineda, Ángel David Corado, Leonel Ramírez Grijalva y Cruz Amilcar Ramírez Jiménez, por el delito de Falso Testimonio, y en contra de los Agentes de la Policía Nacional Civil: Elmer Augusto Hernández Raymundo, Marvin Antonio Corado Corado, David Orlando Pineda Pineda, Ángel David Corado, también por el delito de Incumplimiento de deberes. VIII) Encontrándose el penado EDWIN ROBERTO LIMATUJ GONZALEZ guardando prisión en el Centro de Rehabilitación Constitucional Fraijanes Pavoncito, se le deja en la misma situación jurídica y al causar firmeza la presente sentencia deben hacerse las comunicaciones e inscripciones respectivas, remitiéndose las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente."

II. DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS: Al procesado arriba mencionado, le fueron señalados los hechos que aparecen en el memorial presentado en su oportunidad por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura a juicio penal y formula acusación en su contra.

III. DE LOS HECHOS ACREDITADOS: El tribunal de sentencia estimó acreditados los siguientes hechos: "1. Que el veintinueve de agosto del año de dos mil cuatro, el acusado Edwin Roberto Limatuj González, en horas de la tarde, tuvo una residencia ubicada en el kilómetro cuatro punto cinco carretera a Chinautla, Colonia San Ángel IV, casa numero quinientos cuarenta y dos, de esta ciudad capital. 2. Que por esta razón, en horas de la noche, llegó una patrulla de la Policía Nacional Civil, con cuatro elementos, en virtud que fueron llamados por un vecino, ante el escándalo que se producía dentro de la referida residencia, y se retiraron de dicho lugar entre quince y veinte minutos después. 3. Que posteriormente el acusado, dio muerte por asfixia por estrangulamiento, a su conviviente Ana Silvia Guerra Rosales, y la fue a tirar junto con el vehículo marca Toyota Tercel color zapote, modelo mil novecientos ochenta y uno con placas de circulación particular un millón doscientos noventa y un mil, doscientos sesenta y cuatro, al barranco ubicado en Cerro Vivo Colonia Arimany, del municipio de Chinautla, departamento de Guatemala. 4. Que el treinta de agosto de dos mil cuatro, en horas de la mañana, en el barranco ubicado en el Cerro Vivo Colonia Arimany, del municipio de Chinautla fue encontrado un cadáver de sexo femenino y remitido a la morgue del Organismo Judicial para la necropsia respectiva, la cual estableció como causa de muerte asfixia por estrangulamiento."

IV. DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTO Y DECLARADO ADMISIBLE EN SU OPORTUNIDAD: EDWIN ROBERTO LIMATUJ GONZALEZ, plantea su recurso por motivo de Forma por dos submotivos: 1) Por inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal penal con relación a los artículos 12 y 14 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, 281 y 284 del Código Procesal Penal; expone como agravios: a) El tribunal condena en base a una declaración testimonial referencial prestada por un investigador policíaco, sobre lo que le dijo una guardián de la garita, en una indagación policial sin las garantías de contradicción, publicidad y presencia del juez; argumenta que las declaraciones recibidas por agentes de la policía son solo indagaciones, sin embargo cuando Leonel Ramírez Grijalva declara dentro del debate no ratifica esta declaración y el tribunal no da valor probatorio a su declaración, pero si valora la declaración del investigador; b) El Tribunal no toma en cuenta dos declaraciones testimoniales de referencia que le pueden exonerar de culpabilidad y por ello la sentencia carece de motivación legítima; argumenta que el tribunal otorga valor probatorio a la declaración de Bladimir Alejandro Guerra Rosales, pero no la toma en cuenta en su razonamiento, olvidando que el testigo afirmo que los guardias de la garita le indicaron que vieron salir a la victima de la colonia y que el procesado se quedo en la residencia; con relación a dicho agravio también argumenta que el tribunal otorga valor probatorio a la declaración de OSCAR VICENTE MUCUR PORTILLO, pero omite razonar sobre la eficacia de ese testimonio, no obstante haber declarado que al recibir el turno el día treinta de agosto de dos mil cuatro, su compañero Leonel Ramírez Grijalva le contó que durante la noche el hoy procesado había sido detenido por una radiopatrulla de PNC y posteriormente regresó a los veinte minutos a pie; que posteriormente salió un vehículo Toyota Tercel de color rojo, entre once y doce de la noche, pero no estaba seguro si lo manejaba el señor o su esposa, pero el acusado regresó como a las tres de la mañana; c) El Tribunal dicta sentencia condenatoria sin tomar en consideración un informe en el que consta el levantamiento de cadáver, llevado a cabo a las diez horas con cincuenta minutos del día treinta de agosto del dos mil cuatro en el que se establece que Ana Silvia Guerra Rosales tenía aproximadamente ocho horas de fallecida, es decir que murió a las dos de la mañana con cincuenta minutos, lo cual tiene relevancia decisiva en el fallo pues los testigos dicen que a esa hora el procesado se encontraba en la colonia San Ángel Cuatro; d) El Tribunal no indica porque impone el máximo de la pena, no fundamenta en forma clara, precisa, completa, legítima y lógica; sobre que elementos probatorios le sirvieron para determinar que el sindicado actuó en forma fría al desaparecer el cuerpo de la victima y porqué realizo actos tendientes a hacer creer a los familiares que la misma había desparecido de su hogar; expone que el

tribunal se refiere a hechos posteriores a la supuesta comisión del hecho, que la peligrosidad social y criminal únicamente pueden acreditarse con exámenes psicológicos y no con la mera apreciación subjetiva y arbitraria del tribunal, lo que tiene relevancia decisiva en el fallo, pretende su anulación y reenvío para que nuevos jueces realicen nuevo debate y dicten nueva sentencia sin el vicio apuntado. 2) Por motivo absoluto de anulación formal conforme al articulo 419 numeral 2), 420 inciso 5º. del Código Procesal Penal, por inobservancia del articulo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 186, 281 , 283, 385 y 394 numeral 3) del mismo texto legal; con relación a este motivo señala como agravios: a) El tribunal condena en base a una declaración prestada por un testigo con referencia en la declaración de otro testigo que ha dado dos versiones mas, contradictorias con la primera, violando las reglas de la sana critica en relación con los principios lógicos de no contradicción y razón suficientes; b) El tribunal dicta sentencia condenatoria sin tomar en consideración un informe en el que consta el levantamiento de cadáver, llevado a cabo a las diez horas con cincuenta minutos del día treinta de agosto de dos mil cuatro, en el que se establece que Ana Silvia Guerra Rosales tenía aproximadamente ocho horas de fallecida, es decir que murió a las dos de la mañana con cincuenta minutos. Argumenta el apelante, que la ausencia de razón suficiente en la fundamentación provoca que exista sentencia sin motivación, ya que si se hubieran observado las reglas de la lógica se hubiera percibido que no existe razón suficiente para condenarlo, considera que la declaración testimonial referencial es contradictoria con dos versiones mas que narraron respecto del mismo hecho por la misma persona. Por motivo de Fondo invoca inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal. Argumenta que el tribunal lo condena con base a la declaración que el señor LEONEL RAMIREZ GRIJALVA dio a los investigadores FRANKLIN LEONEL GOMEZ BAMACA y WALFRED ESTUARDO REYES MOLINEROS, quienes manifestaron que Ramírez Grijalva les dijo que a eso de las cero horas del treinta de agosto de dos mil cuatro, el procesado había salido manejando el carro de la víctima con una persona tapada en el asiento del copiloto y con una bicicleta en la parte de atrás, pero el tribunal olvida que el mismo testigo dijo a Bladimir Alejandro Guerra Rosales que vio salir a la victima a eso de las once horas del día veintinueve de agosto del año dos mil cuatro, por ello estima que la declaración es contradictoria con la anterior y al no poderse establecer cual es cierta, pues a ambas les otorgó valor probatorio, no puede llegarse a la certeza de que el procesado es responsable del delito. Pretende se aplique el principio IN DUBIO PRO REO y se le absuelva de los cargos imputados.

V. DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: La audiencia para la vista del recurso se señaló para el día veinte de junio de dos mil seis, según consta en el acta faccionada en esa misma fecha, en la cual estuvieron presentes el Agente Fiscal del Ministerio Público MILTON TERESO GARCIA SECAYDA y los Abogados Defensores ÁGUEDA LOPEZ DE LA CRUZ DE VELA y CARLOS ENRIQUE ORTEGA SALGUERO. Para la lectura de la sentencia se señaló el día cuatro de julio de dos mil seis.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación especial podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga los vicios de fondo y forma que taxativamente señala la ley; el tribunal de alzada conocerá solamente de los puntos de la sentencia expresamente señalados en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, el tribunal de alzada anulara la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda; si se acoge el recurso, con base en la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento, anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenará la renovación del trámite por tribunal competente.

II

Atendiendo a los motivos por los cuales fue planteado el Recurso, se inicia el análisis de los agravios que corresponden a los motivos de Forma; como ya se consignó en el apartado de Resumen del Recurso, EDWIN ROBERTO LIMATUJ GONZALEZ, plantea su recurso por motivo de Forma por dos submotivos; en el primero invoca inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal penal con relación a los artículos 12 y 14 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, 281 y 284 del Código Procesal Penal; en su fundamentación cita cuatro agravios, los tres primeros objetan razonamientos del tribunal sentenciador respecto a valoración de medios de prueba; el primero se refiere al valor otorgado a la declaración testimonial de WALFRED ESTUARDO REYES MOLINEROS (investigador de PNC), manifiesta que no puede utilizarse para fundamentar una condena pues se trata de una declaración testimonial de referencia que necesita de un elemento de prueba directo para su verificación; el segundo se refiere a que no obstante otorgar valor

probatorio a los testimonios de BLADIMIR ALEJANDRO GUERRA ROSALES Y VICENTE MUCUR PORTILLO, estos no se reflejan ni son congruentes con las conclusiones de condena, considera este vicio esencial por que si el tribunal hubiera considerado estas declaraciones, su decisión hubiese sido absolutoria; como tercer agravio expone que no se atiende el contenido del informe de levantamiento de cadáver, para contrastarlo con las declaraciones testimoniales que indican que a las dos de la mañana con cincuenta minutos el procesado se encontraba dentro de la colonia residencial. Los agravios relacionados se ponen en congruencia con el motivo invocado, que consiste en la ausencia de motivación por inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, norma que exige que se consignen las razones que motivan declarar la aplicación de la ley material y la valoración de los elementos probatorios introducidos al proceso penal que legitiman la parte resolutiva de la sentencia; requisitos que contiene el fallo, pues consigna las razones por las cuales se otorga valor probatorio a los medios de prueba introducidos al debate así como las que justifican desestimar otros medios de prueba; la sentencia consigna en forma separada las conclusiones a las que arriba respecto de: la existencia del delito y su calificación legal, de la responsabilidad penal del acusado; de la pena a imponer y de las cuestiones accesorias que consideró pertinentes, apartados que determinan que la sentencia si cumple con la obligación de fundamentación de conformidad con lo que preceptúa el articulo 11 bis del Código Procesal Penal. Los agravios que el apelante expone, reflejan su inconformidad con el valor otorgado a los medios de prueba incorporados al debate y su influencia en las conclusiones de la parte resolutiva, aceptando con esa argumentación que si existe motivación pero que no esta de acuerdo con sus resultados, consecuentemente dichos agravios deben invocarse como motivo de anulación formal por vicio de la sentencia de conformidad con el articulo 420 inciso 5) y 394 inciso 3) este último regula la inobservancia de las reglas de la sana critica razonada, ambas normas del Código Procesal Penal. Como cuarto agravio de este primer submotivo de forma se invoca la ausencia de elementos probatorios que acreditan la concurrencia de los presupuestos para determinar la pena máxima de prisión, argumentación que corresponde a un motivo de fondo porque se deriva de la inobservancia, aplicación indebida o errónea interpretación, de normas sustantivas penales que influyen en la determinación judicial de la pena, como son los artículos 26, 27, 65 y 131 del Código Penal. De lo antes considerado se concluye que no puede acogerse el recurso planteado por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal con relación a los cuatro agravios ya analizados.

III

Por motivo absoluto de anulación formal conforme al articulo 419 numeral 2), 420 inciso 5 del Código Procesal Penal, el apelante invoca inobservancia del articulo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 186, 281 , 283, 385 y 394 numeral 3) del mismo texto legal; con relación a este motivo señala dos agravios: a) El tribunal condena en base a una declaración prestada por un testigo que refiere la declaración de otro testigo que ha dado dos versiones más, contradictorias con la primera, violando las reglas de la sana critica en relación con los principios lógicos de no contradicción y razón suficientes. Los mismos principios se invocan inobservados con relación al valor probatorio otorgado a las declaraciones de BLADIMIR ALEJANDRO GUERRA ROSALES, OSCAR VICENTE MUCUR PORTILLO, WALFRED ESTUARDO REYES MOLINEROS Y FRANKLIN LEONEL GOMEZ BAMACA, pues estas resultan contradictorias y excluyentes entre sí. b) Como segundo agravio el apelante expone que el tribunal dicta sentencia condenatoria sin tomar en consideración un informe en el que consta el levantamiento de cadáver llevado a cabo a las diez horas con cincuenta minutos del día treinta de agosto de dos mil cuatro en la que se establece que Ana Silvia Guerra Rosales tenía aproximadamente ocho horas de fallecida, es decir que murió a las dos de la mañana con cincuenta minutos. Con relación a estos agravios, el tribunal de alzada analiza los razonamientos del apartado denominado DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO, en el cual el tribunal sentenciador fundamenta su conclusión en la existencia de varios indicios tales como: "...dos intentos previos de estrangulamiento que están debidamente documentados. Los testimonios que indican que el día del hecho en horas de la noche hubo una pelea entre el acusado y la víctima, de tal magnitud que ameritó la presencia de la Policía Nacional Civil, y los testimonios que indican que en horas de la madrugada salió el acusado de San Ángel IV, conduciendo el vehículo de la fallecida con una persona sentada y tapada en el asiento del copiloto y en la parte de atrás una bicicleta, casan con el hecho que el día treinta de agosto, a las ocho de la mañana

fue encontrado en un barranco cercano, tanto el vehículo que condujo el acusado en horas de la madrugada, como el cuerpo de Ana Silvia Guerra Rosales..." El razonamiento que se cita, corresponde a cada una de las circunstancias previas, concurrentes y posteriores a la comisión del hecho; que le permitieron en suma al tribunal sentenciador, arribar a la conclusión de culpabilidad del procesado en la muerte de la señora ANA SILVIA GUERRA ROSALES y al poner en congruencia el contenido de los testimonios valorados eficazmente de BLADIMIR ALEJANDRO GUERRA ROSALES, OSCAR VICENTE MUCUR PORTILLO, WALFRED ESTUARDO REYES MOLINEROS Y FRANKLIN LEONEL GOMEZ BAMACA, se establece que los mismos no son contradictorios y fundamentan los hechos que el tribunal estimó acreditados y no se advierte inobservancia de la regla de la coherencia y principio de razón suficiente que invoca el apelante. Por lo antes considerado se concluye que no procede dar el recurso por este motivo de forma y agravio analizado.

IV

Concluido el análisis de los submotivos de forma se procede a conocer los que atacan el fondo del fallo impugnado, por motivo de Fondo se invoca inobservancia del articulo 14 del Código Procesal Penal, en el cual argumenta el apelante que el tribunal lo condena con base a la declaración que el señor LEONEL RAMIREZ GRIJALVA dio a los investigadores FRANKLIN LEONEL GOMEZ BAMACA y WALFRED ESTUARDO REYES MOLINEROS, quienes manifestaron que Ramírez Grijalva les dijo que a eso de las cero horas del treinta de agosto de dos mil cuatro, el procesado había salido manejando el carro de la víctima con una persona tapada en el asiento del copiloto y con una bicicleta en la parte de atrás, pero el tribunal olvida que el mismo testigo dijo a Bladimir Alejandro Guerra Rosales que el vio salir a la victima a eso de las once horas del día veintinueve de agosto del año dos mil cuatro, por ello estima que la declaración es contradictoria con la anterior y al no poderse establecer cual es cierta, pues a ambas les otorgó valor probatorio, no puede llegarse a la certeza de que el procesado es responsable del delito. Pretende se aplique el principio IN DUBIO PRO REO y se le absuelva de los cargos imputados. Con relación a este agravio, el tribunal de Apelación, determina que el tribunal no otorgó valor probatorio a la declaración de Leonel Ramírez Grijalva y con relación al testimonio de Walfred Estuardo Reyes Molineros el fallo consigna: "Luego hablaron con los agentes de seguridad Leonel Ramírez Grijalva y Oscar Vicente Mucur Portillo, Ramírez Grijalva les indicó que el día veintinueve de agosto, en horas de la noche a eso de las diecinueve horas, se enteraron por medio de vecinos que habían problemas en el domicilio de la hoy fallecida, que a las veinte horas llegó la patrulla de la policía e indicaron que a eso de la una de la mañana del día treinta, observo salir al acusado manejando el carro de la fallecida, a la par de él llevaba a una persona tapada y en la parte de atrás del carro llevaba una bicicleta"; declaración que es congruente con el razonamiento del tribunal, pues la sentencia se fundamenta en la concurrencia de indicios que concatenados cronológicamente permitieron a las juezas arribar a una conclusión de condena. De lo antes considerado se concluye que no existen circunstancias que puedan apreciarse en favor del procesado de conformidad con el principio que invoca y consecuentemente no procede acoger el recurso por este motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y los siguientes: 12, 14, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 26, 27, 30, 36, 37, 63, 65, 66, 68, 70, 131 del Código Penal; 3, 5, 11, 11 bis, 43, 49, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 169, 398, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 inciso "b", 141, 142, 143, y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, por UNANIMIDAD RESUELVE: I) NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo interpuesto por EDWIN ROBERTO LIMATUJ GONZALEZ; II) Consecuentemente se confirma la sentencia de fecha seis de marzo del años dos mil seis dictada por el TRIBUNAL SEXTO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIETNE; III) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.

Thelma Noemí Del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume de Portillo, Magistrado Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solís de Tager, Secretaria.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

07/09/2006 – PENAL
145-2005

APELACIÓN ESPECIAL 145-2005 Oficial 1º. Not. I. Sala.

SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Guatemala, siete de Septiembre del año dos mil seis.

(Referencia 900-04 oficial 1º. Tribunal Décimo De Sentencia Penal)

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se procede a dictar sentencia en virtud de lo resuelto en la sentencia dictada por la CAMARA DE AMPARO Y ANTEJUICIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, de fecha uno de Junio de dos mil seis, al dejar en suspenso definitivamente lo declarado en el numeral romano III de la parte resolutiva de la sentencia de fecha cuatro de Julio de dos mil cinco, que fue dictada por esta Sala, dentro del expediente de apelación especial número ciento cuarenta y cinco guión dos mil cinco, que fuera interpuesto en su oportunidad, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Décimo de Sentencia Penal, de fecha cuatro de Marzo de dos mil cinco, por los delitos de ALLANAMIENTO, AMENAZAS, COACCIÓN, DETENCIONES ILEGALES y ROBO AGRAVADO, en el proceso instruido en contra de los sindicados BELTER ARMANDO ALVAREZ CASTILLO y EDUVIGES FUNES VELASQUEZ. Los acusados son de los datos de identificación personal que aparecen consignados en la sentencia bajo examen. El Ministerio Público actuó en esta instancia a través del Agente Fiscal, MILTON TERESO GARCÍA SECAYDA; la defensa del procesado Belter Armando Álvarez Castillo estuvo a cargo de la Abogada Sandra Elizabeth Aguilar González de Falco, y la del procesado Eduviges Funes Velásquez, estuvo a cargo del Abogado Carlos Pocon Hernández, como Querellante Adhesivo y Actor Civil, JOSE RUBEN ZAMORA MARROQUIN y como Abogados directores y mandatarios judiciales con representación los Licenciados Nery Estuardo Rodenas Paredes, Mario Gonzalo Domingo Montejo, Mario Roberto Fuentes Destarac y Juan Antonio Mazariegos Gómez.

ANTECEDENTES:

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

De la acusación: El Ministerio Público previa investigación realizada estableció la posible participación de los acusados en los hechos antijurídicos calificados como delitos de ALLANAMIENTO, AMENAZAS, COACCIÓN, DETENCIONES ILEGALES y ROBO AGRAVADO, por lo que les formuló la acusación que aparece transcrita en el fallo objeto del recurso de apelación especial.
De la parte resolutiva: esta Sala en virtud del Recurso de Apelación Especial planteado por el Querellante Adhesivo y Actor Civil, emitió la sentencia de fecha cuatro de Julio de dos mil cinco, en la que por unanimidad resolvió: Que acoge el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, en virtud del agravio analizado, interpuesto por el Querellante Adhesivo y Actor Civil JOSE RUBEN ZAMORA MARROQUIN; que no entra a conocer los recursos interpuestos por Carlos Pocón Hernández ni por el Ministerio Público, por las razones consideradas; que ANULA la sentencia de primer grado identificada en el cuerpo del presente fallo emitida por el Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en consecuencia ordena el reenvió a efecto se renueve el debate por los jueces que al efecto sean designados de conformidad con la ley.

CONSIDERANDO

I

Que en el presente caso, la Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia, otorgó en definitiva el amparo solicitado por el señor José Rubén Zamora Marroquín, dejando en suspenso definitivamente lo declarado en el numeral romano III de la parte resolutiva de la sentencia de fecha cuatro de Julio de dos mil cinco, dictada por esta Sala, ordenando resolver conforme a derecho, a lo considerado por dicha Cámara, respetando los derechos y garantías del postulante, ya que si bien es cierto que la Sala acogió el recurso de apelación especial presentado, ordenando la anulación de la sentencia de primera instancia, también lo es que la orden debió referirse únicamente en lo que respecta al nuevo juzgamiento del sentenciado absuelto, señor Belter Armando Álvarez Castillo, dejando a salvo la

situación jurídica del señor Eduviges Funes Velásquez, cuyos argumentos relacionados por el acto de su condenación fueron alegados en los otros recursos que la sala no entró a conocer.
De acuerdo a lo dispuesto por la Cámara citada de la Corte Suprema de Justicia, este Tribunal procede a realizar el análisis correspondiente al agravio expuesto por el postulante, tomando en cuenta lo considerado en la Sentencia respectiva.

II

El recurso de Apelación Especial tiene por objeto atacar las resoluciones judiciales establecidas por la Ley, cuando a juicio del recurrente se ha incurrido en vicios en la aplicación del derecho, siendo un recurso eminentemente técnico. Podrá plantearse por motivos de Forma y Fondo, cuando el recurrente considere que el tribunal incurrió en violaciones al aplicar la Ley procesal o bien la Ley sustantiva o material. El Artículo 421 del Código Procesal Penal refiere respecto de la jurisdicción del tribunal de apelación especial, que el recurso facultará a éste el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, en caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda; si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.
Este Tribunal con estricto cumplimiento al debido proceso, el que en su verdadera y completa formulación supone el respeto a las formalidades establecidas por la Ley para que pueda desembocar en una sentencia válida, así como la observancia de las garantías individuales esencialmente el derecho de defensa y de acción, garantizados por la Constitución Política de la República de Guatemala, Tratados y Convenios en materia de Derechos Humanos ratificados por nuestro país, procede al análisis como ya se dijo, de los señalamientos de la sentencia de Amparo que ya se ha mencionado para, en su caso, hacer las correcciones que sean pertinentes.

III

Al hacer el análisis que en derecho corresponde, se revisa el pronunciamiento de esta Sala del recurso planteado por el Querellante Adhesivo y Actor Civil JOSE RUBEN ZAMORA MARROQUÍN, quien planteó seis submotivos por Motivo de Forma, denunciando la incorrecta aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada, considerando erróneamente aplicados los artículos 385 y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal con relación al supuesto normativo relativo a la no observancia en la sentencia, de las reglas de la Sana Crítica Razonada con respecto a medios o elementos probatorios. En tal sentido en aquella oportunidad esta Sala procedió al estudio respectivo de acuerdo al orden de su presentación, habiendo argumentado el recurrente en su primer agravio que "el tribunal sentenciador no aplico las reglas de la Sana Crítica Razonada, pues le otorga valor probatorio a la declaración dada por él, al mismo tiempo que también le otorga valor probatorio a la declaración del sindicado Belter Armando Álvarez Castillo, no obstante dos limitaciones fundamentales: a) la declaración del sindicado Belter Armando Álvarez Castillo no constituye órgano de prueba; y b) es contradictoria a la del Querellante Adhesivo y Actor Civil".
Incorrecta aplicación de la Sana Crítica Razonada en cuanto a la declaración de JOSE RUBEN ZAMORA MARROQUÍN en lo que refiere a haber reconocido al acusado BELTER ARMANDO ALVAREZ CASTILLO como autor de los hechos; declaración a la que el Tribunal sentenciador le otorga valor probatorio, pero que resulta contradictorio el sentido del fallo que se pronuncia, pues, si se le otorga valor probatorio a esa declaración, tácitamente el Tribunal acepta que él reconoció como uno de los agresores al señor Belter Armando Álvarez Castillo y luego el Tribunal, le absuelve con el argumento que dicho sindicado al declarar indicó que no había estado en el lugar de los hechos y que era inocente, por lo que el Tribunal esgrime en la sentencia que "resulta entonces que quienes juzgamos en esta instancia tuvimos en el mismo plano dos juicios de valor contrapuestos, uno que afirma (haberlo visto en el lugar de los hechos), podríamos nosotros preguntarnos, ¿a quien creerle?".
Esta Sala al analizar el agravio expuesto, en esa oportunidad, confrontado a la sentencia objeto del recurso estableció que el Tribunal sentenciador, en el apartado de dicha sentencia denominado: DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, al acusado BELTER ARMANDO ALVAREZ CASTILLO, el Tribunal tiene por acreditados los mismos hechos que el ente acusador le imputó, sin embargo el Tribunal no encontró pruebas en contra de este acusado, resulta entonces que al analizar su participación y responsabilidad, las mismas no concurren y por ello se dicta un fallo en su favor. Al continuar con el estudio de la Sentencia objeto del recurso, los que juzgamos encontramos del razonamiento del Tribunal de Sentencia lo que a continuación se transcribe "la

única en ese sentido fue la declaración de la víctima señor JOSE RUBÉN ZAMORA MARROQUÍN a la cual se le otorgó valor probatorio, pero resulta que el acusado Belter Armando Álvarez Castillo, al declarar indicó que no había estado en el lugar de los hechos y quien era inocente resulta entonces que quienes juzgamos en esta instancia tuvimos en el mismo plano dos juicios de valor contrapuestos, uno que afirma haberlo visto en el lugar de los hechos, podríamos entonces, nosotros preguntarnos ¿a quién creerle?, cuando la lógica jurídica nos indica que cuando dos juicios de valor se contraponen, necesariamente también se excluyen".

Argumentaciones totalmente equivocadas en relación a la aplicación de la lógica como principio de las reglas de la Sana Crítica Razonada. Si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia, son inatacables en esta instancia, si está en cambio, sujeto a control, el proceso lógico, seguido por el Juez en su razonamiento, verificando si en su fundamentación se han observado las reglas fundamentales de la lógica en sus principios de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente.

A propósito de razonamiento, en el régimen de la Sana Crítica este término adquiere un significado muy especial e importante, en virtud de que la única forma de saber si el Juez al emitir su veredicto lo hizo apegado a aquellas reglas fundamentales antes señaladas, es examinando, el razonamiento los fundamentos de la sentencia; por lo que si estos no existieran, vano sería buscar el cumplimiento de tales requisitos. Por está razón bajo el sistema de la Sana Crítica, la fundamentación del fallo adquiere primordial importancia, tanto así que su ausencia o defecto, debe viciar de nulidad el pronunciamiento.

Tomando como base las consideraciones legales y doctrinarias señaladas, en la sentencia analizada, esta Sala determinó que efectivamente existe contradicción en los razonamientos que conducen al Tribunal sentenciador al considerar que a la declaración de Belter Armando Álvarez Castillo; que según el mismo Tribunal sentenciador, no constituye un medio de prueba, como lo indica en la propia sentencia; le otorga valor probatorio al confrontarlo con lo dicho por el testigo JOSE RUBÉN ZAMORA MARROQUÍN al referirse que uno afirma (haberlo visto en el lugar de los hechos) y el otro que niega (haber estado en lugar de los hechos); provocando confusión conceptual en relación al principio lógico de contradicción, que establece que dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente, no pueden ser ambos verdaderos, resultando entonces violada esta regla, lo que hace necesariamente que el razonamiento no exista.

Como consecuencia, del agravio analizado, esta Sala estableció, que existe contradicción en los hechos que el Tribunal sentenciador estima por acreditados, con la valoración que le dio a este medio de prueba y el resultado del fallo, violando con ello las reglas de la Sana Crítica Razonada, al interpretar indebidamente las reglas de la lógica así como los principios que la conforman, al hacer abstracciones de orden intelectual al confrontar lo expuesto por el procesado Belter Armando Álvarez Castillo, quien al declarar indicó que no había estado en el lugar de los hechos y que era inocente, con el dicho del testigo ya mencionado, con el argumento de, que como la lógica jurídica les indica, que cuando dos juicios de valor se contraponen, necesariamente también se excluyen. Con base a lo anteriormente analizado, este Tribunal de Alzada estimó que al existir una MANIFIESTA CONTRADICCIÓN en la aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada en la valoración de los medios de prueba, referidos con anterioridad, el recurso de apelación especial planteado por el Querellante Adhesivo y Actor Civil JOSE RUBEN ZAMORA MARROQUÍN en relación a este agravio, fue acogido.

IV

Como bien se dice en la sentencia de Amparo emitida por la Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia, el uno de Junio de dos mil seis, la gestión recursiva se circunscribía a denunciar que el Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Guatemala, dictó sentencia en la que absolvió al señor Belter Armando Álvarez Castillo y condenó al señor Eduviges Funes Velásquez, por los delitos de Allanamiento, Amenazas, Coacción, Detenciones Ilegales y Robo Agravado, dentro del proceso penal promovido por el Ministerio Público contra dichas personas; inconformes con dicha sentencia, los sujetos procesales apelaron, entre ellos el interponente de la Acción Constitucional de Amparo, quien interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de forma por haber sido absuelto el señor Belter Armando Álvarez Castillo. Esta Sala al conocer del recurso de apelación del postulante, en el numeral romano III de la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia, declaró que acoge el recurso y como consecuencia, anuló la sentencia de primer grado y ordenó reenviar el expediente para que se renueve el debate. En virtud de lo anterior, la Cámara de Amparo y Antejuicio, considera que lo resuelto por esta Sala no correspondía con la petición relacionada ya que si bien es cierto, se acogió el recurso de apelación especial presentado por el postulante y

se aceptó los argumentos esgrimidos por éste, declarando la anulación de la sentencia de primera instancia, también lo es que la orden de reenvió y renovación del debate no debió declararse en sentido amplio, sino en sentido restringido, o sea que se debió delimitar dicha orden únicamente en lo que respecta al nuevo juzgamiento del sentenciado absuelto, señor Belter Armando Álvarez Castillo, dejando a salvo la situación jurídica del señor Eduviges Funes Velásquez, cuyos argumentos relacionados por el acto de su condenación fueron alegados en los otros recursos que esta Sala no entró a conocer; por lo que cabe hacer la corrección pertinente en cuanto a que el fallo pronunciado ha sido diferente a la petición formulada y como lo señala la Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de Amparo referida, esta Sala procede a hacer las correcciones del caso como se indicará en la parte resolutiva del presente fallo.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

Artículos: citados y: 12, 154, 203, 204, 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8, 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 27, 65 del Código Penal; 5, 11, 11Bis, 14, 16, 20, 26, 43, 49, 160, 178, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Este Tribunal con fundamento en lo considerado y leyes citadas y en cumplimiento a lo ordenado por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CAMARA DE AMPARO Y ANTEJUICIO en la sentencia del proceso constitucional de amparo, del uno de Junio de dos mil seis, por unanimidad declara: I) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, en virtud del agravio analizado, interpuesto por el Querellante Adhesivo y Actor Civil JOSE RUBEN ZAMORA MARROQUIN, por las razones consideradas; II) Deja en suspenso definitivamente lo declarado en el numeral III de la parte resolutiva de la sentencia de fecha cuatro de Julio de dos mil cinco, dictada por esta Sala; III) Anula parcialmente la sentencia de primer grado identificada en el cuerpo del presente fallo emitida por el Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, en su numeral I) de la parte DECLARATIVA y en consecuencia ordena el reenvío a efecto se renueve el debate únicamente en lo que respecta al nuevo juzgamiento del procesado BELTER ARMANDO ALVAREZ CASTILLO, por los jueces que al efecto sean designados de conformidad con la ley; IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de procedencia.

Noe Moya García, Magistrado Presidente; Carlos Alberto Álvarez Lopez, Magistrado Vocal Primero; Juana Solís Rosales, Magistrada Vocal Segundo. Mirna Gonzalez de Corzantes, Secretaria.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

13/04/2007 - PENAL
569-2006

REF. C-20-2006 OF. 1º. TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE EL PROGRESO.

APELACIÓN ESPECIAL NO. 569-2006 OF. 3O.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, trece de abril de dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia que resuelve el Recurso de Apelación Especial, interpuesto por el acusado Julio Pérez Raymundo o/y Julio Pérez Raimundo, contra la sentencia de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal arriba identificado, dentro del juicio oral que por el delito de violación con agravación de la pena, se sigue en su contra.
IDENTIFICACION DE LAS PARTES: acusado: Julio Pérez Raimundo y/o Julio Pérez Raymundo, de cincuenta y un años de edad, soltero, agricultor, guatemalteco, nació en aldea Agua Zarca del municipio de El Jícaro, departamento de El Progreso el uno de noviembre de mil novecientos cincuenta y cinco, es hijo de Francisco Pérez Hicho y de Petrona Raimundo; el Ministerio Público actúa a través del Agente Fiscal Vielmar Bernaú Hernández Lemus; la defensa del acusado está a cargo de los abogados Otoniel Nájera Cruz y Reina Elizabeth Arriaga Tánchez.

II) EXTRACTO DE LA SENTENCIA: El Tribunal sentenciador al resolver por UNANIMIDAD: DECLARÓ: "...I) Que el acusado JULIO PEREZ RAIMUNDO, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, cometido en contra de la libertad y la seguridad sexual de la menor (...), por las razones antes consideradas; II) Que por dicha infracción a la ley penal, se le impone al referido procesado, la pena de DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES…".

III) DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: Fue interpuesto por el acusado Julio Pérez Raymundo y/o Julio Pérez Raimundo, por motivo de Fondo.

DE LA AUDIENCIA ORAL Y PUBLICA: La audiencia del debate de segundo grado, fue señalada para el día miércoles veintiocho de marzo de dos mil siete, a las once horas; estuvieron presentes la abogada defensora Reina Elizabeth Arriaga Tánchez, así como el representante del Ministerio Público, abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus; el acusado no fue citado. El pronunciamiento de la sentencia fue señalado para el trece de abril de dos mil siete, a las quince horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

De conformidad con el Código Procesal Penal, podrá interponerse apelación especial en contra de la sentencia del Tribunal de Sentencia; que el recurrente deberá indicar separadamente cada motivo y citará los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados y expresará, concretamente, cuál es la aplicación que pretende; que la apelación especial por motivos de fondo podrá hacerse valer por inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley; y que el Tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso y en caso de proceder por motivo de Fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. En el presente caso, el señor Julio Pérez Raymundo y/o Julio Pérez Raimundo al interponer su recurso lo hace por motivo de Fondo, acusando dos agravios: En el primero de ellos expresa que el tribunal sentenciador al proferir el fallo condenatorio en su contra inobservó el artículo 10 del Código Penal, manifestando que el tribunal realizó un análisis subjetivo de las pruebas y las interrelacionó para determinar la decisión de condena, sin que se hubiera probado en él, participación alguna. Esta Sala considera que en relación a este primer agravio existe una deficiencia de planteamiento, porque para establecer la participación del acusado mediante la vinculación del resultado con respecto de sus acciones, sólo puede hacerse mediante la aplicación del artículo 10 del Código Penal, que establece aquella relación de causalidad, de tal suerte que no puede acusarse inaplicación del mismo. En todo caso, el apelante omite con respecto de este agravio señalar en forma concreta cuál es la aplicación que se pretende, pues en el caso de la inaplicación de norma sustantiva se hace necesario indicar cómo debió aplicarse para determinar que aquel resultado pudo ser o nó atribuído al acusado, lo que en este caso no ocurre y por el contrario se limita a indicar en forma superficial las circunstancias que según su criterio constituyen contradicciones entre distintos órganos de prueba, lo pudo haber acusado mediante los motivos de forma que el Código Procesal Penal tiene previsto para este tipo de agravio. De esta cuenta el recurso interpuesto por este motivo, no puede prosperar. En relación al segundo de los agravios, el recurrente expresa que el Tribunal de Sentencia aplicó erróneamente el artículo 173 del Código Penal, porque le aplica este tipo penal cuando no habiendo probado los elementos materiales en mención, no coincidiendo la acción y el resultado imputado en las condiciones de tiempo, modo y lugar, propone que se le absuelva porque no se puede subsumir en su persona ninguna conducta delictiva. Esta Sala al realizar el estudio comparativo de mérito, establece que el Tribunal sentenciador al dictar su fallo subsumió la calificación jurídica del hecho en el artículo 174 numeral 2º del Código Penal, y no en el artículo 173 del mismo ordenamiento jurídico, que se acusa como erróneamente aplicado. En todo caso, cuando se acusa errónea aplicación, se estima que el Tribunal de Sentencia al hacer la escogencia de la norma utilizó aquella que no es la adecuada, por lo que debió entonces señalarse como aplicación que se pretende, cuál es la norma que debió aplicarse, lo cual en este caso no se produce. No puede pasar por alto que si bien es cierto, la figura tipo que describe los elementos de la violación es el artículo que el recurrente acusa como erróneamente aplicado, también lo es que la norma que agrava la pena por circunstancia que la califica se contiene en aquel que el Tribunal de Sentencia utilizó para la fijación de la pena, pero ella no puede ni debe servir de argumento para pretender un fallo absolutorio, cuando la desnaturalización de la participación en que el hecho pudo haberse acusado mediante algún otro submotivo, de los contenidos en los artículos 419 y 420 del Código Procesal Penal. Esta Sala, estima que el Tribunal de Sentencia al imponer la pena sobre el delito de violación con agravación de la pena actuó correctamente porque obra en autos la certificación de nacimiento de la víctima, que acredita la circunstancia por la que aquella figura tipo de

violación quedó modificada en cuanto a la pena impuesta. En este orden de ideas, el recurso interpuesto no puede prosperar tampoco por este submotivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y 12, 14, 203, 204, 205 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 7, 9, 10, 173 y 174 del Código Penal; 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11Bis, 14, 16, 19, 20, 21, 47, 49, 71, 99, 100, 101, 108, 142, 150, 160, 162, 163, 166, 383, 385, 386, 387, 388, 398, 399, 415, 416,419, 421, 425, 426, 427, y 429 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, en base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por el acusado Julio Pérez Raimundo y/o Julio Pérez Raymundo en contra de la sentencia de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de El Progreso; II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a donde corresponda.

Lesbia Jackeline España Samayoa, Presidente; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal I; Lisandro de Jesús Godínez Orantes, Vocal II; Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

28/03/2007 – PENAL
538-2006

REF. C-506-2006 OF. 2º. TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL MUNICIPIO DE VILLA NUEVA, DEPARTAMENTO DE GUATEMALA.

APELACION ESPECIAL No. 538-06 Of. 3o.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, veintiocho de marzo de dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia que resuelve el Recurso de Apelación Especial, interpuesto por el acusado Henry Orlando Monzón García, contra la sentencia de fecha veintisiete de octubre de dos mil seis, dictada por el tribunal arriba identificado, dentro del juicio oral que por el delito de extorsión, se sigue en contra de él y Manuel de Jesús Castellanos Burgos.

IDENTIFICACION DE LAS PARTES: Acusado: Henry Orlando Monzón García, de veintisiete años de edad, unido con Carolina Janeth Morales Juárez, guatemalteco, vendedor ambulante, nació en la ciudad capital el catorce de mayo de mil novecientos setenta y nueve, hijo de Carlos Humberto Monzón García y Blanca Elizabeth Monzón Contreras, con cédula de vecindad número de orden A guión uno y registro setenta y seis mil cuatrocientos cincuenta y uno, extendida por el alcalde municipal de Villa Nueva; Acusado: Manuel de Jesús Castellanos Burgos, de cuarenta y un años de edad, soltero, maestro de educación primaria urbana, guatemalteco, nació en San Benito, Petén, el cuatro de febrero de mil novecientos sesenta y cinco, hijo de Carlos Antonio Castellanos y Claribel Burgos de Castellanos, con cédula de vecindad número de orden P guión diecisiete y registro nueve mil ciento treinta y siete, extendida por el alcalde municipal de San Benito, Petén.

El Ministerio Público actuó en esta instancia a través del Fiscal abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus.

La defensa del acusado Henry Orlando Monzón García está a cargo del abogado Rony Rocael López Roldán y del acusado Manuel de Jesús Castellanos Burgos de la abogada Maritza Yadira Martínez Rangel. No hay querellante adhesivo ni actor civil.

II) EXTRACTO DE LA SENTENCIA: El tribunal sentenciador al resolver por UNANIMIDAD: DECLARÓ: "...I) Que el sindicado HENRY ORLANDO MONZON GARCIA es autor responsable del delito de EXTORSIÓN, cometido en contra del patrimonio de la señora Mirna Dayrin Corado Barrios o Mirna Dayrin Guardado Barrios, en consecuencia se condena al referido acusado por tal hecho antijurídico a la pena de prisión de CUATRO AÑOS INCONMUTABLES, con abono de la efectivamente padecida; II) Por las razones consideradas, se absuelve al sindicado MANUEL DE JESÚS CASTELLANOS BURGOS por el delito de extorsión, por el que se abrió a juicio penal en su contra; ...IV) Al sindicado Henry Orlando Monzón García se le suspende de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) Encontrándose el sindicado Henry Orlando Monzón García guardando prisión preventiva y Manuel de Jesús Castellanos Burgos con la obligación de firmar el respectivo libro de este Tribunal, los deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia se encuentre firme…".

III) DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: Fue interpuesto por el acusado Henry Orlando Monzón García, por motivo de fondo.
DE LA AUDIENCIA ORAL Y PUBLICA: La audiencia del debate de segundo grado, fue señalada para el día miércoles catorce de marzo de dos mil siete, a las doce horas; Estuvo presente el representante del Ministerio Público agente fiscal abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus; no así el abogado defensor Rony Rocael López Roldán, quien reemplazó su participación por medio de alegato escrito; la abogada Maritza Yadira Martínez Rangel, no acudió; los acusados no fueron citados. El pronunciamiento de la sentencia fue señalado para el veintiocho de marzo de dos mil siete, a las quince horas.

CONSIDERANDO

I

Declarado admisible el recurso de apelación especial se le dará el trámite de ley hasta dictar sentencia. El Tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado.

CONSIDERANDO

II

El interponente, HENRY ORLANDO MONZON GARCIA, argumenta que el recurso de apelación especial lo basa en el motivo de fondo, en virtud que el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del Municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, al dictar sentencia condenatoria en su contra con fecha seis de noviembre de dos mil seis, por el delito de extorsión, imponiéndole la pena de cuatro años con carácter inconmutable, por lo que el citado tribunal, erróneamente aplicó el artículo 51 del Código Penal, el cual contiene los casos que la conmutación no se otorgará. Que en la sentencia los juzgadores mencionan que su persona es autor del delito de extorsión, sin fundamentar los motivos que tuvieron para no otorgarle el beneficio de la conmuta de la pena, considerando que el artículo 51 del Código Penal establece los casos en los cuales la conmuta no se otorgará, sin haberse establecido su peligrosidad social, que es persona trabajadora y de escasos recursos económicos, en tal sentido se aplicó erróneamente el artículo citado en su perjuicio. Que el agravio influyó en el POR TANTO, al no otorgar el beneficio de la conmuta de la pena que contempla el artículo 50 del Código Penal, aplicando erróneamente el artículo 51 del mismo cuerpo legal, pretendiendo que se establezca que la pena impuesta es conmutable.

CONSIDERANDO

III

Los integrantes de esta Sala, luego del estudio y análisis del agravio expuesto por el apelante en su memorial, estimamos pertinente indicar al recurrente en este apartado, que existe violación a la ley sustantiva cuando el juez ignora la existencia o se resiste a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o considera una que ya no está o que no ha estado nunca vigente, o cuando incurre en un error en la interpretación o en la elección de la norma, aplicando a los hechos una distinta de la que corresponde. El recurso de apelación por motivo de fondo, tiene por finalidad, que el tribunal de alzada revise la interpretación que de la ley sustantiva hizo el tribunal de sentencia, definiendo o valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia, y poniéndolos en relación con la norma de derecho que rige el caso. Los hechos que deben respetarse son los determinados en la sentencia, descritos por el tribunal de mérito en sus juicios asertivos donde se contienen las conclusiones derivantes de los motivos para imponer la pena al acusado. En el presente caso, el tribunal sentenciador, tomó en consideración para imponer la pena, que no fue establecida la mayor o menor peligrosidad del acusado, así como carencia de antecedentes penales, no probaron las circunstancias agravantes, sin embargo en cuanto a que se hayan empleado medios que debilitaran la defensa de la víctima, esto fue únicamente a través de la violencia psicológica o moral realizada, pero que forma parte de los elementos propios del delito, sin considerarse como agravante, considerándose únicamente la nocturnidad, pues el hecho fue consumado en horas de la noche. El tribunal a-quo al analizar todo lo anterior en la sentencia, dejó de observar lo preceptuado en el artículo 50 del Código Penal, toda vez que el delito de extorsión tiene señalada la pena entre uno a seis años de prisión, decidiendo en su parte resolutiva, entre la pena mínima y la pena máxima, impuso la de cuatro años de prisión inconmutables, mientras el artículo 51 del Código Penal es imperativo para no otorgar la

conmuta, en los casos contemplados en dicho artículo, y el artículo 50 del citado cuerpo legal, regula la conmuta de las penas privativas de libertad que no exceda de cinco años, y si el acusado no se encuentra dentro de los casos contemplados en el artículo 51 del Código Penal, para que la conmuta no se otorgue en el presente caso, se tiene que aplicar la conmuta que se individualizará en la parte resolutiva de la presente sentencia. De lo anterior se concluye que el recurso de apelación especial, motivo invocado debe ser acogido y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

Ley y artículos citados y 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala 1, 2, 3, 4, 14, 36, 50, 51 y 261 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 9, 11bis, 19, 20, 21, 39, 40, 43, 49, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 385, 394, 421, 423, 425, 425, 427, 430 y 431 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: **ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo, submotivo errónea aplicación de la ley, interpuesto por el señor HENRY ORLANDO MONZON GARCIA, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala; II) En consecuencia, se modifica únicamente el numeral romano I de la parte resolutiva de la sentencia impugnada, el cual queda así: I) Que el sindicado HENRY ORLANDO MONZON GARCIA es autor responsable del delito de EXTORSIÓN, cometido en contra del patrimonio de la señora Mirna Dayrin Corado Barrios o Mirna Dayrin Guardado Barrios, en consecuencia se condena al referido acusado por tal hecho antijurídico a la pena de cuatro años de Prisión Conmutables a razón de setenta y cinco quetzales por cada día de prisión, con abono de la efectivamente padecida desde el momento de su detención; III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a donde corresponda.

Mario René Díaz López, Presidente; Lesbia Jackeline España Samayoa, Vocal I; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal II. Enma Ivonne Labbé Turcios. Secretaria.

14/03/2007 - PENAL
466-2006

REF. 38-2006 OF. 1º. TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE PETÉN.

APELACIÓN ESPECIAL NO. 466-2006 3º

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, catorce de marzo de dos mil siete.

I. EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado, que resuelve los recursos de apelación especial planteados por el Ministerio Público y el acusado Juan Diego Bol Hicho y/o Juan Diego Bol Hichos, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Petén, dentro del proceso penal que se le instruye al acusado por el delito de asesinato en el grado de tentativa.
II. DE LA IDENTIFICACION DE LAS PARTES:
a) El acusado Juan Diego Bol Hicho y/o Diego Bol Hichos, de veinte años de edad, nació el veintidós de febrero de mil novecientos ochenta y seis, originario de San Benito, Petén, hijo de María Alicia Hichos Cocón y Santos del Carmen Bol Sin, con instrucción elemental, ayudante de albañil, soltero;
b) El Ministerio Público actúo a través del agente fiscal Milton Tereso García Secayda;
c) La defensa técnica del acusado está a cargo de los abogados Eduardo Recinos Castellanos y Julio César Zúñiga;
d) No hay querellante adhesivo, ni tercero civilmente demandado.
III. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:
El Tribunal de Sentencia Penal supra identificado, al resolver en primera instancia DECLARA: "… I) ABSUELVE al procesado JUAN DIEGO BOL HICHO y/o DIEGO BOL HICHOS, del delito de ASESINATO EN EL GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la vida del menor JULIO ADRIÁN RODRÍGUEZ VÁSQUEZ, por falta de prueba; II) Que el acusado JUAN DIEGO BOL HICHO y/o DIEGO BOL HICHOS, es AUTOR RESPONSABLE del delito de HOMICIDIO EN EL GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la vida del menor JULIO ADRÍAN RODRÍGUEZ VÁSQUEZ, por cuya infracción a la ley penal se le impone la pena de quince años de Prisión

Inconmutables, la cual en virtud de lo regulado en el artículo 63 del Código Penal, se le rebajará en una tercera parte y en consecuencia la pena líquida a cumplir es la de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES…".

IV. DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL

Los recursos fueron interpuestos por el Ministerio Público y el acusado Juan Diego Bol Hicho y/o Juan Diego Bol Hichos contra la sentencia fechada veintiséis de septiembre de dos mil seis dictada por el tribunal precitado, por motivo de fondo.

V. DEL DEBATE DE SEGUNDA INSTANCIA:

No se llevó a cabo, el cual fue señalado para el día veintiocho de septiembre de dos mil siete, en virtud que reemplazaron su participación el abogado defensor del acusado y el Ministerio Público, y el acusado no compareció por no ser citado, señalándose para la lectura de la sentencia el catorce de marzo del año en curso a las quince horas.

CONSIDERANDO

I

Declarado admisible el recurso de apelación especial se le dará el trámite de ley hasta dictar sentencia. El Tribunal de apelación especial conocerá sólamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. El Ministerio Público, a través del agente fiscal, de la Unidad de Impugnaciones, abogado Milton Tereso García Secayda, y el señor JUAN DIEGO BOL HICHO y/o JUAN DIEGO BOL HICHOS, con el auxilio del defensor público, abogado Julio César Zúñiga, interponen independiente cada uno de ellos, recurso de apelación especial, únicamente por motivo de fondo, contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Petén, de fecha veintiséis de septiembre de dos mil seis.-

CONSIDERANDO

II

El Ministerio Público, a través del agente fiscal, argumenta que el recurso de apelación especial lo basa en motivo de fondo, con dos submotivos, el primero: Errónea aplicación del artículo 123 del Código Penal; el segundo: Inobservancia del artículo 132 del Código Penal. En los argumentos del primer submotivo, se expone que el tribunal en sus razonamientos estima que quedó demostrado que el acusado con el dedo señaló a la víctima y le indicó a su acompañante que le diera muerte, lo cual éste con su arma de fuego que portaba, debido a la indicación que le diera el acusado, efectuó varios disparos en la humanidad del menor Julio Adrián Rodríguez Vásquez. De conformidad con lo probado en el debate oral y público, es obvio que el sentenciado planificó el hecho, concertándose con la otra persona, a la que se le dejó abierto proceso, y tuvo suficiente tiempo para reflexionar sobre los resultados que se producirían por sus acciones, fue planificado porque tuvo tiempo de seleccionar a la persona que ejecutaría el hecho, cómo se ejecutaría y no se consumó por circunstancias ajenas a la voluntad del sindicado, por lo que está íntimamente relacionado con el artículo 14 del Código Penal. El agravio causado es que la pena a imponer fue inferior de la que debía imponer al sentenciado, que la forma como se cometió el delito es evidente que existió alevosía como integrante del delito de asesinato, al existir planificación como quedó probado; por lo que se pretende que se anule parcialmente la sentencia en el sentido que el sindicado es autor del delito de asesinato en el grado de tentativa.

De lo analizado, se advierte concretamente, que no obstante el apelante señala la norma que según él, el tribunal sentenciador aplicó erróneamente, se observa claramente que omite indicar la norma o artículo que el tribunal relacionado debió aplicar, en lugar del artículo 123 del Código Penal, expresamente señalado como erróneamente aplicado. Por lo expuesto, el submotivo descrito no debe acogerse; sin embargo, previo dicha declaratoria, al hacer el recurrente la petición en el apartado de la aplicación que pretende, de analizar la sentencia recurrida y se determine que efectivamente el Tribunal de Sentencia Penal, encuadró los hechos en una figura equivocada, en virtud de que quedó probado que el sindicado planificó la autoría del crimen, al contratar a otra persona para cometer el delito y quedar probado que le señaló a la víctima para que lo matara, se declare que anula parcialmente la sentencia en el sentido que el sindicado, Juan Diego Bol Hicho y/o Diego Bol Hichos es autor del delito de asesinato en el grado de tentativa.

En este apartado del recurso de apelación especial, se interpreta que podría ser lo que para el recurrente se cometió error en la aplicación del artículo 123 del Código Penal, pero del estudio de la sentencia motivo de esta apelación, en el apartado "DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO", el tribunal de sentencia con los medios de prueba recibidos en la audiencia de debate y los incorporados al mismo por su lectura, no tiene por acreditado que se hubiera probado que "el sindicado planificó, la autoría del

crimen", por lo que no puede acogerse dicho submotivo, haciéndose las declaraciones legales respectivas.

CONSIDERANDO

III

El segundo submotivo se refiere a la inobservancia del artículo 132 del Código Penal, al considerar el recurrente que el tribunal sentenciador, no toma en cuenta que en sus propias conclusiones, admite que el sentenciado señala a la víctima y le indica a su otro acompañante que mate al agraviado, es decir que se evidencia que el sindicado actuó fría y reflexivamente, su deseo era que mataran a la víctima, por lo que su actuar encuadra en la figura delictiva de asesinato, pero no fue consumado por circunstancias ajenas al autor, quedando en el grado de tentativa, inobservando los juzgadores el contenido del artículo 132 del Código Penal. La inobservancia de la ley, se da cuando, frente a una situación fáctica perfectamente determinada, quienes juzgan no observan sino que ignoran un precepto legal sustancial que la regula concretamente omitiendo aplicarlo. En el presente caso de análisis, la pretensión de que debe subsumirse en la figura de asesinato, al haber actuado el acusado fría y reflexivamente, estas circunstancias no se encuentran en el "numeros clausus" de los homicidios calificados para tipificar el delito de asesinato, y de los medios de prueba recibidos en la audiencia del debate, como lo relaciona el tribunal sentenciador en la sentencia en el apartado respectivo, no tuvo por acreditado ningún hecho del precepto legal que califica el homicidio, por lo que este submotivo no puede ser acogido

CONSIDERANDO

IV

Los argumentos del recurso de apelación especial, por motivo de fondo, de parte del señor Juan Diego Bol Hicho y/o Juan Diego Bol Hichos, como primer subcaso, es por interpretación indebida, al considerar que el Tribunal de Sentencia interpretó indebidamente lo preceptuado en el artículo 10 del Código Penal, al haberlo condenado el tribunal sentenciador a la pena de prisión por el delito de homicidio en grado de tentativa, no obstante que no hubo fundamentación a carencia de plena prueba para arribar a la conclusión de haber cometido el ilícito de asesinato en grado de tentativa, ya que en ningún momento se dio por acreditado que haya exteriorizado algún acto personal que motivara la consecuencia de las lesiones que sufriera el agraviado, Julio Adrián Rodríguez Vásquez, y a carencia de plena prueba y no existir pronunciamiento respecto a existir duda razonable no era procedente considerar el encuadramiento de su conducta en algún tipo penal. Que atendiendo al principio de congruencia, la sentencia debe coincidir exactamente con los hechos descritos en la acusación y en el auto de apertura a juicio, lo cual en el presente caso el tribunal no expresó en la sentencia impugnada que haya tenido por acreditados los hechos en cuanto a su participación y responsabilidad, a través de distintos medios de prueba, ya que no existe algún acto exteriorizado de su parte que conlleve a considerar alguna responsabilidad en la comisión del hecho que se juzgó, o que deviene contrario a la ley y nulo, sin haberse probado la concertación previa, por lo que no concurre el presupuesto fáctico para que fundamente una sentencia de condena, la tesis que sustenta es que no debió considerarse la existencia de relación causal, para encuadrar su conducta en algún tipo penal, pretendiendo que se pronuncie una sentencia de carácter absolutorio.

CONSIDERANDO

V

La inobservancia constituye una errónea aplicación del derecho, y significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de un error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. El apelante argumenta la inobservancia por parte del tribunal sentenciador de la relación de causalidad, entendiéndose por ésta como aquella que expresa una conexión necesaria entre un antecedente (causa) y un consiguiente resultado (efecto). En el Derecho Penal se estudian las causas que tienen su nacimiento en la conducta humana, entre ésta y el resultado delictuoso debe existir una relación de causa y efecto; es indiferente que la relación de causalidad sea directa o indirecta, mediata o inmediata; que el agente realice por su propio esfuerzo personal el hecho causa del resultado, o que para obtenerlo se valga de fuerzas o energías que él pone en movimiento.

En el caso de estudio, la falta de participación argumentada por el apelante, no es cierta debido a que ha quedado acreditada debidamente para el tribunal sentenciador, al estimar acreditados en la sentencia, la presencia del sindicado, Juan Bol Hicho y/o Diego Bol Hichos, el día siete de febrero del año dos mil cinco, aproximadamente a las nueve horas a inmediaciones de la residencia del menor Julio Adrián Rodríguez Vásquez, ubicada en el Barrio El Trébol,

municipio de San Benito, departamento de Petén, lo cual se acreditó con las declaraciones de los menores, Julio Adrián Rodríguez Vásquez y Wilder Fernando Gómez Ixcayao, y entre otros hechos acreditados, las lesiones que presentara el menor Julio Adrián Rodríguez Vásquez provocadas por proyectil de arma de fuego; subsumiendo su conducta en el delito de HOMICIDIO EN EL GRADO DE TENTATIVA y no como pretende el Ministerio Público, de ASESINATO EN EL GRADO DE TENTATIVA, toda vez que en la valoración de las declaraciones de los testigos, el tribunal de sentencia en la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima acreditado, sirvió para establecer que el procesado, sí participó en el hecho relacionado, por lo que no se subsume su conducta en la figura tipo del asesinato en el grado de tentativa, pero sí en la de homicidio, y que no fue consumado por circunstancias ajenas al autor, por lo que quedó en grado de tentativa, por lo que sí existe congruencia entre la acusación y la sentencia, quedando probado en juicio al responsable del ilícito penal mencionado por el tribunal a-quo, dando como resultado la sentencia condenatoria que hoy se examina, por lo que dicho submotivo no se acoge.

CONSIDERANDO

VI

El segundo subcaso corresponde a errónea aplicación de la ley, considerando el recurrente, erróneamente aplicado por el Tribunal de Sentencia lo preceptuado en los artículos 14 y 123 del Código Penal, referentes a la tentativa y homicidio, respectivamente, toda vez que al no existir plena prueba y no haber dado por acreditado la exteriorización de su parte de algún acto que revistiera las características de injusto penal, sino sólo su presencia en el lugar, vulneró lo preceptuado en dichos artículos, que tener por acreditado de su parte la ejecución que motive la relación causal o la ejecución de un acto propio que trascienda al efecto ocasionado en el agraviado, no era lógico encuadrar su conducta en algún ilícito penal y menos la imposición de alguna pena que motivara la restricción a su libertad. El agravio consiste en condenarlo sin existir actos propios de su parte que motiven el encuadramiento dentro de algún ilícito penal, y la aplicación concreta que pretende es que se observe lo preceptuado en los artículos 14 y 123 del Código Procesal Penal, en el sentido que a carencia de elementos que tipifiquen la conducta por la cual se le condenó y haciendo un razonamiento inequívoco con observancia de la normativa erróneamente aplicada, procede acoger el recurso por disposiciones concernientes a vicios de la sentencia y se dicte sentencia absolutoria.

CONSIDERANDO

VII

En relación al recurso de apelación especial por motivo de fondo, se estima que es cuando existe violación a la ley sustantiva cuando el juez ignora la existencia o se resiste a reconocer la existencia de una norma jurídica vigente, o considera una que ya no está o que nunca ha estado vigente, o cuando incurre en un error en la interpretación o en la elección de la norma aplicando a los hechos una distinta a la que corresponde. En el presente caso de estudio, del recurso de apelación especial por motivo de fondo, por errónea aplicación de la ley, se analiza lo manifestado por el apelante dentro de este submotivo, quien manifiesta en su argumentación que el tribunal a-quo aplicó erróneamente los artículos 14 y 123 del Código Penal; que el tribunal aplicó erróneamente estas disposiciones exponiendo sus agravios, la tesis que sustenta así como la aplicación que pretende. Sin embargo, el apelante no indica la norma o normas que considera él que el tribunal sentenciador debió aplicar en lugar de las erróneamente aplicadas, toda vez que el interponente del recurso de apelación especial en la aplicación que pretende únicamente indica que se observe lo preceptuado en los artículos 14 y 123 en el sentido que a carencia de elementos que tipifiquen la conducta por la cual se le condenó, y haciendo un razonamiento inequívoco con observancia de la normativa erróneamente aplicada, se revoque la sentencia y por falta de plena prueba se dicte sentencia absolutoria.

De lo analizado, se advierte concretamente que no obstante que el apelante señala las normas que según él, el tribunal sentenciador aplicó erróneamente, sin embargo omite indicar la norma o normas que el tribunal relacionado debió aplicar en lugar de las erróneamente aplicadas. Por lo expuesto, el submotivo descrito no debe acogerse, haciéndose las declaraciones legales respectivas.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 10, 14, 35, 36 y 123, del Código Penal; 1, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11Bis, 19, 20, 21, 40, 43, 49, 160, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 415, 416, 419, 421, 425, 426, 427, y 429 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I.- **NO ACOGE** el recurso de apelación especial, interpuesto por el Ministerio Público, a través del agente fiscal, abogado Milton Tereso García Secayda, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Petén, por motivo de fondo, dos submotivos: Errónea aplicación del artículo 123 del Código Penal e inobservancia del artículo 132 del Código Penal. II.- NO ACOGE el recurso de apelación especial, interpuesto por el señor Juan Diego Bol Hicho y/o Juan Diego Bol Hichos, con el auxilio del defensor público, abogado Julio César Zúñiga , en contra de la sentencia de fecha veintiséis de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Petén, por motivo de fondo, dos submotivos: Interpretación indebida, y errónea aplicación de la ley, por lo considerado. II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a donde corresponda.

Mario René Díaz López, Presidente; Lesbia Jackeline España Samayoa, Vocal I; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal I. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

07/02/2007 - PENAL
486-2006

REF. 17-2006 OF. 1º. TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE EL PROGRESO.

Apelación Especial No. 486-2006 Of. 3o.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, siete de febrero de dos mil siete.

En Nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se procede a dictar sentencia que resuelve el Recurso de Apelación Especial, interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia de fecha veintisiete de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal arriba identificado, dentro del juicio oral que por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego Defensivas y/o Deportivas y Amenazas, se sigue en contra de Marco Antonio Marroquín Barrientos.

IDENTIFICACION DE LAS PARTES: Acusado: Marco Antonio Marroquín Barrientos, con sobrenombre "Niz" de veintiséis años de edad, soltero, agricultor, guatemalteco, originario vecino y con residencia en Barrio el Sexteadero, Aldea Santa Rita del municipio de Guastatoya, departamento de El Progreso, nació el quince de junio de mil novecientos ochenta.

El Ministerio Público actúo por medio del Fiscal Milton Tereso García Secayda; La defensa del acusado está a cargo del abogado Otoniel Nájera Cruz.-

II) EXTRACTO DE LA SENTENCIA: El Tribunal sentenciador al resolver por UNANIMIDAD: DECLARÓ: "... I) SE ABSUELVE al acusado MARCO ANTONIO MARROQUIN BARRIENTOS de los delitos de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DEFENSIVAS Y/O DEPORTIVAS y AMENAZAS por el cual se le formuló acusación y se abrió a juicio penal en su contra...".

III) DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: Fue interpuesto por el Ministerio Público, por motivo de Forma.

DE LA AUDIENCIA ORAL Y PUBLICA: La audiencia del debate de segundo grado fue señalada para el veinticuatro de enero de dos mil siete, a las once horas, a la que compareció el abogado defensor Otoniel Nájera Cruz, no así el representante del Ministerio Público, Fiscal Milton Tereso García Secayda, reemplazando su participación por medio de alegato respectivo y el acusado no fue citado. El pronunciamiento de la sentencia de segundo grado, fue señalado para el día siete de febrero de dos mil siete, a las quince horas.

CONSIDERANDO

I

Que mediante la apelación especial el Tribunal de alzada conocerá únicamente de los puntos de la resolución expresamente impugnados en el recurso; que cuando se haga valer motivos de Forma, se anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al Tribunal respectivo para que lo corrija. En el presente caso, el Ministerio Público, a través de su Unidad de Impugnaciones, interpone recurso de apelación especial por motivo de Forma con único submotivo de la injusticia notoria, manifestando que al Tribunal sentenciador no le asiste la razón en virtud de que absuelve al sindicado porque no fue debidamente individualizado en el apartado relacionado con el hecho concreto atribuído al imputado y que por ello la acusación no llena los requisitos del artículo 332 del Código Procesal Penal, cuando consta que en el memorial se aportaron los

datos para identificarlo y que fue la misma persona que compareció al debate, y que al verificar la presencia de los sujetos procesales, el procesado respondió afirmativamente en ser la persona del sindicado.

CONSIDERANDO

II

Esta Sala, al analizar la sentencia y sus motivaciones, con respecto del memorial de acusación presentado por el Ministerio Público con fecha veinticuatro de marzo de dos mil seis, establece que dentro del expediente de mérito se formalizó acusación y se requirió apertura a juicio en contra de Marco Antonio Marroquín Barrientos y dentro de la parte expositiva del memorial en su numeral uno, se individualizó al imputado mediante los datos que sirven para su identificación, por lo que dentro de la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al imputado y su calificación jurídica, el señalamiento de: "…Usted fue detenido flagrantemente…", sin precisar según el Tribunal a qué persona se le atribuye ese hecho que se juzga, no puede ser interpretado de manera distinta que no fuera en referencia al único imputado dentro del proceso que ya había sido previamente identificado con los datos que servían para individualizarlo. En aquellos procesos en los que sindica a varias personas de la comisión de uno o varios hechos delictivos, se hace indispensable el señalamiento concreto para cada uno de ellos y de esa cuenta se agrega el nombre del imputado dentro de cada relación de hechos y con ello evitar confusiones dentro de la acusación. Pero en el presente caso, en que se trata de un solo imputado, no puede el Tribunal sentenciador fundar su fallo en una pretendida falta de individualización, porque nunca fue un hecho sujeto a prueba la identificación del procesado. Lo que se sujetó al contradictorio fue él, la persona que cometió o no el hecho que se le sindicaba. El memorial de acusación como un solo acto procesal solo puede ser interpretado en su conjunto, pues no puede asumirse que la primera parte en que se identifica al imputado no tenga relación alguna con la parte en que a esta persona se le señala el hecho que supuestamente cometió. Dentro del texto de la sentencia (folio ciento uno), sí indicó en forma clara que el acusado es de nombre Marco Antonio Marroquín Barrientos, con sobrenombre "NIZ", de veintiséis años, soltero, agricultor, originario vecino y con residencia en Aldea Santa Rita municipio de Guastatoya, El Progreso, que nació el quince de junio de mil novecientos ochenta, hijo de Fidelino Marroquín Gutiérrez y Tomasa Martínez. Estos datos coinciden perfectamente y no discrepan en nada con los que fue identificado por el Ministerio Público en su memorial de acusación, por lo que luego de transcurrido el debate, no puede el Tribunal sentenciador señalar la falta de certeza en cuanto a su individualización de aquella persona que acudió a todas las diligencias del contradictorio. La injusticia notoria, se ha manifestado normalmente como un motivo de que deriva de la concurrencia de otro u otros motivos de anulación formal, sin que por ello deba sostenerse que no sea un motivo que subsiste en forma independiente, como en este caso, en que proviene de una mera actividad cognocitiva del Tribunal sentenciador que adolece de una falta de fundamentación; toda vez que la simple mención de los documentos o los requerimientos de las partes que se hizo, no reemplazan en ningún caso a la fundamentación, pues para ello se hace indispensable que se expresen los motivos de hecho y de derecho en que basen su decisión, mayormente que, como es este caso, ninguno de los medios probatorios y el valor que a cada uno de ellos le fuera dado, ponían al Tribunal en la duda racional de que aquella persona a quien se estuviera señalando el ilícito penal, fuera la misma persona que estaba compareciendo a las audiencias del debate. Es ahí en que radica la sin razón del Tribunal, porque al final del proceso esa falta de individualización o ausencia de identificación no puede sostenerse para fundar el fallo, cuando por una parte acepta y toma para sí los datos con que el sindicado fue individualizado en la acusación y por otra parte, para la existencia del hecho señalado a esa persona ya identificada, entró a valorar solo algunos medios y en otros, como en el caso de los agentes captores, omitió expresar si a estos órganos de prueba les confería o les dejaba de conferir valor probatorio. No puede tampoco en este caso hacer acopio del principio de que la duda favorece al reo, porque nunca hubo duda de su identificación. Tampoco resulta valedero, como lo asienta el Tribunal sentenciador, que no puede acreditar circunstancias distintas de la acusación o del auto de apertura a juicio, porque los datos de identificación personales con los que se individualizó al imputado, son los mismos de los que se consignaron en la sentencia y que fueran proporcionados por el propio imputado, cuando a pesar de que decidió no declarar en cuanto al hecho investigado, si fue claro y conteste en los relativo a sus propios datos de identificación. Por todo lo antes considerado, el recurso interpuesto debe ser acogido, y al anularse la sentencia impugnada, ordenarse el reenvío.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y 12, 14, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11Bis, 14, 16, 19, 20, 21, 47, 49, 70, 71, 99, 101, 108, 142, 150, 160, 162, 163, 166, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 332 bis, 336, 341, 342, 344, 354, 355, 368, 370, 372, 377, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 426, 427, 429, 430 y 432 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I. **CON LUGAR** EL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA, submotivo descrito, interpuesto por el Ministerio Público, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de El Progreso; II. Anula la sentencia apelada y ordena el reenvío para que en nuevo debate se haga el pronunciamiento de la sentencia que conforme a Derecho corresponde; III. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los autos al Tribunal de procedencia.

Lesbia Jackeline España Samayoa, Presidente; Amada Victoria Guzmán Godínez De Zúñiga, Vocal I; Lisandro De Jesus Godinez Orantes, Vocal Ii. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

13/09/2006 – PENAL
180-2006

APELACIÓN ESPECIAL NO. 180-2006 OF. 1º (C-06-2006 OF. 6°. TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE ESCUINTLA)

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, trece de septiembre de dos mil seis.

I) EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA: Se procede a dictar sentencia de segundo grado, que resuelve el recurso de apelación especial interpuesto por Julio César Velásquez Pérez, contra la sentencia del cinco de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, dentro del juicio que se instruyó en su contra por el delito de Homicidio.

II) IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:
a) El imputado es: Julio César Velásquez Pérez, de treinta y dos años de edad, soltero, guatemalteco, jornalero;
b) El Ministerio Público actuó en primera instancia a través del Agente José Cruz Córdova Larios y en ésta, la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejia Navas;
c) La defensa del procesado Julio César Velásquez Pérez, a cargo de la Abogada Brenda Margarita Martínez Cerna.
d) querellantes adhesivos, actores civiles y terceros civilmente demandados, no hay.

III) EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA
El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, al resolver en primera instancia, DECLARÓ: . . ."I) Que JULIO CESAR VELÁSQUEZ PÉREZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, cometido en contra de la vida de la señora SANDRA CAROLINA GONZALEZ CARDONA; II) Que por tal ilícito penal se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena que deberá cumplir en el centro de detención que designe el juez de ejecución competente; III) Se le suspende en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) No se hace pronunciamiento. . .; V) Por su pobreza se le exime. . .; VI) Estando el enjuiciado en prisión se le deja en. . .; VII) Al estar firme. . .; VIII) Notifíquese. . ."

IV) LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL.
Fue interpuesto por Julio César Velásquez Pérez, dentro del plazo legal, por vicio de Forma y Fondo; en cuanto al vicio de Forma, estima que existe inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, tomando como submotivo de procedencia los vicios de la sentencia de conformidad con el artículo 420 del mismo cuerpo legal, en virtud que los jueces al dictar sentencia no razonan conforme la Sana Crítica Razonada. Y como motivo de Fondo, acusa inobservancia del artículo 10 del Código Penal, en cuanto el tribunal al condenarlo no tomó en cuenta el principio de causalidad.

V) DEL DEBATE ORAL Y PÚBLICO:
Esta Sala señaló la audiencia para el treinta de agosto

del año en curso a las diez horas, en la que tanto el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejia Navas y la Abogada defensora Brenda Margarita Martínez Cerna, reemplazaron su participación por escrito. Debido a la importancia y complejidad de las cuestiones planteadas se señaló para el pronunciamiento de la sentencia de segundo grado, el trece de septiembre del presente año a las quince horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

I

El tribunal de apelación especial conocerá sólamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. De conformidad con el artículo 418 del Código Procesal Penal, la interposición del recurso de apelación especial deberá hacerse por medio de escrito fundado, es decir debe expresarse los motivos de hecho y de derecho en que se basa el recurso, en otras palabras, debe ser motivado determinándose concretamente el agravio, tanto en el vicio que se denuncia como el derecho que lo sustenta.

CONSIDERANDO

II

Esta Sala por razones de técnica procesal, examina inicialmente el recurso planteado por motivo de forma y en caso de no proceder, lo hará en cuanto al motivo de fondo. En relación al motivo de forma, se advierte una deficiencia en el planteamiento, toda vez que el apelante funda su recurso en el artículo 420 numeral 6) del Código Procesal Penal y como submotivo de procedencia, la inobservancia del artículo 385 del mismo cuerpo legal. En efecto, el artículo 420 del Código Procesal Penal, al referirse a los motivos de anulación formal, comprende en su numeral 6), la injusticia notoria, sin que aparezca dentro del recurso argumentación alguna a este respecto y tampoco se expresa cual es la aplicación que se pretende en relación a la mencionada injusticia notoria. También debe considerarse que el apelante agrega como submotivo la inaplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, siendo que de conformidad con la ley este submotivo no existe regulado, pues la inobservancia de este precepto, sólo puede provenir de la adecuación a uno de los vicios de la sentencia contenidos en el artículo 394 del Código Procesal Penal, lo cual en este caso el interponente dejó de denunciar y por tanto esta deficiencia de planteamiento hace inviable el recurso interpuesto por motivo de forma.

CONSIDERANDO

III

e señala inobservancia del artículo 10 del Código Penal, en virtud de que el tribunal no tomó en consideración el principio de causalidad en relación a los artículos 14 y 173 de ese Código. Con respecto a este motivo, resulta imposible realizar todo examen comparativo, toda vez que el artículo 14 contempla la tentativa y el artículo 173 tipifica el delito de violación que en nada se relacionan con el caso sub-judice, y siendo que el delito por el que se juzgó al interponente es el delito de Homicidio y dentro de la sentencia sometida a conocimiento en ninguna de sus partes el tribunal sentenciador hizo mención o relación a estos preceptos, no queda determinado el agravio que pudiera habérsele causado al recurrente, y de esta cuenta el recurso interpuesto también debe declararse sin lugar.

LEYES APLICABLES:

Ley y artículos citados y 1, 12, 14, 16, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 10, 36 y 123 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 9, 11, 11bis, 16, 19, 20, 21, 39, 40, 43, 49, 79, 99, 100, 101, 106, 108, 142, 150, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 182, 183, 185, 186, 383, 384, 385, 387, 388, 389, 390, 392, 393, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Este Tribunal, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de Forma y Fondo, submotivos descritos, en contra de la sentencia de fecha cinco de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Escuintla, en consecuencia la sentencia queda incólume; II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al Tribunal de origen.

Mario René Díaz López, Presidente; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal Primera; Lisandro de Jesús Godínez Orantes, Vocal Segundo. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

06/09/2006 – PENAL
160-2006

APELACIÓN ESPECIAL NO. 160-2006 OF. 1º (C-80-2005 Of. 5°. Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla)

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, seis de septiembre de dos mil seis.

I) EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA: Se procede a dictar sentencia de segundo grado, que resuelve el recurso de apelación especial interpuesto por el acusado Minor Rubilio Miranda Pérez y/o Maynor Rubilio Miranda Pérez, contra la sentencia del veintiuno de marzo de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, dentro del juicio que se instruyó en su contra, por el delito de Homicidio.
II) IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:
a) El imputado es: Maynor Rubilio Miranda Pérez y/o Minor Rubilio Miranda Pérez, de treinta y nueve años de edad, tapicero, guatemalteco.
b) El Ministerio Público actuó en primera instancia a través del Agente José Augusto Martínez Monzón y en ésta, la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejía Navas;
c) La defensa del procesado Maynor Rubilio Miranda Pérez y/o Minor Rubilio Miranda Pérez, estuvo a cargo del Abogado Julio Pablo Morales Girón.
d) querellantes adhesivos, actores civiles y terceros civilmente demandados, no hay.
III) EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA
El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, al resolver en primera instancia, DECLARÓ: . . .“I) Que MAYNOR RUBILIO MIRANDA PÉREZ y/o MINOR RUBILIO MIRANDA PÉREZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, cometido en contra de la vida del señor MARIO GILBERTO MORALES FRANCO; II) Que por tal ilícito penal se le impone la pena de veinte años de prisión inconmutables. . .; III) Se le suspende. . . IV) No se hace pronunciamiento. . .; V) Por su pobreza se le exime. . .; VI) Estando el enjuiciado. . .; VII) Al estar firme el presente fallo remítase el expediente al juez de ejecución competente para las comunicaciones e inscripciones pertinentes; VIII) Notifíquese. . .”

IV) LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL.
El recurso fue interpuesto por el acusado Minor Rubilio Miranda Pérez y/o Maynor Rubilio Miranda Pérez, dentro del plazo legal, por vicio de Forma, al considerar como primer Submotivo que hubo inobservancia de la sana crítica razonada de conformidad con los artículos 420 numera 5 y 394 numeral 3 del Código Procesal Penal, al estimar que el Tribunal no respetó el principio de razón suficiente al basar su motivación en elementos probatorios con los que ocurre violación a las reglas de la derivación y razón suficiente; mientras, que en el segundo submotivo, indica que de conformidad con los principio de valoración de la prueba, especialmente con la regla de la lógica, cuya característica es la coherencia, es decir que ésta debe estar constituida por un conjunto de razonamientos armónicos entre si, sin violar los principio de identidad, contradicción y tercero excluido, que significa que las afirmaciones deben guardar correlación y concordancia entre ellas, considerando que al emitir una sentencia condenatoria basada en la argumentación parcializada se comete una injusticia notoria violentando los principio del debido proceso y dejando de aplicar el indubio pro reo.
V) DEL DEBATE ORAL Y PÚBLICO:
Esta Sala señaló la audiencia para el veintitrés de agosto del año en curso a las diez horas, en la que tanto el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejía Navas y el Abogado defensor Julio Pablo Morales Girón, reemplazaron su participación por escrito. Debido a la importancia y complejidad de las cuestiones planteadas se señaló para el pronunciamiento de la sentencia de segundo grado, el seis de septiembre del presente año a las quince catorce.

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con nuestro ordenamiento procesal penal, a través del Recurso de Apelación Especial, el tribunal conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso.

II

El acusado Maynor Rubilio Miranda Pérez y/o Minor Rubilio Miranda Pérez, al interponer su recurso hizo valer dos submotivos refiriéndose ambos a los vicios de la sentencia por inobservancia de la Sana

Crítica Razonada que señala el artículo 394 inciso 3) del Código Procesal Penal. Manifiesta la parte impugnante que el tribunal sentenciador incurrió en los vicios señalados porque le dio valor probatorio, en el primero de los casos a la declaración de la señora Ana Leticia Rosales Díaz quien indicó que no le consta nada del hecho, pero que si relata detalles útiles, como lo es que en la tienda "Dianita" estaba muerto Mario Gilberto Morales Franco. Manifiesta la parte recurrente que se violan los principios de derivación y de razón suficiente, porque su razonamiento no se deduce de la prueba vertida en juicio, violando con ello la logicidad que debe imperar en la sentencia. Por otra parte, también manifiesta la parte recurrente que en relación al testimonio del señor Walter Rolando Teletor Peña, se incurre en el mismo vicio violándose la no contradicción y la razón suficiente. A este respecto quienes ahora juzgamos estimamos que la parte recurrente pretende que este tribunal de alzada realice una apreciación de los medios de prueba producidos en el debate, situación que en reiteradas ocasiones se ha hecho pronunciamiento al respecto, por virtud del contenido del artículo 430 del Código Procesal Penal. Cuando se acusa violación a las normas de la Sana Crítica Razonada, se hace necesario demostrar cual es aquella o aquellas reglas de la Sana Crítica Razonada que fueron incumplidas y con respecto de cual o cuales medios de prueba, señalando cada uno de los hechos derivados de las pruebas en las que la actividad lógica del juzgador se ve truncada por la falta de relaciones entre cada hecho probado. Sólo así se puede demostrar el error de quien juzga. Por el contrario, si lo que se hace es reseñar, como en este caso, lo declarado por los testigos, el examen comparativo no puede realizarse, porque al tribunal de alzada no le interesa que fue lo que se declaró. Lo que le interesa es si el tribunal al darle valor probatorio utiliza un sistema de razonamientos por los cuales tal testimonio le pueda ser útil o de lo contrario no utilizarse con respecto de determinados hechos, porque son estos hechos que se establecen a través de ese medio de prueba lo que demuestra la existencia del delito, la participación del sindicado y las otras circunstancias en que el ilícito pudo haberse realizado. Todo análisis que va más allá e incursiona en la forma de producción del medio probatorio no le está dado al tribunal de alzada realizarlo, porque conforme al principio de inmediación procesal tal órgano de prueba se produjo frente al tribunal de sentencia y de esa cuenta penetrar en tal actividad sería vulnerar el debido proceso. El recurso interpuesto no puede ser acogido porque no expresa claramente como fue que sobre los hechos derivados de los testimonios relacionados se incurrió en el error del tribunal sentenciador, y por ello el recurso interpuesto no puede prosperar y así debe resolver.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 10 y 123 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 9, 11, 11bis, 19, 20, 21, 39, 40, 43, 49, 100, 101, 142, 143, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 385, 394, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 423, 425, 426, 427 y 430 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Este Tribunal, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I**) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por Minor Rubilio Miranda Pérez y/o Maynor Rubilio Miranda Pérez, por vicio de forma, submotivos descritos en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo de dos mil seis, dictada pr el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, en consecuencia la sentencia no sufre ninguna modificación; II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Mario René Díaz López; Presidente; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal Primera; Lisandro de Jesús Godínez Orantes, Vocal Segundo. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

30/08/2006 – PENAL
231-2006

APELACIÓN ESPECIAL NO. 231-2006 OF. 1º (C-50-2005 Of. 3°. Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla)

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, treinta de agosto de dos mil seis.

I) EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA: Se procede a dictar sentencia de segundo grado, que resuelve el recurso de apelación especial interpuesto por el Abogado Werner David Foronda Kistty, contra la sentencia del dieciocho de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla,

dentro del juicio que se instruyó en contra de Jairo Orlando González Chitamul, por los delitos de Plagio y Secuestro y Robo Agravado.

II) IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

a) El imputado es: Jairo Orlando González Chitamul, de veintiún año de edad, nació el veinte de enero de mil novecientos ochenta y cinco, guatemalteco, soltero, hijo de Patricio González Godoy y Jesús Chitamul Calderón;

b) El Ministerio Público actuó en primera instancia a través del Agente Fiscal Alejandro Antonio Arriaza Aguilar y en ésta, la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejia Navas;

c) La defensa del procesado a cargo del Abogado Werner David Foronda Kistty.

d) querellantes adhesivos, actores civiles y terceros civilmente demandados, no hay.

III) EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla, al resolver en primera instancia, DECLARÓ: . . ."I) Sin lugar el incidente de Detención Ilegal, interpuesto por la Abogada MARÍA EVELIA AVALOS TORRES DE OROZCO, por las consideraciones efectuadas en la parte respectiva de la presente sentencia; II) Que el sindicado JAIRO ORLANDO GONZALEZ CHITAMUL, es Autor responsable de los delitos de PLAGIO Y SECUESTRO en contra de la libertad y seguridad del menor — —, Y ROBO AGRAVADO en contra del patrimonio del señor NERY RUIZ. III) Por tales delitos en concurso real se le imponen las penas siguientes: a) Por el delito de Plagio o Secuestro la pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; b) por el delito de ROBO AGRAVADO DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; en total la pena a cumplir por el Procesado computa la cantidad de CUARENTA AÑOS de PRISIÓN INCONMUTABLE, que deberá cumplir en el Centro Penal que designe el Juez de Ejecución correspondiente; IV) Se le suspende. . .; V) Por su notoria pobreza. . .; VI)No se hace ningún pronunciamiento. . .; VII) Encontrándose el procesado. . .; VIII) Al encontrarse firme el presente fallo. . .; IX) Notifíquese. . ."

IV) LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL.

Fue interpuesto por el Abogado Werner David Foronda Kistty, dentro del plazo legal, por motivos de Forma, por considerar inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, al violar el principio de congruencia, incurriendo en motivos absolutos de anulación formal de conformidad con los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5), del Código Procesal Penal; del mismo modo, considera que existió errónea aplicación de la ley al aplicarse erróneamente el artículo 385 del Código Procesal Penal, con relación al artículo 186 del mismo cuerpo legal, incurriendo así en motivos absolutos de anulación formal de conformidad con los artículos 420 inciso 5) y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal.

V) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO:

Esta Sala señaló la audiencia para el dieciséis de agosto del año en curso a las diez horas, en la que tanto el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejia Navas y el Abogado Werner David Foronda Kistty, reemplazaron su participación por escrito. Debido a la importancia y complejidad de las cuestiones planteadas se señaló para el pronunciamiento de la sentencia de segundo grado, el treinta de agosto del presente año a las catorce horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

I

Que por medio de la Apelación Especial el Tribunal de alzada conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. Al realizar el examen comparativo de la resolución impugnada con respecto de los motivos hechos valer, establece que como primer motivo de forma argumentado por la defensa del sindicado donde señala la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, expresando que el tribunal dio por acreditado un hecho distinto de aquel que se plasmó en la acusación, en el sentido de que indicó el día veintitrés de enero de dos mil tres aproximadamente a las diecinueve horas, como fecha y hora en que se produjeron los hechos; circunstancia que no es concordante con la fecha veintiséis de enero aproximadamente a las diecinueve horas que es aquella que contiene la acusación que se le hiciera al sindicado en el presente caso, y que por tal motivo la sentencia debe anularse porque encaja dentro de los vicios de la sentencia referidos al artículo 394 numeral 3 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

II

Al examinase la sentencia recurrida, se establece, que tanto la acusación como el desarrollo del contradictorio producido en el debate, lo que se constata en el acta respectiva, la fecha consignada como día y hora en que se produjeron los hechos sometidos a conocimiento del tribunal sentenciador, fue el día veintiséis de enero de dos mil tres

aproximadamente a las diecinueve horas. Sin embargo al revisar la sentencia se constata que dentro de su texto la fecha antes relacionada se consigna en varias oportunidades. Los medios probatorios producidos también hacen referencia a la misma fecha, y es sólamente en la página seis del fallo, que obra a folio quinientos vuelta, se indica como fecha del hecho el día veintitrés y no veintiséis como correctamente debió haberse consignado. Ya en varias oportunidades los tribunales de sentencia por la premura impuesta por los plazos legales han incurrido en errores de esta naturaleza y por parte de los tribunales de alzada se ha concluido que cuando tal circunstancia no implique la modificación en la orientación de un nuevo fallo es la confirmación con el acotamiento respectivo menos gravosa y atentatoria contra los principios procesales y para las garantías de las partes, principalmente del sindicado que por un simple error mecanográfico tendría que ser cometido a un nuevo debate por esta simple circunstancia que en nada modifica su situación jurídica frente al proceso. De esta cuenta esta Sala considera que ésta no es una circunstancia que debe ameritar la anulación de la sentencia y la realización de un nuevo debate. Consta que dentro del proceso la fecha en que se produjo el ilícito no fue impugnada, ni sobre tal extremo se realizó discusión al respecto, por lo que un error en la consignación de la misma no variará todas las demás circunstancias como para realizar nuevamente el plenario, porque en forma táctica esto significaría someterlo dos veces a juicio por el mismo hecho. La apelación interpuesta por tal motivo no puede ser acogida.

CONSIDERANDO

III

Como segundo submotivo, la parte apelante acusa errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 186 del mismo cuerpo legal, debido a que no se observaron las reglas de la Sana Crítica Razonada, lo cual constituye una vulneración a las garantías constitucionales de debido proceso y legítima defensa. Manifiesta el recurrente que en el numeral IV) de la sentencia en relación a la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima por acreditado, en cuanto al delito de Plagio o Secuestro se arribó a la conclusión de la responsabilidad penal del procesado Jairo Orlando González Chitamul del delito de Plagio o Secuestro en contra de la libertad del menor "——" (SIC), la cual resulta persona distinta de José Oswaldo Gutiérrez Bastiani, y que con ello se violó el principio de identidad y no contradicción.

CONSIDERANDO

IV

En este orden de ideas, esta Sala considera que cuando se acusa la falta de aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada, ésta sólo procede sobre medios de prueba decisivos lo cual en este caso no fue atendido por el apelante, pues se debe expresar qué medio de prueba se ve afectado de tal error de juicio por parte del tribunal, si bien es cierto que dentro del texto de la sentencia, en la parte a que hace referencia el apelante, se consignó erróneamente el nombre del menor que fue victima del plagio o secuestro, este Tribunal al examinar el fallo, establece que salvo este lapsus, el nombre correcto del menor —— fue mencionado y dictado en esa forma en todo el transcurso del fallo recurrido por lo que nuevamente se trae a colación el argumento de que los errores de transcripción sólo darán motivo a la anulación de la sentencia, cuando afecten directamente la orientación del fallo y la posición jurídica del sindicado frente al proceso; cosa que en este caso no se produjo, toda vez que se tuvo por bien identificado al menor desde el inicio y su identidad no fue parte del contradictorio. Finalmente y aplicable a los dos submotivos debe atenderse a lo establecido en el artículo 433 del Código Procesal Penal que expresa que los errores de derecho en la fundamentación de la resolución recurrida, que no influyan en su parte resolutiva deberán ser corregidos aunque no provoquen su anulación. El recurso interpuesto por este motivo también debe ser rechazado.

LEYES APLICABLES

Ley y artículos citados y 1, 12, 14, 16, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 10, 11, 13, 36, 69, 201 y 252 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 9, 11, 11bis, 16, 19, 20, 21, 39, 40, 43, 49, 70, 71, 106, 108, 116, 142, 150, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 182, 183, 185, 186, 285, 354, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 392, 395, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 88, 141, 142, 143, 147, 181, 182 y 183 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

Este Tribunal, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma submotivos descritos, planteados en contra de la sentencia de fecha dieciocho de abril de dos mil seis,

emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, departamento de Escuintla, en consecuencia la sentencia queda incólume; II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al Tribunal de origen.

Mario René Díaz López, Presidente; Lisandro de Jesús Godínez Orantes, Vocal Primero; Luis Arturo Reyna Fernández, Vocal Segundo. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

23/08/2006 – PENAL
193-2006

APELACIÓN ESPECIAL NO. 193-2006 OF. 1º (C-33-2005 Of. 2°. Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla)

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, veintitrés de agosto de dos mil seis.

I) EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA: Se procede a dictar sentencia de segundo grado, que resuelve el recurso de apelación especial interpuesto por la Abogada María Evelia Ávalos Torres de Orozco, contra la sentencia del veinte de marzo de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla, dentro del juicio que se instruyó en contra de Diego Martín Osorio Juárez, por el delito de Violación con Agravación de la Pena.
II) IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:
a) El imputado es: Diego Martín Osorio Juárez, de cuarenta y cuatro años de edad, nació el doce de noviembre de mil novecientos sesenta y dos, casado, guatemalteco, agricultor;
b) El Ministerio Público actuó en primera instancia a través del Agente Alexander Esau Colop Flores y en ésta, el Agente Fiscal Milton Tereso García Secayda;
c) La defensa del procesado Diego Martín Osorio Juárez, a cargo de la Abogada María Evelia Ávalos Torres de Orozco.
d) querellantes adhesivos, actores civiles y terceros civilmente demandados, no hay.
III) EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA
El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, del departamento de Escuintla, al resolver en primera instancia, DECLARÓ: . . ."I) Que el procesado DIEGO MARTÍN OSORIO JUÁREZ es autor responsable del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA cometido contra la Libertad y Seguridad Sexual de la menor — —; II) Que por tal ilícito penal se le impone la pena de NUEVE AÑOS de prisión inconmutables; III) Que por haberlo cometido en forma continuada, la misma es aumentada en una tercera parte, correspondiente a tres años, sumando la pena a cumplir un total de DOCE AÑOS de prisión inconmutables, la que deberá cumplir en el Centro de detención que designe el Juez de Ejecución respectivo, con abono de la prisión ya padecida; IV) Se le suspende. . . V) No se hace ningún. . .; VI) Se exime al procesado. . .; VII) Encontrándose el procesado. . .; VIII) Una vez firme el presente fallo. . .; IX) Notifíquese. . ."
IV) LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL.
Fue interpuesto por la Abogada María Evelia Ávalos Torres de Orozco, dentro del plazo legal, por motivos de Fondo, al considerar que hubo inobservancia del artículo 1 del Código Penal, de conformidad con los artículos 14, 17, 44, 46 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8.2.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con lo establecido en los artículos 65 y 71 del Código Penal; y, errónea aplicación del artículo 11 del Código Penal en relación a lo establecido en los artículos 173 y 174 del Código Penal en inobservancia del artículo 237 del Código Penal, ya que el Tribunal incurrió en error en la subsunción del tipo o figura penal.
V) DEL DEBATE ORAL Y PÚBLICO:
Esta Sala señaló la audiencia para el nueve de agosto del año en curso a las diez horas, en la que tanto el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Milton Tereso García Secayda y la Abogada defensora María Evelia Ávalos Torres de Orozco, reemplazaron su participación por escrito. Debido a la importancia y complejidad de las cuestiones planteadas se señaló para el pronunciamiento de la sentencia de segundo grado, el veintitrés de agosto del presente año a las catorce horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

I

El tribunal de apelación especial conocerá sólamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. De conformidad con el artículo 418 del Código Procesal Penal, la

interposición del recurso de apelación especial deberá hacerse por medio de escrito fundado, es decir debe expresarse los motivos de hecho y de derecho en que se basa el recurso, en otras palabras, debe ser motivado determinándose concretamente el agravio, tanto en el vicio que se denuncia como el derecho que lo sustenta.

CONSIDERANDO

II

Que de conformidad con el Código Procesal Penal, en cuanto al límite de la Apelación Especial, se entra a conocer del recurso interpuesto por motivos de Fondo por la defensora pública del señor Diego Martín Osorio Juárez, quien manifiesta su inconformidad con la sentencia condenatoria de su patrocinado por el delito de Violación con Agravación de la Pena en Forma Continuada. Dentro de la argumentación del Recurso se acusan dos submotivos. Como primer submotivo, violación de los artículos 14, 17, 44, 46 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 2, 8.2.b de la Convención Americana de Derechos Humanos, en concordancia con lo establecido en los artículos 65 y 71 del Código Penal, y como segundo submotivo errónea aplicación de la ley aplicado el artículo 11 del Código Penal en concordancia con los artículos 173 y 174 del Código Penal, en inobservancia del artículo 237 de ese mismo Código. Sin perjuicio del orden de planteamiento que se hizo en el recurso, esta Sala al estudiar los dos submotivos expuestos, y para conservar el orden lógico de la resolución se refiere primeramente al segundo de los submotivos. El artículo 11 del Código Penal, que la apelante señala como erróneamente aplicado, hace referencia al delito doloso en el que se expresa que se produce cuando el resultado ha sido previsto o cuando sin perseguir ese resultado, el autor se lo presenta como posible y aún así ejecuta el acto, lo cual es relacionado por la apelante con los artículos 173 y 174 del ordenamiento penal sustantivo, que establecen las figuras de violación y de la agravación de la pena, y con ello manifestando inobservancia del artículo 237 del Código Penal e indica que con ello se incurrió en error en la subsunción del tipo o figura penal. Este Tribunal al pronunciarse sobre este submotivo advierte una deficiencia en el planteamiento, porque referirse al artículo 11 del Código Penal en cuanto que es delito doloso, no encuentra en qué forma pudo haberse erróneamente aplicado, pues tanto la violación contenida en el artículo 173 del mismo cuerpo legal, como incesto contenido en el artículo 237 del mismo Código, son delitos dolosos y de esta cuenta no puede haberse erróneamente inobservado el referido artículo 11 del Código Penal. La errónea aplicación de la norma siempre debe argumentarse con respecto del señalamiento de la norma que correctamente tuvo que haberse aplicado, cosa que en este caso se incumplió. Si el cuestionamiento de la apelante es que no se trataba de una configuración dolosa, debió entonces argumentar sobre cuál era, según su entender, la forma de culpabilidad que debió haber aplicado el tribunal sentenciador, mayormente que la violación del artículo 11 del Código Penal, la refiere a tres preceptos que contemplan figuras de orden doloso.

Este Tribunal al hacer mérito de las argumentaciones de la interponente, infiere la intención de que se sustituya la figura de violación por la de incesto. Sin embargo, dada la naturaleza técnica de este recurso, no es posible a quienes juzgamos suplir las deficiencias de planteamiento del recurso, por el límite legal impuesto a este tribunal de alzada, por lo que de esa cuenta la apelación planteada no puede prosperar y así debe declararse.

En cuanto al segundo de los submotivos hechos valer dentro del recurso, esta Sala nuevamente advierte un error de planteamiento; toda vez que los artículos 14, 17, 44, 46 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala así como el artículo 8.2.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, son artículos de carácter dogmático enunciativo y no puede acusarse violación por inaplicación en forma directa sobre dichos preceptos, los cuales sólamente podrían violarse como consecuencia de la inaplicación de normas ordinarias que las desarrollan. En el presente caso, al no haberse producido modificación alguna en la figura en que se encuadraron los hechos que se le señalaron al sindicado y que fueron contenidos dentro de la acusación que se le hizo, la aplicación de las reglas sobre la determinación que el tribunal le impuso, se encuentran dentro de los límites legales que la ley le fijó al Tribunal de Sentencia para imponerle la pena aumentada en una tercera parte, por tratarse de una figura con agravación de la pena que no objetó de modificación en la sentencia venida en grado, ni dentro del conocimiento del primer submotivo hecho valer en este recurso, por lo que no advierte violación a ninguno de los preceptos señalados y por tanto la resolución impugnada debe mantenerse.

LEYES APLICABLES:

Ley y artículos citados y 1, 12, 14, 16, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 10, 11, 12, 13, 65, 71, 173 y 174 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 9, 11, 11bis, 16, 19, 20, 21, 39, 40, 43, 49, 70, 71, 106, 108, 116, 142, 150, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 182, 183, 185, 186, 383, 384, 385, 393, 394,

395, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

Este Tribunal, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo submotivos descritos, planteados en contra de la sentencia de fecha veinte de marzo de dos mil seis, emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, departamento de Escuintla, en consecuencia la sentencia queda incólume; II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al Tribunal de origen.

Mario René Díaz López, Presidente; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal Primera; Lisandro de Jesús Godínez Orantes, Vocal Segundo. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

02/08/2006 – PENAL
114-2006

APELACION ESPECIAL NO. 114-06 OF. 3O. (Ref. C-924-2005 Of. 2º. Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, Departamento de Guatemala.)

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, dos de agosto de dos mil seis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia que resuelve el Recurso de Apelación Especial, interpuesto por la acusada Silvia Leticia Espinoza García, contra la sentencia de fecha veintitrés de febrero de dos mil seis, dictada por el tribunal arriba identificado, dentro del juicio oral que por el delito de caso especial de estafa en forma continuada, se sigue en contra de la acusada antes mencionada.
IDENTIFICACION DE LAS PARTES: acusada: Silvia Leticia Espinoza García, de treinta y tres años de edad, soltera, ama de casa, guatemalteca, originaria y vecina del municipio de Villa Nueva, se identifica con cédula de vecindad número de orden A –uno y de registro cincuenta y cuatro mil doscientos cincuenta y dos extendida por el Alcalde Municipal de Villa Nueva, nació el dos de mayo de mil novecientos setenta y tres, hija de Joaquín Espinoza Dávila y de Salomé García Torres, con residencia en la doce calle seis – cero cuatro, zona cinco, Colonia Enriqueta, Villa Nueva.
El Ministerio Público actuó en primera instancia por medio del fiscal abogado Edwin Elías Marroquín Azurdia, y en ésta las agentes fiscales Nely Esperanza García de Díaz y Miriam Elizabeth Alvarez Illescas.
La defensa de la acusada está a cargo de la abogada Irma Rosario Estrada Ortíz. No hay querellante adhesivo ni actor civil.
II) EXTRACTO DE LA SENTENCIA: El tribunal sentenciador al resolver por UNANIMIDAD: DECLARÓ: "...I) Que la sindicada Silvia Leticia Espinoza García es Autor Responsable del delito de Caso Especial de Estafa en forma continuada en contra del patrimonio de Zoila Victoria Villacinda Ruiz, José Walter Navarro Villacinda y Víctor Manuel Navarro Gómez; en consecuencia, se condena a la acusada a la pena de PRISION DE CUATRO AÑOS, AUMENTADA YA EN UNA TERCERA PARTE, CONMUTABLE EN SU TOTALIDAD A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión efectivamente cumplida y MULTA DE OCHO MIL QUETZALES EXACTOS YA AUMENTADA EN UNA TERCERA PARTE, la cual deberá ser efectiva dentro del tercer día de estar firme el fallo, en caso contrario, se convertirán en prisión a razón de un día por cada cien quetzales dejados de pagar; II) Se le suspende de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; III) Encontrándose la sindicada Silvia Leticia Espinoza García con la medida de coerción de arresto en su domicilio, la deja en la misma situación jurídica en que se encuentra sin la custodia y vigilancia de los elementos de la Policia Nacional Civil, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; IV) Por las razones consideradas, las costas y gastos procesales deberán ser absorbidas por el Estado de Guatemala; V) No se hace pronunciamiento en relación a las responsabilidades civiles, por no haberse ejercido la acción respectiva, sin perjuicio del derecho que corresponde; VI) Se certifica lo conducente al Ministerio Público en contra del señor Eduardo Navarro Villacinda Ruíz, por su posible participación en el hecho que se juzga, debiéndose realizar la investigación correspondiente…".
III) DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: Fue interpuesto por la acusada Silvia Leticia Espinoza García, por motivo de fondo, sub-motivo, inobservancia del artículo 65 del Código Penal.
DE LA AUDIENCIA ORAL Y PUBLICA: La audiencia

del debate de segundo grado, fue señalada para el día miércoles diecinueve de julio de dos mil seis, a las doce horas; comparecieron la abogada defensora Irma Rosario Estrada Ortíz y la acusada Silvia Leticia Espinoza García; reemplazó su participación por medio de alegato por escrito el Ministerio Público, a través de la fiscal Miriam Elizabeth Alvarez Illescas. El pronunciamiento de la sentencia fue señalado para el dos de agosto de dos mil seis, a las quince horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

I

El tribunal de apelación especial conocerá sólamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. De conformidad con el artículo 418 del Código Procesal Penal la interposición del recurso de apelación especial deberá hacerse por medio de escrito fundado, es decir debe expresarse los motivos de hecho y de derecho en que se basa el recurso, en otras palabras, debe ser motivado determinándose concretamente el agravio, tanto en el vicio que se denuncia como el derecho que lo sustenta. En caso de proceder el recurso por motivo de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

CONSIDERANDO

II

La interponente, SILVIA LETICIA ESPINOZA GARCIA, con auxilio de la abogada de la Defensa Pública Penal, licenciada Irma Rosario Estrada Ortiz, plantea recurso de apelación especial por motivo de fondo, de conformidad con lo establecido en el artículo 419 del Código Procesal Penal, argumentando como agravio lo que a continuación se resume:

Que el fallo judicial de fecha veintitrés de febrero del dos mil seis emitido por el Tribunal de Sentencia Penal, le impuso la pena de prisión de cuatro años, aumentada ya en una tercera parte, conmutable en su totalidad a razón de veinticinco quetzales diarios y multa de ocho mil quetzales exactos ya aumentados en una tercera parte, al determinar cuantitativamente dicha pena se inobservó el artículo 65 del Código Penal, al no entrar a considerar: a) La mayor o menor peligrosidad, no hace ninguna referencia pues señala la misma sentencia que no fue establecida; b) antecedentes personales, la inestabilidad laboral y sentimental, pero indicó en sus declaraciones que había trabajado en una maquila, que la sentencia es contradictoria al indicar los jueces en cuanto a la mayor o menor peligrosidad no fue establecida y de conformidad con el artículo 87 se consideran índices de peligrosidad entre otros la vagancia y el tribunal le pretende imputar la vagancia argumentando que según su declaración tenía varios años de no trabajar, y se pregunta, que relación tiene su vida marital con el delito por el cual se le juzga; y en cuanto a los antecedentes de los agraviados, en la sentencia se lee que con las declaraciones testimoniales se estableció que los dos caballeros son personas que viven de su trabajo y la agraviada se encuentra jubilada y vive de su pensión, que son personas que viven en el interior de la República y de poco nivel académico, sin mencionar en qué afecta estas circunstancias, y al imponer la pena el tribunal no entra a considerar en su totalidad sus antecedentes, ya que le da valor probatorio a la certificación de nacimiento de su hija y no lo toma en cuenta al imponer la pena; c) Constancia de carencia de antecedentes penales, no fue tomado en cuenta; d) recibo de pago parcial, como muestra de arrepentimiento; e) Señala el tribunal en la sentencia que no se establecieron circunstancias atenuantes o agravantes, de estas últimas si es verdadero, sin embargo, de las atenuantes no se tomó en cuenta para la imposición de la pena la confesión espontánea, el arrepentimiento eficaz y el deseo de reparar el daño causado; y, f) Del apartado de costas procesales, los juzgadores estimaron que al haberse auxiliado la acusada con un profesional del Instituto de la Defensa Pública Penal, ser una persona económicamente inactiva, madre de una menor que depende de ella, se le eximió de las costas procesales, extremo contradictorio al no tomar en cuenta dichos extremos al imponérsele la pena, ya que se pretende que por medio de la conmuta la pena y la multa haga afectivo el pago aproximado de cuarenta y cuatro mil quinientos quetzales los cuales le son imposibles de pagar. Asimismo, que el principio de proporcionalidad supone una pena adecuada a la culpabilidad y no implica que la pena deba ser necesaria, ya que válidamente puede renunciar a la aplicación de una pena, solo una pena proporcional puede responder a las necesidades de prevención general, ya que una sanción con fines puramente vindicativos o de prevención especial no se justifica en la ideología de un estado de Derecho. Por tales motivos el Tribunal de Sentencia no observó lo establecido en el artículo 65 del Código Penal el cual es imperativo y no facultativo.

De la aplicación que pretende la interponente. Toda vez que no encuadra dentro de lo que establece el artículo 87 del Código Penal, y dentro de los

antecedentes personales quedó demostrado para el Tribunal de Sentencia que es madre soltera de una pequeña, y también se tomó en consideración el haber hecho uso de los servicios gratuitos del Instituto de la Defensa Pública Penal para la exoneración de pago de las costas y gastos procesales, no así para la conmuta, principalmente que se deben considerar las atenuantes aplicando el artículo 65 del Código Penal en el sentido de que se deben observar los parámetros contenidos en dicho artículo para la determinación cuantitativa de la pena, imponiéndole la pena mínima de seis meses y la multa mínima de doscientos quetzales y el beneficio de la suspensión condicional de la misma, así como la suspensión de la multa impuesta al llenar los requisitos del artículo 72 del Código Penal o bien se le imponga la pena antes mencionada conmutable a razón de cinco quetzales diarios.

CONSIDERANDO

III

Con relación al motivo relacionado, esta Sala estima que existe violación a la ley sustantiva cuando el juez ignora la existencia o se resiste a reconocer la existencia de una norma jurídica vigente, o considera una que ya no está o que nunca ha estado vigente, o cuando incurre en un error en la interpretación o en la elección de la norma aplicando a los hechos una distinta de la que corresponde. En ese sentido, el recurso de apelación por motivo de fondo, tiene por finalidad que el tribunal de alzada revise la interpretación que de la ley sustantiva hizo el tribunal de sentencia, definiendo o valorando los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en relación a la norma de derecho que rige el caso. Los hechos que deben respetarse son los determinados en la sentencia, descritos por el tribunal de mérito en sus juicios asertivos, donde se contienen las conclusiones derivantes de la valoración del material probatorio, los que a esta Sala en base al principio de intangibilidad de la prueba y de los hechos, contenido en el artículo 430 del Código Procesal Penal, no puede descender al examen de los mismos, modificarlos, completarlos o desconocerlos. Cabe agregar en este apartado, que el artículo denunciado corresponde a la fijación de la pena y que el Código Penal sigue la orientación de determinar la penalidad de cada uno de los delitos y faltas atendiendo a los hechos consumados cometidos por sus autores y establece los grados mínimos y máximos que deben ser tenidos en cuenta al momento de individualizar y apreciar los preceptos que permiten graduar la pena en función de las circunstancias modificativas (atenuantes o agravantes), así como de los otros elementos citados en el artículo 65 del Código Penal; por lo que estimamos, en el presente caso que el tribunal a-quo llegó a la convicción sobre la culpabilidad de la acusada en el hecho que se le imputa y le impuso la pena aplicando los extremos del recién citado artículo 65, como lo señalan los jueces en la sentencia en el apartado romano IV PENA A IMPONER, evidenciándose que la pena impuesta se encuentra dentro de los parámetros mínimo y máximo prescritos para el delito se CASO ESPECIAL DE ESTAFA, por cuanto analizó y fundamentó a) De la mayor o menor peligrosidad de la culpable, no fue establecida por lo que no se hizo ninguna a referencia; b) Los antecedentes personales de la culpable y de las víctimas, para la primera su inestabilidad laboral y sentimental, y en relación a las últimas establecieron que los caballeros son personas que viven de su trabajo y la agraviada jubilada que vive de su pensión quienes son personas de poco nivel académico; c) el móvil del delito, establecieron que el interés de la acusada fue estrictamente el aprovechamiento económico a costa del agravio en el patrimonio de las víctimas directas, pues con el hecho de engañarlos recibió las respectivas cantidades de dinero; d) La extensión e intensidad del daño causado, en relación a la señora Zoila Victoria Villacinda Ruiz el daño material y afectivo, y de los señores José Walter Navarro Villacinda y Víctor Manuel Navarro Gómez no sólo en su patrimonio que no obstante ser algo material, ellos no son personas solventes económicamente además están pagando intereses, la frustración y se vieron burlados en su buena fe; y, e) razones por las cuales los juzgadores indican se inclinaron a imponer la pena que dieron a conocer en la parte resolutiva, ello en virtud de que no se establecieron circunstancias atenuantes o agravantes que concurrieran en el hecho por lo cual consideraron debía aplicarse lo establecido en el artículo 50 del Código Penal. Si por su parte la apelante señala que el Tribunal de Sentencia no estableció circunstancias atenuantes o agravantes, lo primero lo acepta pero en cuanto a atenuantes no se tomó en cuenta para la imposición de la pena la confesión espontánea, el arrepentimiento eficaz y el deseo de reparar el daño causado, sin embargo en el análisis que este Tribunal realizó en el apartado de la sentencia relacionado a la pena a imponer, claramente indicó que no se establecieron circunstancias atenuantes o agravantes, y en base al principio de intangibilidad de la prueba y de los hechos, no se puede descender al examen de los mismos, modificarlos, complementarlos o desconocerlos, únicamente se analiza la confesión espontánea que puede ser presentada desde su

primera declaración, pero ésta fue presentada por la sindicada posterior a las declaraciones de los testigos en el debate oral y público, por lo que no se puede considerar como atenuante en el presente caso como también lo consideró el tribunal de sentencia, razonamientos analizados que evidencian ante los agravios expuestos en el recurso de apelación especial, que el tribunal de sentencia no incurrió en la violación denunciada, debiéndose hacer la declaración que en derecho corresponde respecto de la pena de prisión impuesta a la acusada.

CONSIDERANDO

IV

Que el Tribunal de Sentencia al condenar a la acusada a la pena de PRISIÓN DE CUATRO AÑOS, AUMENTADA YA EN UNA TERCERA PARTE, CONMUTABLE EN SU TOTALIDAD A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión efectivamente cumplida y, MULTA DE OCHO MIL QUETZALES EXACTOS YA AUMENTADA EN UNA TERCERA PARTE, y al pronunciarse de las costas y gastos procesales deberán ser absorbidas por el Estado de Guatemala, por las razones consideradas, y en el apartado respectivo el tribunal a-quo analizó que no obstante lo referido en el artículo 519 del Código Procesal Penal en el sentido de que las costas serán impuestas al acusado cuando sea condenado, los juzgadores estimaron que, el hecho de haberse auxiliado la acusada con un profesional del Instituto de la Defensa Pública Penal y siendo evidente su situación al ser una persona económicamente inactiva, madre de una menor que depende de ella, es razón suficiente para eximirla del pago total de las costas procesales, razonamientos que no son congruentes a la regulación al monto de la conmuta diaria así como de la multa, debiéndose resolver en definitiva por el monto diario de la conmuta así como de la multa impuesta a la acusada, acogiéndose parcialmente el recurso de apelación especial por motivo de fondo, submotivo de inobservancia de la ley, únicamente sobre estos dos últimos agravios argumentados por la apelante, por lo anteriormente considerado.

LEYES APLICABLES:

Ley y artículos citados y 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala 1, 2, 3, 4, 14, 26, 35, 50, 52, 53, 55, 72, 263 y 264 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 9, 11bis, 19, 20, 21, 39, 40, 43, 49, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 385, 394, 419, 421, 423, 425, 425, 427, 430 y 431 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, en base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **ACOGE PARCIALMENTE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo, submotivo inobservancia de la ley, del artículo 65 del Código Penal, interpuesto por SILVIA LETICIA ESPINOZA GARCIA, con auxilio de la abogada Irma Rosario Estrada Ortiz, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de febrero de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, al acoger únicamente en cuanto a que la pena de prisión impuesta en la parte resolutiva en el numeral romano I, debe ser conmutada en su totalidad A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS con abono de la prisión efectivamente padecida y la MULTA SE IMPONE EN TRES MIL QUETZALES que aumentada en una tercera parte hace un total de CUATRO MIL QUETZALES, la cual deberá hacerse efectiva dentro del tercer día de estar firme el fallo, en caso contrario, se convertirá en prisión a razón de un día por cada cien quetzales dejados de pagar. II) Con excepción de lo anteriormente declarado, la sentencia queda sin ninguna otra modificación. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a donde corresponda.

Mario René Díaz López, Presidente; Lesbia Jackeline España Samayoa, Vocal Primero; Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, Vocal Segundo. Enma Ivonne Labbé Turcios, Secretaria.

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

06/03/2007 - PENAL
446-2006

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE, Quetzaltenango seis de marzo de dos mil siete.

NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se dicta SENTENCIA con motivo de los Recursos de Apelación Especial planteados por Motivos de Fondo por CESAR HUMBERTO MENALDO y por Motivos de Forma, Fondo y Absolutos de Anulación Formal por los Abogados Defensores JORGE THOMAS MARIZUYA ESCOBAR y ANIBAL SACOR COBAQUIL, en contra del fallo proferido por el Tribunal de Sentencia Penal, y Delitos Contra el Ambiente del departamento de San Marcos, de fecha dos de agosto de dos mil seis, dentro del proceso que por los delitos de ROBO AGRAVADO Y HOMICIDIO se sigue en contra de JUAN VIDAL DE LEON SOTO, ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS, JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN Y/O JEREMIAS MARTIN RAMÍREZ, cuyos datos de identificación personal, según constan en autos, son los siguientes: A) JUAN VIDAL DE LEON SOTO: sin apodo o sobrenombre conocidos, de cuarenta y seis años de edad, casado con Orfa Agusta López de León, guatemalteco, agricultor, originario de aldea Piedra Grande, del municipio de Sibilia, departamento de Quetzaltenango, lugar donde reside, nació el veintiocho de abril del año mil novecientos sesenta, hijo de ARCADIO LORENZO DE LEON SALVATIERRA y CONSUELO ESPERANZA SOTO. Se identifica con cédula de vecindad que tiene los números de Orden I-nueve y registro cuatro mil ciento sesenta y nueve, extendida por el Alcalde Municipal de Sibilia, Quetzaltenango. B) ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS, sin apodo o sobrenombre conocidos, de cuarenta y ocho años de edad, casada con Félix Paxtor López, guatemalteca, oficios domésticos, originaria de aldea San Rafael Pacayá, municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, residente en Aldea San Vicente Pacayá, del municipio y departamento ya mencionados, nació el veinticuatro de febrero de mil novecientos cincuenta y siete, hija de Mario López Pérez y Natividad Barrios López; se identifica con la cédula de vecindad que tiene los números de Orden I-nueve y registro treinta y seis mil ochocientos setenta y uno, extendida por el Alcalde Municipal de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango. C) JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN y/o JEREMIAS MARTIN RAMÍREZ quien indicó que su nombre correcto es JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN, sin apodo o sobrenombre conocidos, de veintidós años de edad, soltero, guatemalteco, enderezador y pintor, nació en el municipio de Malacatán, del departamento de San Marcos, el veintisiete de agosto de mil novecientos ochenta y tres, hijo de Miguel Ramírez Méndez y de Fidelia Martín Chilel, con residencia en Cantón San Juan de Dios del municipio de Malacatán de ese departamento, quien indicó no recordar el número de Orden y registro de la cédula de vecindad que le corresponde.

La acusación oficial esta a cargo del Ministerio Público, actuando en esta instancia la Abogada ALBA DINA TZUL RAZON. La defensa técnica del acusado JUAN VIDAL DE LEON SOTO, se encuentra a cargo de los Abogados JORGE THOMAS MARIZUYA ESCOBAR y ANIBAL SACOR COBAQUIL; la defensa técnica de la acusada ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS, se encuentra a cargo de los Abogados BORIS ERNESTO DIAZ HERNÁNDEZ y CARLOS ENRIQUE HERRERA GALINDO; la defensa técnica del acusado JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN, se encuentra a cargo de la Abogada María Martha Figueroa Figueroa; actúa como Querellante Adhesivo CESAR HUMBERTO MENALDO, con el auxilio de los Abogados JUAN CARLOS MALDONADO BARRIOS y SAUL CENTENO TÉLLEZ, no existe Actor Civil, tampoco Tercero Civilmente demandado, La acusada Soila Esperanza León Estrada fue absuelta en sentencia de primer grado y se ordeno su libertad el día veintinueve de agosto de dos mil seis no habiendo en contra de dicha decisión judicial ningún recurso.

DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS A LOS SINDICADOS:

A los sindicados, en lo conducente, se les imputa el siguiente hecho: A) el hecho atribuido a la acusada: ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS, es: "Que usted ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS el día catorce de enero de dos mil cinco, le proporcionó el vehículo tipo pick up, color corinto placa particular setecientos setenta y dos mil setecientos treinta y cuatro marca Toyota, modelo ochenta y seis, registrado a nombre de Sandra Patricia Rivas Castillo, de quien lo adquirió tiempo antes, sin documentar dicha adquisición, al sindicado JUAN VIDAL DE LEON SOTO, quien juntamente con otros individuos desconocidos, llegaron ese día, a eso de las once horas u once treinta horas aproximadamente a la gasolinera denominada Servicentro ESSO MAYA, ubicada en la calzada revolución del setenta y uno, del departamento de San Marcos, en donde con lujo de fuerza y utilizando armas de fuego procedieron a tomar la cantidad de cuarenta y un mil quinientos setenta y ocho quetzales con setenta y un centavos, sin autorización de la señora ROMELIA DEL ROSARIO MENALDO SÁNCHEZ, obtenida de las ventas realizadas en la gasolinera referida, persona a la que inmediatamente de haberla despojado de dicha suma de dinero, le dispararon en la frente, con un arma de fuego posiblemente calibre punto treinta y ocho o una punto trescientos cincuenta y siete milímetros, ocasionándole una herida mortal en la parte superior del ojo izquierdo que le ocasionó la muerte, dándose a la fuga en el vehículo que usted les proporcionó, al que se le dio persecución por

elementos de la Policía Nacional Civil, siendo copado en el lugar denominado Lomas del Maza, jurisdicción del municipio de El Quetzal, de ese departamento y los tripulantes de dicho vehículos después de una nutrida balacera, abandonaron el vehículo en cuestión, huyendo a pie por las cercanías del lugar antes mencionado. Siendo el vehículo el medio indispensable para llegar al lugar donde se ejecutó el delito por el cual se le acusa y que usted en su momento oportuno trato de ocultar su posible participación en el hecho que se le acusa, al querer pretender denunciar hechos falsos. "B) Los hechos atribuidos al acusado: JUAN VIDAL DE LEON SOTO, son los siguientes: PRIMER HECHO: "Que usted JUAN VIDAL DE LEON SOTO, el día viernes catorce de enero de dos mil cinco, aproximadamente entre once y once treinta horas, juntamente con JEREMIAS MARTIN RAMÍREZ y otros individuos, conduciéndose a bordo del vehículo tipo pick up, color corinto, placas particulares setecientos setenta y dos mil setecientos treinta y cuatro marca toyota, modelo mil novecientos ochenta y seis, registrado a nombre de Sandra Patricia Rivas Castillo, y el cual le fue proporcionado por Elsa Rebeca López Barrios, llegaron a la distribuidora de combustibles denominada Servicentro ESSO Maya, ubicada en la calzada Revolución del setenta y uno de esa ciudad, de donde, portando armas de fuego y con violencia tomaron sin autorización de la propietaria de dicho comercio, la cantidad de cuarenta y un mil quinientos setenta y ocho quetzales con setenta y un centavos, cantidad de dinero que la señora Romelia del Rosario Menaldo Sánchez se disponía ir a depositar a una agencia bancaria de esa ciudad de San Marcos, por lo que ese dinero lo tenía en su poder en el interior de su vehículo, estacionado el mismo, frente a las oficinas de dicho comercio, con la finalidad de dirigirse a un banco a efectuar el depósito mencionado, y luego de tomar dicho dinero usted JUAN VIDAL DE LEON SOTO disparó en contra de la señora ROMELIA DEL ROSARIO MENALDO SÁNCHEZ, dándose inmediatamente a la fuga en el vehículo que le fue referido anteriormente y que fue utilizado para cometer el delito de ROBO AGRAVADO". SEGUNDO HECHO: "Que usted JUAN VIDAL DE LEON SOTO, el día catorce de enero de dos mil cinco, aproximadamente entre once y once treinta horas, juntamente con JEREMIAS MARTIN RAMÍREZ y otros individuos, conduciéndose a bordo del vehículo tipo pick up, color corinto, placas particulares setecientos setenta y dos mil setecientos treinta y cuatro marca toyota, modelo mil novecientos ochenta y seis, registrado a nombre de Sandra Patricia Rivas Castillo, y el cual le fue proporcionado por Elsa Rebeca López Barrios, por lo que ustedes inmediatamente después de robar en la distribuidora de combustibles, denominada Servicentro ESSO Maya, ubicada en la calzada Revolución del Setenta y Uno de esa ciudad de San Marcos, la cantidad de cuarenta y un mil quinientos setenta y ocho quetzales con sesenta y un centavos, cantidad ésta que tenía en su poder la señora ROMELIA DEL ROSARIO MENALDO SÁNCHEZ, persona que se encontraba en el interior de su vehículo, estacionado frente a las oficinas de dicho comercio y se disponía ir a una agencia bancaria a efectuar el depósito de la referida cantidad de dinero, se resistió al robo del que era víctima, por lo que usted JUAN VIDAL DE LEON SOTO, le dio muerte a la señora antes mencionada al dispararle con un arma de fuego calibre, posiblemente punto cuarenta o punto trescientos cincuenta y siete, ocasionándole una herida en la parte superior del ojo izquierdo y como consecuencia de ese disparo dicha persona falleció momentos después, dándose usted y sus compañeros a la fuga inmediatamente, siendo perseguidos por elementos de la Policía Nacional Civil, hasta el lugar denominado Lomas del Maza, jurisdicción del municipio de El Quetzal, de ese departamento y los tripulantes de dicho vehículo después de una nutrida balacera, abandonaron el vehículo en cuestión, huyendo a pie por las cercanías del lugar". Encuadrándose su conducta antijurídica en el delito de HOMICIDIO. C) Los hechos atribuidos al acusado JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN, son: PRIMER HECHO: "Que usted JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN el día catorce de enero de dos mil cinco, aproximadamente entre once y once treinta horas, juntamente con JUAN VIDAL DE LEON SOTO y otros individuos, conduciéndose a bordo del vehículo tipo pick up, color corinto, placas particulares setecientos setenta y dos mil setecientos treinta y cuatro marca Toyota, modelo mil novecientos ochenta y seis, registrado a nombre de Sandra Patricia Rivas Castillo, y el cual le fue proporcionado por Elsa Rebeca López Barrios, llegaron a la distribuidora de combustibles denominada Servicentro ESSO Maya, ubicada en la calzada Revolución del setenta y uno de esa ciudad, de donde, portando armas de fuego y con violencia tomaron sin autorización de la propietaria de dicho comercio, la cantidad de cuarenta y un mil quinientos setenta y ocho quetzales con sesenta y un centavos, cantidad de dinero que la señora Romelia del Rosario Menaldo Sánchez se disponía ir a depositar a una agencia bancaria de esa localidad, por lo que ese dinero lo tenía en su poder en el interior de su vehículo, estacionado el mismo, frente a las oficinas del dicho comercio, con la finalidad de dirigirse a un banco a efectuar el depósito mencionado y luego de tomar dicho dinero, JUAN VIDAL DE LEON SOTO con la cooperación de usted disparó en contra de la señora ROMELIA DEL ROSARIO MENALDO SÁNCHEZ,

dándose inmediatamente a la fuga en el vehículo que le fue referido anteriormente y que fue utilizado para cometer el delito de ROBO AGRAVADO. SEGUNDO HECHO: " Que usted JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN el día catorce de enero de dos mil cinco, aproximadamente entre once y once treinta horas, juntamente con JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN y otros individuos, conduciéndose a bordo del vehículo tipo pick up, color corinto, placas particulares setecientos setenta y dos mil setecientos treinta y cuatro marca toyota, modelo mil novecientos ochenta y seis, registrado a nombre de Sandra Patricia Rivas Castillo, y el cual le fue proporcionado por Elsa Rebeca López Barrios, inmediatamente después de robar en la distribuidora de combustibles denominada Servicentro ESSO Maya, ubicada en la calzada Revolución del setenta y uno de esa ciudad, la cantidad de cuarenta y un mil quinientos setenta y ocho quetzales con sesenta y un centavos, cantidad esta que tenía en su poder la señora ROMELIA DEL ROSARIO MENALDO SÁNCHEZ persona que se encontraba en el interior de su vehículo, estacionado frente a las oficinas de dicho comercio y se disponía ir a una agencia bancaria a efectuar el depósito de la referida cantidad de dinero se resistió al robo del que era víctima, por lo que JUAN VIDAL DE LEON SOTO con cooperación de usted, le dio muerte a ROMELIA DEL ROSARIO MENALDO SÁNCHEZ al dispararle con un arma de fuego calibre, posiblemente punto cuarenta o punto trescientos cincuenta y siete, ocasionándole una herida en la parte superior del ojo izquierdo y como consecuencia de ese disparo dicha persona falleció momentos después, dándose usted y sus acompañantes a la fuga inmediatamente, siendo perseguidos por elementos de la Policía Nacional Civil, hasta el lugar denominado Lomas del Maza, jurisdicción del municipio de El Quetzal, de ese departamento lugar en donde fueron alcanzados y copados por las fuerzas de seguridad que les perseguían, lugar donde se dio una nutrida balacera, optando por dejar abandonado el vehículo en donde se conducía usted y sus demás acompañantes, huyendo a pies por las cercanías del lugar". Encuadrándose su conducta antijurídica en el delito de HOMICIDIO.

Por lo anterior se les imputa a ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS, JUAN VIDAL DE LEON SOTO, JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN, los delitos de Robo Agravado y Homicidio, de conformidad con los articulo 252 y 123 del Código Penal, El Ministerio Público, a través de Incidente de Rectificación de Cantidad, Aclaró la misma, teniéndose por corregida al haberse declarado con lugar este, siendo la correcta en cada uno de los hechos que se imputan a los procesados, la suma de CUARENTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y OCHO QUETZALES CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS, y no la que erróneamente se consigno en cada uno de los hechos formulados a los procesados, incidencia de la cual quedaron debidamente enterados los acusados y sus defensores.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO: El Tribunal de Sentencia al resolver por UNANIMIDAD, DECLARO: A) Que ABSUELVE a los acusado JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN, ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS y SOILA ESPERANZA LEON ESTRADA de los delitos de: Homicidio para el primero y homicidio y robo agravado para la segunda y tercera, por los cuales se formulo acusación y se abrió a juicio penal en su contra, dejándolos libres de todo cargo por falta de plena prueba para condenarlos; B) Encontrándose las acusadas referidas, guardando prisión preventiva, en el centro preventivo de su sexo, las deja en la misma situación jurídica en tanto el presente fallo cobre firmeza, fecha en la cual se ordenará su inmediata libertad, debiéndose girar las ordenes respectivas; C) Que JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN es autor responsable del delito de Robo Agravado cometido en contra del patrimonio de la señora Aura Marina Sánchez Solórzano de Menaldo, ilícito por el cual le impone la pena de CATORCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; D) Que Juan Vidal de LEÓN SOTO es autor responsable de los delitos de Robo Agravado y Homicidio cometidos en concurso ideal, en contra del patrimonio de la señora Aura Marina Sánchez Solórzano de Menaldo y la vida de Romelia del Rosario Menaldo Sánchez, ilícitos por los cuales le impone la pena de TREINTA Y DOS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, E) Las penas de prisión deberán cumplirla los acusados JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN Y JUAN VIDAL DE LEON SOTO, en el centro de cumplimiento de condenas que designe el Juez Primero de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala, sujeto al Régimen, trabajo y disciplina del mismo, con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su aprehensión, juzgado al cual deberá remitirse el presente proceso, al quedar firme el fallo. F) (...); G) Apareciendo que los acusados JEREMIAS RAMÍREZ MARTÍN y JUAN VIDAL DE LEON SOTO, se encuentran guardando prisión preventiva en los centros de reclusión de su sexo, se les deja en la misma situación jurídica en tanto el presente fallo causa firmeza; (...)

CONSIDERANDO

DEL RECURSO DE APELACIÓN especial planteado por los abogados, ANIBAL SACOR COBAQUIL, Y JORGE THOMAS MARIZUYA ESCOBAR, en su calidad de defensores de Juan Vidal de León Soto,

por motivo de forma y absolutos de anulación formal, el cual se conocerá en forma prioritaria, por las consecuencias que devendrían en el caso de ser acogidos.

MOTIVOS DE FORMA: 1.- Acusa la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, correlacionado con los artículos, 186 y 211 todos del Código Procesal Penal, señalan que impugnan las declaraciones de los testigos, César Humberto Menaldo, Aura Marina Sánchez, Solórzano de Menaldo, Elfido Evelio Maldonado de León, Neftaly Abigail Barrios Calderón, Uriel Danilo López Girón, Miguel Díaz Agustín Y César Alberto Córdoba, señalan que reconocen a su patrocinado, como autor de los delitos que se le imputan en el debate circunstancia que violó el debido proceso, pues cualquiera sin ser testigo hubiera concluido y reconocido que el alto de bigotes y de tez morena, se encontraba dentro de la sala de debates en el banquillo de los acusados, y que al momento en que cada testigo declaró se hicieron las protestas respectivas. Que la protesta además se hizo durante el reconocimiento judicial y reconstrucción de hechos, piden que se anule la valoración de la prueba y se aplique correctamente la sana Crítica razonada. Esta Sala estima que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 419 inciso 2 del Código Procesal Penal, el recurso de apelación Especial por motivo de forma procede exclusivamente, por la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento. En el presente caso, los apelantes invocan un motivo de forma que hacen descansar en un motivo absoluto de anulación formal, como lo es el hecho de pedir que se anule la valoración de la prueba y se aplique correctamente las reglas de la sana crítica razonada, de donde este sub motivo no puede acogerse, pues por la intangibilidad del recurso no se puede suplir de oficio los errores en que se incurre en el planteamiento, estando este órgano imposibilitado de hacer el análisis de rigor comparativo, deviniendo improcedente el motivo planteado.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADO POR MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL.

Exponen los recurrentes, que su recurso se basa en la infracción del artículo 394 inciso 2 del Código Procesal Penal, por no haberse observado en la sentencia recurrida las reglas de la sana crítica razonada, concretamente en las declaraciones de César Humberto Menaldo, Aura Marina Sánchez Solórzano de Menaldo, Elfido Evelio Maldonado de León, Neftaly Abigail Barrios Calderón, Uriel Danilo López Girón, Miguel Díaz Agustín y César Alberto Córdova, señalan que se violentaron los principios de identidad, contradicción y tercero excluido, y los principios de la Psicología, lo que evidencia indicando que los testigos, tenían relación directa con la víctima y ofendidos, que se pusieron de acuerdo para emitir una declaración en perjuicio de su patrocinado. Las argumentaciones del recurrente en ningún momento evidencian infracción de las reglas de la sana crítica razonada por parte del Tribunal sentenciador, si bien evidencian una inconformidad con lo resuelto, esto no pone de manifiesto que a los recurrentes se le haya causado agravio, pues las razones que deben dar para argumentar su inconformidad son razones de orden jurídico, por la naturaleza del recurso de apelación especial, no lo que se considere personalmente de lo resuelto por un tribunal; tampoco señalan porque estiman se violentaron las reglas de la sana crítica razonada y no constituye una violentación de los principios de la sana critica razonada, decir que los testigos tenían relación directa con la víctima y ofendidos. Extremos que hacen no acoger este motivo.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADO POR MOTIVO DE FONDO, POR CESAR HUMBERTO MENALDO.

La base en que se sustenta el recurso de apelación Especial por este motivo, es el artículo 419 numeral 1 del Código Procesal Penal.

PRIMER SUB MOTIVO. Inobservancia del artículo 11 del Código Penal, expone: que en relación al acusado y condenado, se obvió lo preceptuado en el mencionado artículo estimando que el delito es doloso, cuando sin perseguir ese resultado el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto." Explica que esa normativa contiene el dolo indirecto o de segundo grado como lo denominan algunos autores, y se da, cuando en la realización del hecho aparezcan otros resultados concomitantes aun que estos no hayan sido la meta del autor, porque de todos modos están ligados a la conciencia de éste. Explica que el autor Muñoz Conde, en el libro Teoría General del Delito, indica. El sujeto se representa el resultado como de probable producción y aunque no quiere producirlo, sigue actuando, admitiendo la eventual realización. El sujeto no quiere el resultado, pero cuenta con el, admite su producción y acepta el riesgo. En la sentencia impugnada, se expone: Que no existe el elemento de concertación que señala dicho ente acusador, toda vez que en autos no se acreditó ese extremo, es decir que el acusado JEREMIAS RAMÍREZ MARTIN haya cooperado en causarle a la agraviada la muerte. Agrega, que los hechos estimados acreditados, así como los medios de prueba valorados, JUAN VIDAL DE LEON SOTO Y JEREMIAS RAMÍREZ MARTÍN Y/O JEREMIAS MARTÍN RAMÍREZ, iban armados al momento de la

comisión del hecho delictivo de Robo Agravado, (...) debe tenerse presente que por sentido común, que al ir equipados con armas de fuego, cada una de las personas para la ejecución del mencionado plan, (...) era previsible el posible uso de las mismas, y teniendo presente esa posibilidad, aceptaron la muerte de cualquier persona que opusiera resistencia, extremos en donde se concreta la inobservancia del artículo referido, pretendiendo, la condena del imputado RAMÍREZ MARTÍN O MARTÍN RAMÍREZ del delito de Homicidio; estimando que en este caso se da un concurso ideal de delitos, por lo que la pena a imponer debe fijarse en treinta y dos años de prisión.

Esta Sala considera que el recurso de Apelación Especial, por Motivos de Fondo, de conformidad con el artículo 419 inciso 1, procede cuando la sentencia contenga inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la Ley, en el caso de los motivos de fondo, es necesario que la infracción, se refiera a aquellas normas que atacan el fondo del asunto, (Ley sustantiva) y debe versar sobre la determinación del hecho y su inserción en la norma así como la imposición de las penas que resulten del caso. Al señalar como agravio la infracción del artículo 11 del Código Penal se considera que en los hechos acreditados contra el señor Jeremias Ramírez Martín o Jeremías Martín Ramírez, no pueden encuadrarse en el delito de Homicidio, puesto que el dolo debe ser un conocimiento actual, no bastando uno meramente potencial. Es decir el sujeto ha de saber lo que hace y no basta con que hubiera debido o podido saberlo. Esto no quiere decir que el sujeto deba tener un conocimiento exacto de cada particularidad o elemento del tipo objetivo, pero en este caso, de conformidad con el artículo 40 del Código Penal, no debe de hacerse responsable al señor Jeremías Ramírez Martín como autor del delito de Homicidio. Por otra parte indica que en la condena a Ramírez Martín o Martín Ramírez, se da un concurso ideal de delitos, por lo que la pena que debe imponerse es de treinta y dos años de prisión. A este respecto el apelante, no indica que norma es la que ha sido infringida, por el Tribunal sentenciador y el sub motivo invocado carece de una adecuada fundamentación y argumentación, que evidencie que se ha causado agravio al apelante, por lo que este sub motivo no puede acogerse.

SEGUNDO SUB MOTIVO.

Lo plantea con base en el artículo 419 inciso 1 del Código Penal, aduciendo: "(...) que el Tribunal sentenciador, obvió el artículo 10 del Código Penal, el que regula la relación de causalidad, expone que con los hechos acreditados a los procesados Juan Vidal de León Soto y Jeremías Ramírez Martín y/o Jeremías Martín Ramírez, evidencian que Elsa Rebeca López Barrios, contribuyó como autora del delito de Robo Agravado, que el vehículo en que se conducían los relacionados procesados, le fue proporcionado por Elsa Rebeca López Barrios, solicitando que se le declare autora del delito de Robo Agravado, y se le imponga una pena de prisión de seis años". El apelante, alega la infracción al principio de causalidad contenido en el artículo 10 del Código Penal, del estudio de la sentencia apelada, los argumentos expuestos en la audiencia del debate y del memorial de subsanación, esta Sala estima que el recurrente en ningún momento ha demostrado la infracción de la norma que señala violentada, su argumentación y fundamentación, no cumplen con demostrar el sub motivo que invoca, pretendiendo impugnar la valoración de los medios de prueba que hace el Tribunal sentenciador, y una revaloración de los medios de prueba cuestión que no esta permitido al amparo del artículo 430 del Código Procesal Penal además de que no puede utilizarse lo acreditado por el Tribunal en contra de los señores Juan Vidal de Leon Soto y Jeremías Ramírez Martín o Martín Ramírez para condenar a otra persona como la señora Elsa Rebeca López Barrios, porque ello produciría una infracción al principio de legalidad. Por lo que este sub motivo no puede acogerse y el recurso por motivo de fondo planteado deviene improcedente.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO PLANTEADO, POR LOS ABOGADOS ANIBAL SACOR COBAQUIL, Y JORGE THOMAS MARIZUYA ESCOBAR COMO DEFENSORES DE JUAN VIDAL DE LEON SOTO.

PRIMER SUB MOTIVO:

Exponen que el Tribunal de sentencia, aplicó incorrectamente el derecho Penal, sustantivo, ya que refiere en su sentencia, que las acciones ejecutadas por nuestro defendido, fueron hechas en concurso ideal, contradiciéndose al interpretar la norma 70 del Código Penal, debiendo tomarse en consideración, que la forma en que computó el Tribunal la pena de prisión, es perjudicial porque aumenta el tiempo de condena de forma injusta e ilegal, por lo que se le debe imponer la pena mínima de prisión de seis años por el delito de Robo Agravado y quince años de prisión por el delito de Homicidio.

SEGUNDO SUB MOTIVO.

Acusan la infracción del artículo 65 del Código Penal, manifiestan: Que no se deben calificar las agravantes de PREMEDITACIÓN, EL MENOSPRECIO A LA OFENDIDA Y LA PREPARACIÓN PARA LA FUGA, en virtud de que las mismas se subsumen en la tipificación de los delitos sindicados, ya que la ley es clara en la forma de y modo de imponer la pena y no le otorga a las agravantes número de años determinados, como mínimo o máximo de pena, ni faculta al Juez para

hacerlo de la forma como el Tribunal de sentencia lo hizo, por lo que al aplicarse correctamente la norma infringida, se debe imponer al sindicado las penas mínimas de quince años de prisión por el delito de homicidio y seis años por el delito de Robo Agravado. En virtud de que ambos motivos tienen relación con la pena que se ha impuesto al procesado Juan Vidal de León Soto, se conocerán conjuntamente.

El artículo 70 del Código Penal señala: (Concurso ideal) En caso de que en un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro, únicamente se impondrá la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada hasta en una tercera parte. Los artículos 65 y 66 del mismo cuerpo legal preceptúan Artículo 65. (Fijación de la pena) El Juez o Tribunal determinará, en la sentencia, la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia. El Juez o Tribunal deberá consignar, expresamente, los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado determinantes para regular la pena. Artículo 66. (Aumento y disminución de límites) cuando la ley disponga que se aumente o disminuya una pena en una cuota o fracción determinada, se aumentará el máximo y el mínimo en la proporción correspondiente, o se disminuirá en su caso, quedando así fijada la nueva pena, dentro de cuyos límites se graduará su aplicación conforme a lo dispuesto en el artículo que antecede. El Tribunal Sentenciador, declaró que los hechos cometidos por el condenado, fueron cometidos en concurso ideal de delitos circunstancia, por la que le impone la pena mínima de veinte años de prisión, aumentada en doce años, a razón de cuatro años para cada una de las agravantes que solicitó el Ministerio Público, y que enumera: a) premeditación, b) Preparación para la fuga, c) Menosprecio de la ofendida, haciendo las demás declaraciones de ley. En el presente caso la pena que tiene asignado el delito más grave es el delito de homicidio, cuyos mínimo y máximo fija la ley en quince y cuarenta años de prisión, pena que debe aumentarse en sus mínimo y máximo en una tercera parte, quedando los límites así: un mínimo de veinte años y un máximo de cincuenta y tres años y cuatro meses de prisión, la que por mandato legal no puede exceder de cincuenta años de prisión. Es dentro de esos límites que debe fijarse la pena a imponer al condenado, y no incurrir en el error de asignar cuatro años de prisión por cada agravante que considera el Tribunal ya que cada agravante acreditada no puede tener una cantidad de tiempo de prisión que ello no lo determine el Código Penal, lo que se dio en el caso que nos ocupa. De tal manera que en ese orden de ideas, el Tribunal sentenciador no puede fijar penas a su libre arbitrio, pues además se infringe el principio de legalidad, extremos considerados que hacen acoger el recurso que por motivos de fondo plantearan los Abogados Defensores Anibal Sacor Cobaquil y Jorge Thomas Marizuya Escobar, como consecuencia, esta Sala; anula la pena impuesta y por decisión propia estima que la pena que debe imponerse a Juan Vidal de León Soto debe fijarse en treinta años de prisión inconmutables, tomando en cuenta los elementos que el Tribunal sentenciador toma en consideración.

DE LA LIBERTAD DE LA PROCESADA ELSA REBECA LOPEZ BARRIOS.

Al no haberse acogido los recursos de apelación planteados en contra de la procesada, le corresponde a esta Sala ordenar la inmediata libertad de la misma, debiendo girar los oficios a donde corresponda, para su efectivo cumplimiento.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 28, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 65, 66, 70, 123, 252 del Código Penal; 11 Bis, 160, 161, 162, 419, 421, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes invocadas al resolver por unanimidad Declara: I) **IMPROCEDENTE**S los recurso de apelación especial planteados por Motivos de Forma y Absolutos de Anulación Formal por los Abogados Defensores Jorge Thomas Marizuya Escobar y Anibal Sacor Cobaquil y por Motivos de Fondo por el Querellante Adhesivo y Actor Civil Cesar Humberto Menaldo; II) procedente el recurso de apelación especial por motivo de fondo plantiado por los abogados Defensores Jorge Thomas Marizuya Escobar y Anibal Sacor Cobaquil , y por decisión propia esta sala que la penal que deberá cuamplir Juan Vidal de León Soto, es la de treinta años de prisión sufrida desde el momento de su detención. III) Como consecuencia el resto de la sentencia queda incólume IV) Se ordena la inmediata libertad de Elsa Rebeca López Barrios, V) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto, lectura que valdrá de legal notificación para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás en la forma legal correspondiente, VI) Certifíquese y devuélvase.

Maria Eugenia Villaseñor Velarde, Magistrada Presidenta; Oscar Alfredo Poroj Subuyuj, Magistrado Vocal Primero, Herbert Arturo Valencia Aquino. Magistrado Vocal Segundo. Edna Margarita Monterroso Martini. Secretaria.

21/02/2007 – PENAL
514-2006

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE, quetzaltenango veintiuno de fefrero de dos mil siete .

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se dicta SENTENCIA, con motivo de los Recursos de Apelación Especial, planteados por Motivos de Forma, por la Abogada Defensora MARIA ALBERTINA MONROY MONTES; por Motivos Absolutos de Anulación Formal por el Abogado Defensor FRANCISCO ENRIQUE MONROY MONTES; por Motivos de Fondo por el Querellante Adhesivo, JULIO CESAR GARCIA LOPEZ, y por Motivos de Fondo por el Procesado JOSEF MICHAEL FLEISCHHACKER ÁVILA en contra de la sentencia de fecha seis de noviembre de dos mil seis, proferida por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad Regional del departamento de Quetzaltenango, dentro del proceso que por el delito de ASESINATO se instruye en contra del procesado en mención, cuyos datos de identificación personal, según constan en autos, son los siguientes: del mismo nombre, de veinte años de edad, soltero, originario de Quetzaltenango, se dedica a estudiar y a trabajar, reside en séptima avenida uno guión setenta y siete zona uno del municipio de la Esperanza, Quetzaltenango, trabajaba en la constructora de su progenitor, de cuya actividad devengaba la cantidad de tres mil a cuatro mil quetzales mensuales, nació el veintiocho de enero de mil novecientos ochenta y seis, hijo de Rainer Michael Fleischhacker Esterl y de Ilma Ileana Ávila Ochoa, no ha estado detenido ni procesado por delito ni falta alguna; la defensa del acusado está a cargo de los interponentes. Como Querellante Adhesivo y Actor Civil actúa el señor Julio Cesar García López, con la dirección de los Abogados Carlos Alberto Muñoz Solares y Diven Ayerdi Fernández, La acusación está a cargo del Ministerio Público, actuando en esta instancia el Fiscal Distrital del Ministerio Público, Abogado JORGE ALBERTO MOLINA CANALES, y en la defensa el Abogado JORGE MARIO ARRIOLA SOCH.
DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS AL SINDICADO:
"Que el día quince de abril de dos mil cinco, siendo aproximadamente las veintidós horas a la discoteca denominada La Fratta que se ubica en la catorce avenida A de la zona uno de esta ciudad, llegó JORGE MARIO GARCIA DUBÓN, en compañía de José Pablo Hernández Monteros y Aníbal Roberto Arévalo García, lugar éste en el que también usted se encontraba; ya el día dieciséis de abril de dos mil cinco aproximadamente a las dos horas de la madrugada Jorge Mario García Dubón y sus acompañantes, se salieron de la referida discoteca yéndose a platicar en la esquina del teatro municipal de esta ciudad, esto es, metros debajo de la discoteca; usted, al percatarse que Jorge Mario García Dubón se iba del lugar conduciendo el vehículo tipo automóvil, marca Toyota Tercel, color blanco, placas de circulación P guión quinientos cincuenta mil doscientos ochenta y dos, llevando como acompañantes a José Pablo Hernández Monteros y Aníbal Roberto Arévalo García, usted de manera consciente y voluntaria y con el ánimo de darle muerte a Jorge Mario García Dubón, exteriorizando su propósito ideado esperó a que se fuera de tal lugar lo que revela que la ejecución del delito la meditó de manera reflexiva y persistente, posteriormente en compañía de un individuo hasta hoy día no identificado que conducía un vehículo tipo automóvil, en el cual iba usted como copiloto, principió la persecución de su víctima y a la altura de la quince avenida entre la calle Rodolfo Robles y la cuarta calle de la zona tres de esta ciudad, con el afán de obtener el resultado deseado, esto es, que su finalidad de dar muerte se vio correspondida con su voluntad o intención de consumación, realizó una acción idónea para producirlo y con un arma de fuego, que usted portaba realizó varios disparos contra Jorge Mario García Dubón, quien usted sabia, conducía el vehículo con lo que se garantizó que no procediera defensa de parte de él, es decir, que usted aprovechó la total indefensión de Jorge Mario García Dubón, impactándole un proyectil de arma de fuego en su humanidad ocasionándole la muerte"
RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA.
PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO: El Tribunal de Sentencia al resolver, por UNANIMIDAD DECLARO: I) Que JOSEF MICHAEL FLEISHHACKER ÁVILA, es autor responsable del delito de asesinato, cometido contra la vida de JORGE MARIO GARCIA DUBÓN; por tal razón le impone la pena de veinticinco años de prisión, que el penado deberá hacer efectiva en el centro de cumplimiento de condenas que designe el Juez Tercero de Ejecución Penal con sede en esta ciudad, con abono de la que ha padecido desde el momento de su aprehensión; II) Suspende al penado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta; III) Por razones consideradas impone al acusado Josef Michael

Fleischhacker Ávila el pago de las costas procesales irrogadas durante la sustanciación del proceso de mérito; IV) Ordena certificar lo conducente a la Fiscalía del Ministerio Público con sede en esta cabecera departamental a efecto de que promueva la persecución penal correspondiente en contra de Guillermo Samuel Cano Hernández, por su posible participación en el hecho que ha motivado el presente proceso; o en su caso, continúe la ya iniciada; (...)

CONSIDERANDO :

Esta Sala entrará a conocer prioritariamente el recurso de Apelación Especial planteado por Motivos de Forma y por Motivos absolutos de Anulación Formal, por las consecuencias que devendrían en el caso de ser acogidos.

I

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADO POR MOTIVO DE FORMA POR LA ABOGADA MARIA ALBERTINA MONROY MONTES.

PRIMER SUB MOTIVO,

Alega la inobservancia del artículo 395 inciso 6 del Código Procesal Penal, toda vez, que en el mismo se establecen los requisitos que debe contener el acta de debate y el cual claramente se especifica " OTRAS MENCIONES PREVISTAS POR LA LEY O LAS QUE EL PRESIDENTE ORDENE POR SI O A SOLICITUD DE LOS DEMAS JUECES O PARTES Y LAS PROTESTAS DE LEY". Expone que el debate se inició el diez de agosto del año dos mil seis, que la defensa solicitó al tribunal de sentencia se hiciera constar en el acta correspondiente todo lo que acontecería durante el mismo especialmente interrogatorios y declaraciones de testigos y peritos, lo que el tribunal le deniega. Que en el acta se asienta que no se transcriben la declaraciones, porque no lo solicitaron las partes y no lo estimó necesario el tribunal. Lo que considera una violación al derecho de defensa contenido en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala".

SEGUNDO SUB MOTIVO.

Alega la inobservancia de los artículos 146 y 147 del Código Procesal Penal, señalando que al inicio del debate, solicitó que en el acta respectiva, constara todo lo que acontecería, especialmente interrogatorios y declaraciones de testigos y peritos resguardando el principio de defensa contenido en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que el tribunal denegó su solicitud y planteo recurso de reposición el que equivale a protesta.

TERCER SUB MOTIVO

Alega la inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal, que se refiere a la imperatividad de la ley, pues se variaron las formas del proceso, ya que se negó a la defensa que constara en el acta del debate todo lo acontecido durante el mismo, que planteó recurso de reposición, lo que equivale a protesta de anulación. Que se inobservan los artículos 395 inciso 6, 146 y 147 del Código Procesal Penal, así como el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Considerándolo una violación a su derecho de defensa.

Los primeros tres sub motivos de forma presentados, se resolverán conjuntamente, pues los mismos contienen el señalamiento de un agravio común: "que el Tribunal Sentenciador, en el acta que contienen las incidencias del debate, no hizo constar, todo lo acontecido en el mismo, especialmente: interrogatorios y declaraciones de testigos, que habiendo hecho en su oportunidad la protesta de ley, el tribunal no hace constar los mismos". Esta Sala del análisis de la sentencia impugnada, de los argumentos contenidos en el escrito de subsanación del recurso y lo expuesto en la audiencia del debate, y el acta del debate, estima: que el artículo 395 inciso 1 del Código Procesal Penal, contiene los requisitos que el acta que reseña lo acontecido en el debate debe contener por el mismo carácter de oralidad del proceso y como consecuencia no debe contener una transcripción literal de declaraciones testimoniales o peritajes, por ejemplo, ya que ello desvirtuaría el principio de oralidad que rige el proceso penal guatemalteco, y si bien es cierto la recurrente hace una solicitud en el sentido de que conste todo lo acontecido en la audiencia del debate, la misma le es denegada por el Tribunal Sentenciador en un momento en que no se habían producido las etapas del debate, no constituyendo esta denegatoria una infracción al derecho de defensa contenido en el articulo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En relación a la infracción de los artículos 146 y 147 del Código Procesal Penal, que se refiere al contenido de las actas y formalidades de las mismas que deben ser documentadas, esta Sala estima que la recurrente no indica en que momento específico el tribunal incurre en dicho hierro limitándose a hacer su planteamiento de manera general. Alega además la inobservancia de los artículos 3, 395 inciso 6, 146 y 147 del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala; no haciendo una adecuada argumentación y fundamentación del recurso que permita hacer el análisis de rigor comparativo para establecer una posible equivocación del Juzgador y en relación al artículo 3

del Código Procesal Penal que se acusa infringido, esta Sala estima que no existe una variación de las formas del proceso, sino una inconformidad por la forma de redacción del acta de debate, y como lo ha manifestado el procesalista Alberto Binder; antes que la escritura debe prevalecer la oralidad que como mecanismo genera un sistema de comunicación entre el Juez, las partes y los medios de prueba, que permite descubrir la verdad de un modo mas eficaz y controlado (la defensa en juicio). Como consecuencia estos sub motivos no pueden ser acogidos.

CUARTO SUB MOTIVO.

Alega la inobservancia de los artículos, 21, 101, 160, 316, 181 y 186 del Código Procesal Penal, y expone que consta en el acta del debate que el Perito Carlos Adalberto Arévalo Gudiel, ratifica su informe de fecha ocho de junio del año dos mil cinco y lo corrige posteriormente, diciendo que los casquillos identificados con los indicios números dos, tres, cuatro y cinco pertenecen al calibre nueve milímetros entonces por error voluntario él colocó y fueron percutidos por el arma de fuego distinta al objeto de estudio y observando su hoja de campo se da cuenta que esos casquillos si fueron percutidos por el arma que se encuentra identificada en la conclusión cinco punto uno, expuso que al solicitar el querellante adhesivo una investigación suplementaria, para verificar la aprehensión de Guillermo Samuel Cano Hernández, se retrotrajo el proceso, a otra etapa precluída, lo que fue aprovechado por el MINISTERIO PÚBLICO, para incorporar las siguientes pruebas las que considera se obtuvieron en forma ilegal siendo ellas: PRUEBA TESTIMONIAL de NESTOR RENE CIFUENTES DIAZ, WILBERT GERARDO ENRIQUEZ JOCOL, ADILIO YOVANY CONTRERAS YAQUIAN, AGUSTÍN JERÓNIMO HIDALGO, JOSE CARLOS HERRERA CHAVEZ, y CRISTIAN HUGO MANUEL GUZMÁN VALIENTE. Prueba documental a) INFORME DE INVESTIGACIÓN DE FECHA UNO DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL CINCO rendido por CARLOS HUMBERTO GARCIA GARCIA y ADILIO YOVANY CONTRERAS, b) INSPECCION REGISTRO Y ALLANAMIENTO, practicada en el municipio de San Pedro Nécta del departamento de Huehuetenango, (sin indicar la fecha del mismo) c) ampliación del informe balística número Bal-06-2048- de fecha once de agosto del año dos mil seis signado por el perito CARLOS ADALBERTO ARÉVALO GUDIEL, d) acta de fecha dieciséis de agosto del año dos mil seis que contiene diligencia de inspección registro y allanamiento practicada en el municipio de San pedro Nécta del departamento de Huehuetenango practicada por el Ministerio Público, PRUEBA MATERIAL: A) ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA marca astra modelo A-100 calibre nueve por diecinueve milímetros número de registro 8585B con su tolva respectiva que contiene cinco cartuchos útiles del mismo calibre, pues no se notificó a la defensa su diligenciamiento.

Este sub motivo presenta dos presupuestos: A) que en su declaración el perito CARLOS ADALBERTO ARÉVALO GUDIEL, rectifica según él un error involuntario en su dictamen, en este caso la recurrente no señala donde se da la infracción al procedimiento y en que momento ella hace la protesta respectiva ya que cuando se interpone un motivo de forma, lo que debe hacerse es indicar las infracciones al procedimiento y la inconformidad con lo declarado y rectificado por el perito, no presupone una infracción al procedimiento. En todo caso pudo impugnar la valoración que el tribunal hace de dicho medio de prueba. B) Que el querellante adhesivo solicitó una investigación suplementaria, que el Ministerio Público aprovecha para incorporar medios de prueba que la defensa considera se obtuvieron en forma ilegal, pues no se le notifica su diligenciamiento; como normas infringidas señala el artículo 21 igualdad en el proceso, 101 facultades del defensor, 160 notificación, 316 participación en los actos, 181 objetividad y 186 valoración de prueba, normas todas del Código Procesal Penal. Esta Sala al realizar el análisis de rigor comparativo encuentra que las normas que sirven de base a este submotivo, no infringen la igualdad en el proceso, las notificaciones, la objetividad y la valoración de la prueba, o que el Ministerio Público no haya permitido la participación del procesado o su defensa en los actos que practicó, pues en este caso ni siquiera se enumeran, ya que incluso el Tribunal Sentenciador suspendió el debate, para el conocimiento de la mencionada prueba suplementaria, convocando a las partes para el uno de septiembre de dos mil seis a las ocho horas con treinta minutos; estimando que dicho sub motivo no puede acogerse por las razones consideradas.

QUINTO SUB MOTIVO.

Alega la inobservancia de los artículos 281 y 283 del Código Procesal Penal. Lo interpone al haberse obtenido de manera anormal los siguiente medios de prueba.

PRUEBA TESTIMONIAL de NESTOR RENE CIFUENTES DIAZ, WILBERT GERARDO ENRIQUEZ JOCOL, ADILIO YOVANY CONTRERAS YAQUIAN, AGUSTÍN JERÓNIMO HIDALGO, JOSE CARLOS HERRERA CHAVEZ, y CRISTIAN HUGO MANUEL GUZMÁN VALIENTE. Prueba documental a) INFORME DE INVESTIGACIÓN DE FECHA UNO DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL CINCO rendido por CARLOS HUMBERTO GARCIA GARCIA y ADILIO YOVANY CONTRERAS, b) INSPECCION REGISTRO Y ALLANAMIENTO, practicada en el

municipio de San Pedro Nécta del departamento de Huehuetenango, (sin indicar la fecha del mismo) c) ampliación del informe balística número Bal-06-2048- de fecha once de agosto del año dos mil seis signado por el perito CARLOS ADALBERTO ARÉVALO GUDIEL, d) acta de fecha dieciséis de agosto del año dos mil seis que contiene diligencia de inspección registro y allanamiento practicada en el municipio de San Pedro Nécta del departamento de Huehuetenango practicada por el Ministerio Público, PRUEBA MATERIAL: A) ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA marca astra modelo A-100 calibre nueve por diecinueve milímetros número de registro 8585B con su tolva respectiva que contiene cinco cartuchos útiles del mismo calibre, habiendo planteado su recurso de reposición. Expone además que al haberse valorado prueba ofrecida e introducida al debate en forma ilegal y no observar las formas y condiciones establecidas en el Código Procesal Penal, se violento el debido proceso y el derecho de defensa.

Este sub motivo se basa en la obtención de prueba de manera anormal que al haberse valorado, ofrecido e introducida al debate en forma ilegal violenta el derecho de defensa y debido proceso. En este caso la recurrente no demuestra que la prueba a la que se refiere haya sido obtenida por medios prohibidos, tales como tortura, indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados; por lo que no puede basar su recurso en señalar una actividad procesal defectuosa cuando el medio de impugnación durante el juicio, es el contenido en el artículo 403 del Código Procesal Penal (Recurso de Reposición) de tal manera que este submotivo deviene improsperable y como consecuencia el motivo de forma planteado.

II

DEL RECURSO POR MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL PLANTEADO POR EL ABOGADO FRANCISCO ENRIQUE MONROY MONTES.

PRIMER SUB MOTIVO.

Alega la inobservancia del artículo 394 numeral 2 del Código Procesal Penal. Expone que el tribunal realiza una instrucción suplementaria totalmente ilegal, en la cual no se le dio intervención a la defensa, violando el contradictorio pues se produjeron hechos nuevos y circunstancias que variaban la acusación en forma sustancial, y aunque el Ministerio Público no amplía su acusación por los hechos y circunstancias nuevas, hecho que acredita el tribunal y además integraban una supuesta continuación de la actividad delictiva por parte del acusado, y dentro de esa investigación suplementaria se determinó que en el Municipio de San Pedro Necta del departamento de Huehuetenango, se había hallado el arma asesina misma que fue portada por el señor Guillermo Samuel Cano Hernández (...) sobresaliendo la revelación inesperada (...) aportada por el perito CARLOS ADALBERTO ARÉVALO GUDIEL, al haber indicado, que se había equivocado en su dictamen primario en el sentido de que por un error involuntario no se percató que el arma decomisada, (...) esta correspondía a los cascabillos encontrados en la escena del crimen. De este hecho si el Ministerio Público no quiso ampliar la acusación, esto condiciona al tribunal a hacer una advertencia de oficio porque esos nuevos hechos y circunstancias, aunque no modificaran la posible calificación jurídica si constituían hechos sobre los cuales el sindicado tenía el derecho inalienable de declarar, ofrecer pruebas y preparar su intervención porque en todo caso se tenía que hacer una interpretación extensiva del párrafo final del artículo 373 del Código Procesal Penal. Expone que se violentaron los artículos 373, 374 y 388 del Código Procesal Penal porque su función es ser garante de derechos Constitucionales. Este sub motivo esta basado en tres presupuestos. 1. que el tribunal realizó una instrucción suplementaria en donde no se le da intervención a la defensa, 2. que se produjeron nuevos hechos y circunstancias que variaban la acusación en forma sustancial y 3. Que la declaración del perito Carlos Adalberto Arévalo Gudiel, presenta contradicciones. A) Esta Sala considera en el primer caso que el recurrente no indica en que se basa esa instrucción suplementaria lo que en caso de producirse con las circunstancias citadas debió obligar a la protesta correspondiente e impugnarla por un motivo de forma.

B) En cuanto a los nuevos hechos a que se refiere la Defensa, en donde se dice que se encuentra el aparecimiento del objeto materia del delito, no se considera que se haya variado la acusación que en su oportunidad había presentado el Ministerio Público y por lo tanto no se afecta el principio de correlación contenido en el artículo 388 del ordenamiento procesal penal.

C) En cuanto a las contradicciones que presenta la declaración del perito Carlos Adalberto Arévalo Gudiel, esta Sala recurre al principio de supresión hipotética de ese elemento de prueba, para establecer si existe agravio causado al procesado, y comprueba que, existen otros medios de prueba, que llevan al Tribunal Sentenciador a proferir un fallo de condena. Por otra parte el recurrente no hace ver a esta Sala en que caso de procedencia del artículo 420 del Código Procesal Penal, incluye sus agravios, estimando que dichos errores no son susceptibles de corregir de oficio

por esta Sala ya que el recurso debe bastarse asimismo. Por lo que éste sub motivo debe desestimarse.

SEGUNDO SUB MOTIVO.

Lo basa en el artículo 394 numeral 3 del Código Procesal Penal, estimando infringidos los artículos 186 y 385 del mismo cuerpo legal por inobservancia de las reglas de la sana crítica, estima vulnerado el principio de razón suficiente en la declaración del Perito CARLOS ADALBERTO ARÉVALO GUDIEL, y en lo referente a las declaraciones de JOSÉ PABLO HERNANDEZ MONTERO, ANIBAL ROBERTO ARÉVALO GARCÍA, ELUDIO ANSELMO LOPEZ MONTERROSO, estima además que se violento la lógica y la experiencia.
El recurrente incurre en el error de no indicar en que inciso del artículo 420 del Código Procesal Penal, fundamenta sus agravios; expone además, que existe una infracción a los principios de las sana crítica razonada en relación al perito Carlos Adalberto Arévalo Gudiel indicando en ella una infracción al principio de razón suficiente que conceptúa: "De conformidad con este postulado lógico se requiere que el razonamiento judicial sea una construcción coherente, en donde cada afirmación encuentre sustento en una anterior y sirva a la vez de apoyo a las sucesivas. De tal suerte que todos los elementos probatorios y las afirmaciones conclusivas que de ellos se extraigan, constituyan una red de apoyos recíprocos en donde unos confirmen a los otros, sin contradecirse y sin excluirse. Cada proposición es el resultado de ese desarrollo coherente y la decisión final, la sentencia, es el resultado último de ese proceso". Dicho perito lo que hace en su declaración es una rectificación a un dictamen pericial, en todo caso el recurrente debió orientar su reclamo a la valoración que le da el tribunal a dicho medio de prueba, lo que el recurrente no hace. En cuanto a que en las declaraciones de José Pablo Hernández Montero, Anibal Roberto Arévalo García y Eludio Anselmo López Monterroso, estima que se violento la lógica, el apelante no especifica que principio se infringe para que este Tribunal pueda hacer el análisis de rigor comparativo, además de que expresa que se vulneró las reglas de experiencia, sin indicar en que forma se violentó la misma, de donde el sub motivo invocado no puede prosperar.

TERCER SUBMOTIVO .

Acusa la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, señala que en la sentencia, no se entra a valorar o se desestima cada medio de prueba y no como erróneamente lo hace en su conjunto. En este caso, el recurrente no demuestra a esta Sala, en la expresión de sus agravios, que efectivamente se de una falta de fundamentación y a juicio de este Organo, la sentencia impugnada contiene las razones de hecho y derecho que a juicio del Tribunal Sentenciador, le hacen proferir una sentencia de carácter condenatorio, de donde el submotivo analizado no puede ser viable y el recurso planteado por motivos absolutos de anulación formal deviene improcedente.

III

DEL RECURSO PLANTEADO POR EL QUERELLANTE ADHESIVO JULIO CESAR GARCIA LOPEZ POR MOTIVOS DE FONDO:

Lo basa en el artículo 419 inciso 1 del Código Procesal Penal, y alega inobservancia del artículo 65 del Código Penal, quien hace una interpretación del mencionado artículo, y explica que imaginariamente la ley señala la pena en la mitad de los extremos, en este caso entre veinticinco y cincuenta, es de treinta y dos años y medio y de esa base partir tomando en cuenta los extremos del relacionado artículo, que en el procesado, se rebelan un alto grado de peligrosidad social por la forma temeraria y la voluntad criminosa observada en la conducta del atacante Josef Michael Fleischhacker Ávila, unido a circunstancias agravantes de haber actuado con alevosía, premeditación conocida, nocturnidad, una mayor maldad o un mayor desprecio por los sentimientos humanos naturales así como por la vida de las personas, circunstancias que los juzgadores no tomaron en cuenta al momento de analizar la pena impuesta, solicita finalmente se le impongan cincuenta años de prisión.
Esta Sala, estima que la forma como se imponen las penas a los ciudadanos se encuentra regulada en los artículos 65 y 66 del Código Penal, y el artículo 65 determina: "Fijación de la Pena. El Juez o Tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley para cada delito...)" Es decir que no es cierto que el parámetro para imponer la pena, sea de la mitad de los extremos, cuestión que el apelante interpreta erróneamente, además en el artículo 66 del Código Penal la norma claramente señala: que cuando haya de aumentarse o disminuirse, una pena en una cuota o fracción, determinada, se aumentará el máximo y el mínimo en la proporción correspondiente o se disminuirá en su caso , quedando así fijada la nueva dentro de cuyos límites se aplicará su graduación (...) como consecuencia en ningún momento la pena puede quedar al arbitrio del o los jueces, llamados a

imponer una condena, considerándose que no existe infracción, cuando la pena impuesta no excede de los límites legales, en este caso es de advertir que el Tribunal sentenciador tomó en cuenta las agravantes que constituyen el tipo penal de asesinato, por otra parte no pueden agregarse agravantes que no hayan sido probadas durante el Juicio y en relación a la mayor o menor peligrosidad del agente, este rubro le ha sido ordenado al Estado de Guatemala, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, abstenerse de aplicar la parte del artículo 132 del Código Penal, que se refiere a la peligrosidad del agente, y modificar dicha disposición dentro de un plazo razonable, adecuándolo a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos de la cual Guatemala es signataria, de donde el recurso promovido deviene improcedente.

IV

DEL RECURSO PLANTEADO POR JOSEF MICHAEL FLEISCHHACKER AVILA POR MOTIVO DE FONDO.

Alega la inobservancia de los artículos 4, 14, y 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En cuanto al primer artículo señala conculcado su derecho a la igualdad porque el Tribunal Sentenciador, al momento de valorar la prueba, deniega asignarle valor probatorio a sus testigos, ya que los mismos tienen interés en el asunto al ser algunos sus familiares. Lo que no ocurre con la otra parte, pues José Pablo Hernández Montero, es hijo de crianza de la casa del querellante, y Aníbal Roberto Arévalo García es sobrino del querellante.

En cuanto a los artículos 14 y 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala se señala como agravios, "la inobservancia del principio de inocencia", toda vez que sin delimitar lo que correspondiera, en cuanto a la participación en el presente caso, según lo establecido en los artículos 36 y 37 del Código Penal, se dictó sentencia condenatoria "(...)"

Esta Sala considera que al recurrente se le ha garantizado su presunción de inocencia y la publicidad del proceso, entendida como "el derecho fundamental de toda persona a la que se impute la comisión de hechos, actos u omisiones ilícitos o indebidos a que se presuma su inocencia durante la dilación del proceso o expediente en el que se conozca la denuncia y entre tanto no se le haya declarado responsable en sentencia debidamente ejecutoriada. Se trata entonces de una presunción Iuris Tantum (...)". Por lo que se considera que no ha existido infracción a estos derechos fundamentales pues ha tenido una imputación objetiva, acceso a proponer prueba y a fiscalizar la aportada por el acusador así como a los recursos legales correspondientes. Por otra parte, esta Sala estima que no se ha violentado el artículo 4º de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues la misma impone de conformidad con la doctrina sentada por la Corte de Constitucionalidad que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma; pero para que el mismo rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que en situaciones distintas sean tratadas desigualmente conforme sus diferencias. Estimando además que dicho principio contempla la necesidad o conveniencia de clasificar y diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso, siempre que tal diferencia tenga una justificación razonable de acuerdo al sistema de valores que la constitución acoge, no pudiendo en un motivo de fondo entrar a conocer las razones que hicieron al tribunal sentenciador valorar la prueba de conformidad con lo que señala el artículo 430 del Código Procesal Penal. En cuanto a la infracción que acusa del artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, esta es una norma que preceptúa: "Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana y serán Nulas Ipso Jure, las leyes y disposiciones gubernativas que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución Política de la Republica de Guatemala garantiza. A este respecto quienes juzgamos estimamos que el recurrente no ha dicho que otros derechos que no figuran expresamente en la Constitución, inherentes a la persona humana, le han sido conculcados. De donde las razones contenidas en este submotivo hacen declararlo improcedente.

SIGUIENTE SUBMOTIVO DE FONDO:

Acusa errónea aplicación de los artículos 132 numerales 1 y 4 , y 27 numerales 2 y 3 e inobservancia del artículo 10 todos del Código Penal. Explica que el Tribunal sentenciador, subsumió los hechos probados, contenidos en la sentencia en el delito de asesinato, sin llenar los elementos de dicho tipo penal. Manifiesta que en lo referente a la alevosía no concurre en este caso, pues esta debe entenderse como el empleo procurado o aprovechando de circunstancias de hecho conforme a las cuales el agente asegura la realización del hecho sin peligro o riesgo para su persona. Que en cuanto a la premeditación conocida, es necesario determinar que

el acusado preparó de antemano el medio para ejecutar el delito como también el obrar conforme un plan deliberado, lo cual el Tribunal sentenciador consideró al indicar " Que el acusado al percatarse de la presencia de la victima en la discoteca La Fratta, la espero afuera hasta que saliera y después, le dio persecución abordo de otro vehículo conducido por una tercera persona y al tenerlo cerca consumó el hecho disparando en contra de aquel vehículo, desprendiéndose de tales actos que la idea de la muerte surgió en la mente del acusado con anterioridad suficiente a la comisión del hecho.

En cuanto a la infracción que alega del artículo 10 del Código Penal, el que contiene el principio de causalidad expone: que no existe ningún medio de prueba recibido en el debate, que demuestre que su persona haya realizado acción alguna, que haya producido la muerte del joven Jorge Mario García Dubón, así cuando el Tribunal analiza el estado de ebriedad de los acompañantes de la víctima, inicia manifestando que es una circunstancia que la defensa intenta incluir dentro del debate a efecto de crear duda o confundir a los juzgadores (...) pero en el desarrollo de la sentencia se hace constar (...) que seis personas manifiestan lo mismo (...) explica además que de conformidad con el principio Iura Novit Curia e In Dubio Pro Reo, la duda favorece al reo, contenido en el Artículo 14 del Código Procesal Penal, todo lo anterior en cumplimiento de los artículos 4, 12, 14, 17, 29 y 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En cuanto a la infracción del artículo l0 del Código Penal expone que no existe ningún medio de prueba que demuestre su culpabilidad, y que lo expresado sobre el estado de ebriedad de los acompañantes de la víctima, esta demostrado. A este respecto esta Sala estima, que cuando se interpone un recurso de Apelación Especial por motivo de fondo debe demostrarse la infracción a una norma de carácter sustantivo, debiendo el Tribunal de Apelación Especial respetar los hechos fijados por el Tribunal Sentenciador, estándole vedado hacer la reconstrucción histórica del caso, no pudiendo realizar el análisis de rigor comparativo cuando no se evidencia infracción a las normas denunciadas, como es el caso del artículo 10 del Código Penal, ni analizar en este motivo la ebriedad de los acompañantes de la víctima.

En cuanto a que la duda favorece al imputado conforme el artículo 14 del Código Procesal Penal, no existe la misma ni se ha evidenciado en el recurso. En relación al principio IURA NOVIT CURIA, que se pretende se utilice en este caso, existe una limitante por la naturaleza del recurso que debe bastarse así mismo, no pudiendo corregirse de oficio los errores del planteamiento. En relación a los artículos 4, 12, 14, 17, 29 y 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala el apelante, no expresa ningún argumento y fundamento que sirva para realizar el análisis de rigor comparativo. De donde esta infracción deviene improcedente.

En relación a los artículos 132 numerales 1 y 4, y 27 numerales 2 y 3 del Código Penal, el recurrente manifiesta concretamente los siguientes agravios:

Que el tribunal Sentenciador, subsumió los hechos probados en el delito de asesinato sin llenar los elementos del tipo penal fundamentando de manera separada la alevosía y la premeditación. Con base en la inconformidad del apelante, debe analizarse los presupuestos del artículo 132 del Código Penal, asï: a) comete asesinato quien matare a una persona b) Que concurra una o más agravantes específicas, en éste caso las contenidas en el artículo 132 del mismo cuerpo legal, c) debe haber dolo de muerte. El Tribunal Sentenciador al calificar los hechos imputados al recurrente, concluye: en que ha quedado acreditada la muerte de Jorge Mario García Dubón, y que la misma ocurrió el dieciséis de abril del año dos mil cinco, ocasionada por herida de proyectil de arma de fuego. Que se acreditó la responsabilidad de Josef Michael Fleischacker Ávila y que el mismo se cometió con alevosía (...) toda vez, que se utilizó un arma de fuego que resulta idónea para asegurar el resultado previsto, el cual fue causar la muerte de la víctima interviniendo el autor en un momento en que GARCÍA DUBON no podía ejercer ninguna defensa ya que el mismo conducía su vehículo y por lo tanto en una total indefensión, imposibilitado de repeler el ataque, pues tampoco portaba arma de fuego, circunstancia que también es válida para sus acompañantes, según se desprende de la diligencia desplegada en la escena del crimen, respaldada por las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil que se apersonaron al lugar de los hechos, de lo cual se infiere que de parte de la víctima y de sus compañeros no hubo ninguna clase de provocación; y como consecuencia de los disparos que el acusado efectuó sobre el vehículo donde se conducía el agraviado, uno de ellos penetró en su humanidad, causándole la muerte instantaneamente. Que se dio la agravante de premeditación conocida, ya que resulta obvio que el acusado con la colaboración de otras personas planeó y preparó el hecho criminoso con antelación, en cuanto a la forma en que lo perpetraría siendo que la noche del quince de abril de dos mil cinco al percatarse de la presencia de la víctima en la discoteca tantas veces relacionada, la esperó afuera hasta que saliera y después que el mismo junto con sus acompañantes abordó su vehículo, le dio persecución a bordo de otro vehículo

conducido por una tercera persona y al tenerlo cerca consumó el hecho, disparando en contra de aquel vehículo; desprendiéndose de tales actos que la idea de la muerte surgió en la mente del acusado con anterioridad suficiente a la comisión del hecho y por lo que se ha descrito también concurrió la agravante de preparación para la fuga, ya que después que el vehículo donde se conducía el acusado se aparéo al de la víctima al percatarse que la misma había caido sobre las piernas del copiloto, huyó de dicho lugar, así como la agravante genérica de nocturnidad, no precisamente porque en el lugar escenario del hecho no hubiese existido visibilidad, porque como se indicó si había suficiente luz, derivado de lo cual uno de los testigos tuvo la posibilidad de identificar al acusado, sino porque siendo aproximadamente las dos horas con treinta minutos de la madrugada, son ya muy pocas las personas que transitan por las calles.

Esta Sala entra a analizar la infracción alegada en relación a las agravantes de alevosía y premeditación expuestas por el recurrente, de lo cual se determina que el sujeto activo se conducía como copiloto de un vehículo y que el sujeto pasivo se conducía como conductor de otro, pero este hecho no puede tomarse como un hecho que de por sí constituya alevosía, ya que si bien es cierto el sujeto pasivo conducía un vehículo también es cierto que el mismo tribunal ha acreditado que se conducía con otras personas a bordo del vehículo, además de que el tribunal refiere que hubo una persecución, y que el sujeto activo realizó varios disparos pero fue uno el que impactó en la humanidad del joven Jorge Mario García Dubón que fue el que le ocasionó la muerte; y debe de tenerse en cuenta que la alevosía constituye una circunstancia objetiva que haga posible apreciar una mayor gravedad del mal producido por el delito o bien una mayor facilidad de ejecución que supone mayor desprotección del bien jurídico, con independencia de que de ella se deduzca o no una mayor reprochabilidad del sujeto. En el presente caso este tribunal tiene claro que el Tribunal de sentencia aprecia el hecho de que el sujeto pasivo haya ido manejando un vehículo como una situación de indefensión, pero esta situación no necesariamente produce una forma tendiente a asegurar un resultado previsto, ya que el tribunal ha tenido por acreditado que se hicieron varios disparos y de estos uno fue el que impactó en la humanidad del sujeto pasivo, y si en algo se diferencia el asesinato del homicidio doloso simple es en que la finalidad más o menos amplia de matar viene afianzada, en el asesinato, por el empleo de determinados medios o la presencia de unos móviles que tienden claramente a esta finalidad. Y tal y como lo refiere el autor Francisco Muñoz Conde en su libro Derecho Penal parte especial página cincuenta y nueve, "Si , por el contrario, el empleo de esos medios se hace para asegurar la ejecución de un hecho que probablemente puede producir la muerte, pero no de un modo seguro; (...) pero asumiendo el riesgo de que produzca este fin, entonces estaremos en los dominios del homicidio doloso simple, por más que el hecho en sí y la muerte, produzcan el mismo sentimiento de rechazo (...)" Además si se ve desde el punto de vista doctrinario, la alevosía se divide en dos grandes grupos, tal y como lo refieren los autores Héctor Aníbal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela, y estas son: a) Alevosía moral, cuando la ocultación que el delincuente hace, es de su intención criminal, como cuando antes del ataque se finge amistad o se disimula la enemistad (...) b) Alevosía material, que corresponde al ocultamiento físico, ya sea del acto o del cuerpo. La forma adoptada por nuestra ley, se refiere propiamente a circunstancias del ofendido: se da, cuando el ofendido por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentre, no pueda prevenir, evitar el hecho o defenderse, con lo cual hay una referencia genérica a quien se encuentre en situación de indefensión, como los casos constantemente referidos en la doctrina penal, de dar muerte a quien se encuentra dormido o a un recién nacido." , cuestiones que no se reflejan en el hecho acreditado por el tribunal de sentencia, por lo que no puede subsumirse en la circunstancia de alevosía los hechos acreditados.

PREMEDITACIÓN:

En cuanto a la circunstancia agravante que el Tribunal considera que concurre de premeditación conocida, este tribunal no aprecia esta circunstancia como hecho probado, ya que se necesita que se acredite que se planeó y preparó con antelación, un hecho criminoso como lo llama el tribunal; pero también como se refiere por los autores anteriormente citados "(...) pues no es suficiente la demostración de que el delito se efectuó después de cierto tiempo de que el agente lo resolvió, sino que es necesario que haya existido un cálculo mental frío y reflexivo;" cuestiones que en el presente caso, no se acreditan por el tribunal, puesto que en las literales a y b del hecho acreditado, se determina que ambos estuvieron en la misma discoteca el quince de abril del dos mil cinco; pero no que se haya planificado estar en esa discoteca en acecho de la víctima; que ambos sujetos, activo y pasivo salieron de dicha discoteca el dieciséis de abril del mismo año, pero que el sujeto pasivo se hacía acompañar de dos personas más en el vehículo y el sujeto activo de uno más, habiéndose producido una persecución y que el sujeto activo realizó varios disparos contra el vehículo en que se transportaba la víctima y que uno de estos fue el que impactó en la humanidad del sujeto pasivo, cuestión que no

demuestran actos externos de organización, deliberación, planeación y realización fría y reflexiva, ya que el mismo hecho de hacer varios disparos si bien puede reflejar la intención de matar, también refleja que dichos disparos se hicieron contra un vehículo, en el que se conducían tres personas, y no se demuestra en los hechos acreditados que sea exclusivamente el querer dar muerte al joven Jorge Mario García Dubón, la intención que se tenía en el momento de hacerlo, por lo que tampoco puede tenerse por acreditada la circunstancia de premeditación conocida para subsumir el hecho acreditado en la figura tipo de asesinato, por otra parte el delito es conducta voluntaria que cumple un tipo penal, este dolo no es maldad, sino un deseo de querer cumplir un hecho típico y no un dolus malus. Lo que el juez debe buscar es un dolo sin valor moral, pero con valor jurídico (valor típico) no buscar el castigo de una maldad general pues para ello no sería necesario un juez. La sentencia debe reflejar los hechos probados y un tipo penal, si el juez provoca que la sentencia muestre algo más, estaríamos en presencia de una lesión al principio de legalidad, concluyéndose en que se da una errónea aplicación del artículo 132 numerales 1 y 4 del Código Penal, considerando innecesario referirse en forma separada a las agravantes contenidas en el artículo 27 numerales 2 y 3 del Código Penal.

De donde esta Sala concluye sobre la necesidad de acoger el recurso de apelación especial que por este submotivo de fondo se plantea y POR DECISIÓN PROPIA en cumplimiento del artículo 388 y 431 ambos del Código Procesal Penal; MODIFICA la calificación dada a los hechos atribuidos por los que se juzga a JOSEF MICHAEL FLEISCHHACKER AVILA como HOMICIDIO, imponiéndole la pena de QUINCE AÑOS DE PRISION.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 28, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 11 Bis, 160, 161, 162, 415, 419, 421, 427, 429, 430 y 431 del Código Procesal Penal; 16, 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes invocadas al resolver POR UNANIMIDAD DECLARA: I) **IMPROCEDENTES** LOS RECURSOS DE APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADOS POR: Motivos de Forma, por la Abogada Defensora MARIA ALBERTINA MONROY MONTES; por Motivos Absolutos de Anulación Formal por el Abogado Defensor FRANCISCO ENRIQUE MONROY MONTES, por Motivos de Fondo por el querellante adhesivo, JULIO CESAR GARCIA LOPEZ, II) ACOGE PARCIALMENTE el recurso de apelación especial por motivos de fondo, planteado por el procesado JOSEF MICHAEL FLEISCHHACKER AVILA, en relación a la calificación jurídica a los hechos atribuidos a dicho imputado y por DECISIÓN PROPIA califica los mismos como HOMICIDIO, de conformidad con el artículo 123 del Código Penal, IMPONIÉNDOLE LA PENA DE QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, III) Recursos promovidos contra la sentencia proferida el seis de noviembre de dos mil seis, por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad Regional del departamento de Quetzaltenango, IV) Como consecuencia el resto de la sentencia queda incólume, V) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto, lectura que valdrá de legal notificación para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás en la forma legal correspondiente, VI) Certifíquese y devuélvase.

Maria Eugenia Villaseñor Velarde, Magistrada Presidenta; Oscar Alfredo Poroj Subuyuj, Magistrado Vocal Primero; Herbert Arturo Valencia Aquino, Magistrado Vocal Segundo. Edna Margarita Monterroso Martini. Secretaria.

08/02/2007 – PENAL
467-2006

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Quetzaltenango, ocho de febrero de dos mil siete .

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia Sentencia para resolver el Recurso de Apelación Especial, por Motivo de Fondo, planteado por el procesado, Melecio Paxtor Hernández, en contra del fallo proferido por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del departamento de Quetzaltenango, de fecha dieciocho de julio de dos mil seis, dentro del proceso que, por el delito de Fraude en Forma Continuada, Malversación de Fondos, Peculado, Abuso de Autoridad, Peculado Culposo en Forma Continuada, Incumplimiento de Deberes y Peculado en Forma Continuada; cuyos datos de identificación personal, según constan en autos, son los siguientes: "De igual nombre usual, sin apodo o sobre nombre conocidos, de sesenta y ocho años de edad, casado, guatemalteco, comerciante, nació en el municipio de San Francisco La Unión, departamento

de Quetzaltenango, el doce de febrero de mil novecientos treinta y ocho, hijo de Antonio Timoteo Paxtor y de María Hernández Puac, reside en Cantón Tzanjuyup, del municipio del cual es originario, se identifica con cédula de vecindad número de orden: I guión nueve y de registro un mil quinientos quince, extendida por el Alcalde Municipal de San Francisco La Unión, departamento de Quetzaltenango.
En esta instancia actúa el Agente Fiscal del Ministerio Público, abogado Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga. Son Querellantes Adhesivos, los señores Francisco González Matul y Julián Matul García, auxiliados por el abogado Orlando Ayerdi Fernández. Compareció como Actor Civil, el Estado de Guatemala, por intermedio de la Procuraduría General de la Nación, por medio de sus representantes legales, abogadas Claudia Vanessa Rodas Aldana de Montenegro y Elsa Marina Avalos Lepe. La defensa se encuentra a cargo del abogado Carlos Abraham Calderón Paz.
PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:
El Tribunal de Sentencia, al resolver, en su parte conducente, DECLARÓ:
I) (...). II) Que el acusado MELECIO PAXTOR HERNÁNDEZ, es AUTOR responsable de los delitos de: a) (...), b) (...), c) PECULADO CONTINUADO, (...); III) Por los ilícitos cometidos, impone a Melecio Paxtor Hernández, las penas de: a) (...); b) (...); c) CINCO AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN, MÁS UNA MULTA DE QUINCE MIL QUETZALES por el delito de PECULADO CONTINUADO; (...). La pena de multa señalada en la literal "c", la deberá hacer efectiva el acusado Melecio Paxtor Hernández, dentro del tercero día de encontrarse firme el fallo o pagarla por amortizaciones, caso contrario se transformarán en prisión, a razón de un día de prisión por cada cincuenta Quetzales dejados de pagar; (...).

CONSIDERANDO

I

El sindicado Melecio Paxtor Hernández, en su recurso de apelación especial por motivos de fondo, alega inobservancia del artículo 29 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, con relación al artículo 65 y 27 numeral 12 de nuestra ley sustantiva penal citada, en virtud que se aplicó la agravante de abuso de autoridad, que contiene la condición de ser funcionario público, elemento que requiere el tipo penal del peculado, y éste, es un elemento inherente al mismo de tal forma que si no se tiene la característica de ser funcionario público no puede incurrir en el delito de peculado. De manera que al fijar la pena aplicando el agravante indicado aumentándola a un año ocho meses de prisión, se incurre en el error jurídico de inobservancia de la prohibición contenida en el artículo 29 de la ley sustantiva penal, porque el ilícito de peculado contempla o regula la circunstancia que el agente activo o autor del hecho se valga de su carácter público o del poder inherente al cargo para sustraer efectos públicos que tenga a su cargo por razón de sus funciones. El Tribunal de primer grado incurrió en error al aplicar la agravante de abuso de autoridad por tener el procesado la calidad de funcionario público, que constituye un elemento inherente al delito de peculado; por lo que no se le podía agravar la pena, como lo hizo, pues con ello lo obliga a cumplir más pena de prisión que la correspondiente legalmente al habérsele encontrado culpable. El Tribunal, al fijar la pena de prisión por el delito de peculado, la aumentó, aplicando la agravante de abuso de autoridad, lo que constituye un error jurídico, de donde deviene la procedencia del presente recurso de apelación especial, y pretende que se advierta el vicio de fondo denunciado y en consecuencia se aplique el artículo 29 del Código Penal en relación con el artículo 65 de la misma ley citada; y que se advierta que se le condenó por el delito de peculado por haberse valido del cargo de Alcalde Municipal, siendo un elemento inherente al delito de peculado.
El abogado Carlos Abraham Calderón Paz, en la audiencia de debate, solicitó que: como consecuencia de la edad y condena de la pena impuesta, se otorgue la libertad de su patrocinado.

II

a) Esta Sala, considera que, en efecto, en el fallo que se examina, existe inobservancia del artículo 29 del Código Penal, en relación a los artículos 65 y 27 inciso 12) del mismo cuerpo legal, puesto que el autor de peculado, para cometer el delito, ha de ser funcionario público en ejercicio de su cargo, como lo establece el artículo 445 del Código Penal, que dice: "PECULADO" El funcionario o empleado público que sustrajere o consintiere que otro sustraiga dinero o efectos públicos que tenga a su cargo por razón de sus funciones, será sancionado con prisión de tres a diez años y multa de quinientos a cinco mil quetzales." Estableciéndose que el Tribunal de Sentencia, al fijar la pena de prisión por el delito de peculado continuado la aumentó, aplicando la agravante de ABUSO DE AUTORIDAD, lo que constituye inobservancia del artículo 29 del Código Penal.
b) Por lo que se acoge el recurso planteado y por decisión propia DECLARA: que
el sindicado al momento de cometer el delito, ostentaba el cargo de Alcalde del municipio de San

Francisco La Unión, del departamento de Quetzaltenango, por tal motivo, no debió aplicarse tal agravante, al momento de fijarle la pena correspondiente al delito cometido. Por lo que la pena a imponer al procesado Melecio Paxtor Hernández, por el delito de Peculado Continuado, debe fijarse en CUATRO AÑOS DE PRISIÓN, CONMUTABLES A RAZÓN DE VEINTE QUETZALES POR CADA DÍA NO PADECIDO.
c) En cuanto a la libertad que se pretende le sea otorgada al procesado, esta Sala no puede acceder a tal petición, por no llenar los requisitos que nuestro ordenamiento procesal penal exige.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 27 numeral 12º., 29 y 65 del Código Penal; 389, 390, 395, 419, 427, 429, 431 y 433 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver por UNANIMIDAD, DECLARA: I) **CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial, por Motivo de Fondo, planteado por el procesado, Melecio Paxtor Hernández. II) REVOCA el numeral III) inciso c), de la sentencia proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del departamento de Quetzaltenango, de fecha dieciocho de julio de dos mil seis. Y resolviendo conforme a derecho, por decisión propia, esta Sala fija la pena a imponer al procesado Melecio Paxtor Hernández, por el delito de Peculado Continuado, en CUATRO AÑOS DE PRISIÓN, CONMUTABLES A RAZÓN DE VEINTE QUETZALES POR CADA DÍA NO PADECIDO. III) El resto de la sentencia permanece incólume. IV) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto; lectura que valdrá de legal notificación, para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás, en la forma legal correspondiente. V) No ha lugar a otorgar la libertad del procesado Melecio Paxtor Hernández, por las razones expuestas. VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al Tribunal de origen.

María Eugenia Villaseñor Velarde, Magistrada Presidenta; Oscar Alfredo Poroj Subuyuj, Magistrado Vocal Primero; Herbert Arturo Valencia Aquino, Magistrado Vocal Segundo. Edna Margarita Monterroso Martini. Secretaria.

12/12/2006 – PENAL
461-2006

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Quetzaltenango, doce de Diciembre de dos mil seis .

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia Sentencia para resolver el Recurso de Apelación Especial, por Motivo de Fondo, planteado por el defensor, abogado Carlos Abraham Calderón Paz, en contra del fallo proferido por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del departamento de Quetzaltenango, de fecha nueve de agosto de dos mil seis, dentro del proceso que, por el delito de Homicidio, se instruye en contra de Mario Faustino López Vásquez, cuyos datos de identificación personal, según constan en autos, son los siguientes: Del mismo nombre usual, sin apodo o sobre nombre conocidos, de veinticuatro años de edad, unido, guatemalteco, agente de seguridad de la empresa Wackenhut, originario, vecino y con residencia en la Comunidad agraria "Mercedes", del municipio de Colomba Costa Cuca, departamento de Quetzaltenango, hijo de Juan López Pérez y de Rafaela Margarita Vásquez López, se identifica con la cédula de vecindad número de orden: I guión nueve y de registro: cincuenta y cuatro mil treinta y cinco, extendida por el alcalde municipal de su lugar de origen.
En esta instancia actúa el Agente Fiscal del Ministerio Público, abogado Nicolás Rufino Velásquez Oroxom. Son Querellantes Adhesivos y Actores Civiles, los señores Santos Jutzutz España y Damián Socop Noj, auxiliados por el abogado Hannier Juan José Najera. La defensa se encuentra a cargo del abogado Carlos Abraham Calderón Paz.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS, OBJETO DE LA ACUSACIÓN:

"Que el día dos de noviembre del año dos mil cinco, a eso de las cero horas con treinta minutos, estando en la garita de las instalaciones de la empresa denominada Licorera Nacional, ubicada en el kilómetro 204.5 carretera a San marcos, donde prestaba sus servicios de seguridad por parte de la empresa Wackenhut de Guatemala, Sociedad Anónima, usted en estado de ebriedad discutió con su compañero José María Socop Jutzutz, este lo agredió físicamente y forcejearon, por lo que usted de manera consciente y voluntaria con el ánimo de

producirle la muerte, corrió hacia adentro de las instalaciones de esa empresa, al cuarto en donde están los lockers, de donde sustrajo el arma de fuego tipo pistola de su equipo de trabajo, y salió a buscar a José María Socop Jutzutz, encontrándolo a la orilla de la cinta asfáltica en la entrada de esta empresa, al verlo le dio un disparo en el hemotórax, como consecuencia falleció en la emergencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, con sede en esta ciudad.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia, al resolver por unanimidad, en su parte conducente, DECLARÓ:
I) Que el acusado MARIO FAUSTINO LÓPEZ VÁSQUEZ, es responsable como autor del delito de HOMICIDIO, cometido contra la vida de JOSÉ MARÍA SOCOP JUTZUTZ; II) Por la comisión del delito referido, le impone a MARIO FAUSTINO LÓPEZ VÁSQUEZ, la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN; III) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, se ordena dejarlo en la misma situación jurídica, en tanto causa firmeza la presente sentencia; IV) Se exime al acusado del pago de las costas causadas en el procedimiento; V) (...); VI) Condena a MARIO FAUSTINO LÓPEZ al pago de TRESCIENTOS CINCUENTA MIL QUETZALES EXACTOS, por concepto de responsabilidades civiles, que deberá hacer efectiva dentro del tercero día de encontrarse firme la presente sentencia a favor de los Actores Civiles Santos Jutzutz España y Damián Socop Noj, caso contrario su cobro se efectuará por la vía legal correspondiente; VII) Se ordena el comiso del arma de fuego tipo pistola, (...) que fue consignada como evidencia material (...); VIII) (...). Al encontrarse firme la presente sentencia, remítase el expediente original al Juzgado de Ejecución competente para los efectos de ley y, háganse las comunicaciones pertinentes; IX) Léase la presente sentencia en la sala de debates en presencia de las partes.

CONSIDERANDO

I

El Recurso de Apelación Especial, es aquella institución que va encaminada a obtener la interpretación correcta del derecho y por ello busca asegurar y garantizar a la parte que se considera agraviada, la efectiva tutela judicial de sus derechos. Cuando dicho recurso es interpuesto por motivo de fondo, el tribunal
de alzada se encuentra limitado a examinar los elementos que integran el sustento jurídico causal del fallo que examina en virtud del mismo, partiendo de hechos fijados en la sentencia; ello implica que el ámbito de conocimiento de esta instancia se circunscribe a revisar cómo el tribunal sentenciador ha aplicado el derecho material, a los hechos de la causa.

II

A. En el presente recurso de apelación especial, el apelante expresa como motivo de fondo, inobservancia y aplicación errónea de la ley, en razón de que no fue observado el contenido del artículo 124 del Código Penal y por lo tanto aplicado de manera errónea el contenido del articulo 123 del mismo cuerpo legal, situación incurrida al momento de realizar la tipificación de los hechos acreditados por el tribunal durante el juicio. En su argumentación el interponente manifiesta que en los hechos acreditados se establece claramente que las acciones realizadas por el acusado, constituyen acciones propias del tipo de Homicidio cometido en estado de emoción violenta, toda vez que está acreditado que el sindicado se encontraba en estado de ebriedad y que fue agredido físicamente por el compañero José Maria Socop Jutzutz, con quien forcejeó. Estas circunstancias ponen al acusado en un estado que no era el normal y en donde el alcohol, actuando como un supresivo de conciencia, contribuyó a la reacción desproporcionada del sindicado, quien había sido físicamente agredido, a lo que lógicamente antecedía una agresión verbal, todo lo cual provocó que un estado de emoción violenta le quitara la vida al agraviado.
B. De conformidad con lo que establece el artículo 123 del Código Penal: "comete homicidio quien diere muerte a alguna persona." En el presente caso, la conducta del procesado encuadra dentro de la figura de homicidio, ya que el hecho de haber estado bajo efectos de licor, no significa que se encontrara en estado de emoción violenta, que según el Tratadista Eugenio Cuello Calón, significa: "Obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato u obcecación"; y esta Sala estima que el procesado tuvo el tiempo para reflexionar sobre su conducta, como lo indicó el testigo Oliverio Elías Jiménez López, quien manifestó que el procesado entró a traer el arma de su equipo y al volver le preguntó al testigo en donde estaba el sujeto agraviado, haciéndole el testigo reflexionar sobre lo que iba a hacer, diciéndole: "que se tranquilizara, que con el arma no se juega"; sin embargo el procesado no quiso escucharle y salió a buscar al agraviado, a quien le disparó y al volver le indicó al testigo que había matado al hoy occiso; es decir que los efectos del licor no le produjeron disminución de la imputabilidad, como lo afirma el abogado defensor, puesto que, al regresar, está conciente de que ha matado a una persona; además no se demostró: a) Que haya existido

una alteración psíquica de carácter temporal que incidiera sobre la capacidad de razonamiento del autor; b) Que haya existido una causa externa que le arrebatara u obsecara, no buscada de propósito por el agente y que le impidiera la capacidad de razonar, de prever y de aceptar el resultado dañoso, por lo que, después del análisis del fallo apelado, se estima que no existe inobservancia del artículo 124 del Código Penal ni aplicación errónea del artículo 123 del mismo cuerpo legal, por lo que el recurso no puede acogerse; debiéndose declarar sin lugar el Recurso de Apelación Especial planteado.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 44, 51, 59, 60, 62, 65, 68, 112, 119, 120, 121, 122 y 123 del Código Penal; 2, 3, 5, 11bis, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 385, 388, 392, 393, 427 y 429 del Código Procesal Penal; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, por unanimidad, DECLARA: I) **IMPROCEDENTE** el Recurso de Apelación Especial, interpuesto por el Abogado Carlos Abraham Calderón Paz, defensor del procesado MARIO FAUSTINO LOPEZ VASQUEZ, por las razones consideradas. II) Como consecuencia se confirma la sentencia venida en grado. III) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto; lectura que valdrá de legal notificación, para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás, en la forma legal correspondiente. IV) Certifíquese y devuélvase.

María Eugenia Villaseñor Velarde, Magistrada Presidenta; Oscar Alfredo Poroj Subuyuj, Magistrado Vocal Primero; Herbert Arturo Valencia Aquino, Magistrado Vocal Segundo, Edna Margarita Monterroso Martini. Secretaria.

08/08/2006 – PENAL
238-2006

PROCESO SALA NO.238-06 OF.6º. M.P.180-04-2863 AG.2. SAN MARCOS.

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE, Quetzaltenango ocho de agosto de dos mil seis.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta SENTENCIA con motivo de Recurso de Apelación Especial, por Motivos de Fondo, planteado por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, en contra del fallo proferido el dieciséis de mayo del año dos mil seis, por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de San Marcos, dentro del proceso que por el delito de LESIONES GRAVÍSIMAS, se sigue en contra de JOSE MANUEL CRUZ PUAQUE, cuyos datos de identificación personal, según constan en autos, son los siguientes: Se le conoce con el sobrenombre de "COLOCHO", hijo de Tereso Cruz y Juana de Jesús Puaque, nació en Barberena, Santa Rosa, el diecinueve de marzo de mil novecientos sesenta y tres, casado, nombre de la esposa Ana Emilia Domingo Velásquez, agricultor, con instrucción, residente en Barrio Los Tres Reyes, El Tumbador, San Marcos. Se identifica con cédula de vecindad número de orden L guión doce y de registro treinta y nueve mil cincuenta y seis, extendida por el Alcalde Municipal del municipio de El Tumbador, departamento de San Marcos, lugar donde se avecindó. La acusación fue presentada por el Ministerio Público con sede en el municipio de Malacatán, San Marcos, la defensa técnica del sindicado estuvo a cargo del Abogado Rovin Antonio Maldonado Rivera. No existe querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado. DE LOS HECHOS POR LOS QUE SE ABRIÓ A JUICIO AL PROCESADO JOSE MANUEL CRUZ PUAQUE. "Porque usted JOSE MANUEL CRUZ PUAQUE el día cinco de septiembre del año dos mil cuatro, a eso de las veintitrés horas aproximadamente, cuando estaba acompañado de su cuñado Fidencio Domingo, frente a cantina la Shecanita, ubicada en la calle principal del municipio del Tumbador, San Marcos, usted portaba un machete en la mano y al llegar el menor Luis Miguel Tello Camey de catorce años de edad a tocar la puerta, su compañero Fidencio Domingo le lanzó un machetazo al menor provocándole herida cortante en cara anterior de la muñeca derecha y luego le lanzó otro machetazo en la mano izquierda dejándole colgada la mano y fluyendo bastante sangre y al ver la mano izquierda que colgaba en el aire, usted le lanzó otro machetazo amputándole la mano izquierda."

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO:

El Tribunal de Sentencia al resolver, por UNANIMIDAD DECLARO: A)...B) Que JOSE MANUEL CRUZ PUAQUE es autor del delito de Lesiones Gravísimas cometido contra la integridad

física del menor Luis Miguel Tello Camey, ilícito por el cual se le impone la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES, total o parcialmente, a razón de cinco quetzales diarios.

CONSIDERANDO :

El Ministerio Público ha interpuesto recurso de Apelación, Especial, por motivo de fondo, acusando la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 146 del mismo cuerpo legal, al no tomar en cuenta la mayor peligrosidad del culpable, la intensidad del daño causado, y las circunstancias agravantes que concurrieron en la comisión del ilícito sujeto a juicio, circunstancias determinantes para estimar la pena, además de no estimarlas ni consignarlas debiendo estimar que las lesiones causadas al ofendido son gravísimas, pues le amputaron una mano a un menor de edad.
Para los efectos de establecer si en la resolución impugnada existe agravio que deba ser subsanado mediante el acogimiento de una nulidad, es necesario establecer la motivación que el tribunal tiene para emitir una sentencia condenatoria, y quien afirma: " Tomando en cuenta que el móvil del delito se originó debido a los problemas que habían surgido entre el agraviado y el hijo de la otra persona que acompañaba al procesado, que la intensidad del daño causado es grave, (...) que en el hecho participaron dos personas y porque además carece de antecedentes penales, y policíacos y porque se da el agravante al menosprecio de la edad de la víctima ya que este es un menor de edad, razón por la que no se otorga ningún beneficio ni sustitutivo penal". De conformidad con el artículo 146 del Código Penal, al responsable del delito de lesiones gravísimas, cuyo tipo penal establece que al que causare a otro lesión gravísima, se le sancionará con prisión de tres a diez años, entre estos límites el tribunal ha pronunciado su fallo, estimando que se encuentra dentro de los parámetros que regulan las facultades discrecionales de los jueces para fijar la pena, lo que no puede revisarse por esta Sala, porque significaría variar una pena sin conocimiento de las partes, extremo no compatible con el proceso penal Guatemalteco. En cuanto a la peligrosidad social que la recurrente expresa, este concepto viola los principios fundamentales de garantía del principio de inocencia, debido proceso, contenido en los artículos 12, 14 y 46 de la Constitución Política de la República, No pudiendo determinarse, la peligrosidad en juicios de valor ajenos a procedimientos de verificación y deducción. De donde al no haber agravio que reparar, el recurso de apelación deviene improcedente

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 28, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 11 Bis, 160, 161, 162, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 427, 429, 430, 434 del Código Procesal Penal; 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes invocadas al resolver POR UNANIMIDAD DECLARA: I) **IMPROCEDENTE EL RECURSO DE APELACION ESPECIAL** por Motivos de Fondo, planteado por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, en contra del fallo proferido el dieciséis de mayo del año dos mil seis, por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de San Marcos, II) Como consecuencia la sentencia queda incólume, III) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto, lectura que valdrá de legal notificación para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás en la forma legal correspondiente, IV) Certifíquese y devuélvase.

Maria Eugenia Villaseñor Velarde, Magistrada Presidenta; Oscar Alfredo Poroj Subuyuj, Magistrado Vocal Primero; Rita Marina Garcia Ajquijay, Magistrada Vocal Segunda. Edna Margarita Monterroso Martín. Secretaria.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

Juicio Sumario de Desocupación
12/04/2007 – CIVIL
41-2007

SENTENCIA CIVIL No. 41-2007 S. Of. 2º.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES; LA ANTIGUA GUATEMALA, DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ; DOCE DE abril del años dos mil siete.

EN APELACION, y con sus antecedentes, se examina la sentencia de fecha DIECIOCHO DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO

COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE SOLOLÁ, dentro del Juicio Sumario de Desocupación, promovido por LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ, en contra de JUANA RAMIREZ CHIYAL. Identificado con el número quince guión dos mil seis, a cargo del oficial segundo. La parte actora compareció a juicio bajo la dirección y procuración de los Abogados José Lisandro Castañeda Ramos, Cristina Maribel Rodas de León y Mario Fernando Díaz Reyna. La parte demandada compareció a juicio bajo la dirección y procuración de la Abogada Carmen Aurora Ordoñez Ochoa. El tercero coadyuvante a favor de la parte demandada, Edgar Augusto Cabrera Mérida, compareció a juicio bajo la dirección y procuración del Abogado Juan Carlos Saloj Tuiz.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Juzgado de Primer Grado al resolver en la sentencia, DECLARÓ: ¨I) Con lugar la Tercería Coadyuvante planteada por EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA a favor de la parte demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL, por existir prueba documental para acreditar el derecho de posesión a favor del tercero y para acreditar la existencia de contrato de arrendamiento entre el tercero y la demandada; II) SIN LUGAR la demanda SUMARIA DE DESOCUPACIÓN planteada por LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ en contra de JUANA RAMIREZ CHIYAL, porque no se dan los supuestos contemplados en la ley. III) Sin lugar la excepción de cosa juzgada planteada por la demanda JUANA RAMIREZ CHIYAL y el tercero coadyuvante EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA; IV) No hay condena al pago de las costas y gastos procesales; IV) NOTIFIQUESE.¨

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

El objeto del presente juicio es que se dicte sentencia declarando con lugar la demanda de Juicio Sumario de Desocupación, que entabla Luis Antonio Reanda Ramírez en contra de JUANA RAMIREZ CHIYAL y como consecuencia: I) Se fije el plazo de treinta días en contra de la demandada para la desocupación del bien inmueble objeto de litis, II) Si en el término fijado no lo hiciere, se ordene el lanzamiento a su costa.

El actor LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ en la demanda asegura: ¨Ser propietario de un derecho de posesión sobre una fracción de terreno descrito en la escritura pública número cincuenta y cuatro autorizada en la ciudad de Guatemala, el catorce de octubre del dos mil cuatro por el Notario José Lisandro Castañeda Ramos, ubicado en el Cantón Tzanjuyú Municipio de Santiago Atitlán del Departamento de Sololá, cuyas medidas y colindancias constan en el Instrumento Público relacionado, por compra que hiciera al señor Lucas Reanda Cua; B) Asimismo indica que la demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL en calidad de intrusa se encuentra ocupando ese inmueble, ya que a su criterio ella carece de título, derecho o consentimiento que respalde dicha ocupación, por tal razón promueve este juicio en su contra a efecto de que éste juzgado ordene la desocupación del referido inmueble.¨

La demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL contestó la demanda en sentido negativo indicando que desde hace más de veinte años ella es arrendataria del inmueble objeto de litis, del cual es poseedora la señora Laura Alicia Mérida Anleu por más de treinta años y que al fallecer dicha señora continuó el arrendamiento con el señor Edgar Augusto Cabrera Mérida. Asegura la demandada que se está pagando la cantidad de doscientos quetzales en concepto de renta. La demandada interpuso la excepción perentoria de Cosa Juzgada argumentando que el señor Lucas Reanda Cua le inició ante el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Sololá un Juicio Sumario de Desocupación identificado con el número cuarenta y cuatro guión noventa y cinco, el cual versó sobre el mismo inmueble objeto del presente juicio, y que el señor Lucas Reanda Cua es padre del actor en el presente juicio. Por lo que a su criterio el asunto objeto del presente juicio ya fue resuelto en sentencia firme, dándose los presupuestos de identidad de persona, porque el señor Lucas Reanda Cua es padre del actor, identidad de cosas porque se trata del mismo inmueble, identidad de pretensión, razón o causa de pedir porque en ese juicio también se pretendió la desocupación del inmueble. Asimismo agrega que a su criterio la escritura pública número cincuenta y cuatro, con cuya copia simple legalizada, el actor acredita su derecho de posesión, carece de fundamento porque en la misma el señor Lucas Reanda Cua, no indica como obtuvo el inmueble, el cual vendió sin que haya ejercido la posesión en forma pública, pacífica, contínua, de buena fe, a título de dueño.

El Tercero Coadyuvante Edgar Augusto Cabrera Mérida, manifestó ser poseedor de un inmueble ubicado en el Cantón Tzanjuyú del Municipio de Santiago Atitlán del Departamento de Sololá, y que una parte de ese inmueble la ha dado en arrendamiento a la demandada, lo que puede comprobarse a través de la Certificación de la Subdirectora del Archivo General de Protocolos del Organismo Judicial de fecha uno de junio del dos mil seis, y con el contrato de arrendamiento de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cinco celebrado entre su persona y la demandada.

Además aclara que la fracción de inmueble que ha dado en arrendamiento a la demandada tiene las medidas y colindancias siguientes: NORTE: catorce metros con setenta y seis centímetros con calle de por medio y con el mercado central de la localidad. SUR: catorce metros con setenta y seis centímetros con Dora Cayetana Albisú viuda de Ramírez. ORIENTE: veinte metros con cincuenta y siete centímetros con Dora Cayetana Albisú Viuda de Ramírez; PONIENTE: veintitrés metros con Edgar Augusto Cabrera Mérida.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

Con fecha diecinueve de Enero del dos mil siete, la parte actora LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ, presentó ante el Juzgado de Primer Grado, Recurso de Apelación en contra de la sentencia de fecha dieciocho de diciembre del dos mil seis.
Con fecha treinta y uno de enero del dos mil siete, este Tribunal concedió audiencia para que las partes expresaran sus agravios.
El momento de evacuar la audiencia conferida LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ, indicó que en las actuaciones y secuela procesal del presente juicio, la demandada al contestar la demanda, argumentó una serie de mentiras y falsedades para tratar de desvirtuar el señalamiento en cuanto a que ella es una intrusa, al ocupar el inmueble cuyo derecho de posesión no le pertenece y contra toda lógica jurídica y manifestando un desconocimiento total, interpuso una excepción perentoria de cosa juzgada, misma que le fue declarada sin lugar, y sus medios de prueba ofrecidos y diligenciados, se concretaron únicamente a demostrar su inexistente excepción perentoria de cosa juzgada, es decir que no demostró con la prueba ofrecida y diligenciada, que ella no fuera una intrusa, es decir que ella no demostró lo contrario y en consecuencia se probó que sí era una intrusa ocupando el inmueble. Por el contrario indica el apelante, haber demostrado con la copia legalizada de la escritura pública número cincuenta y cuatro autorizada en la ciudad de Guatemala el catorce de octubre del dos mil cuatro, autorizada por el Notario José Lisandro Castañeda Ramos, que es el dueño por contrato de compraventa de los derechos de posesión sobre el inmueble objeto de la demanda, documento que se encuentra firme y el cual tiene valor probatorio legal, toda vez que no ha sido impugnado ni redargüido de nulidad o falsedad, sin embargo en la sentencia, no se le dio valor probatorio. Luego de la inconformidad de admitir al tercero coadyuvante, y no obstante la oposición planteada, fue admitido como tal, fuera del período probatorio, sin embargo en la sentencia luego de haber ordenado traer a la vista toda la documentación ofrecida por dicho tercero, terminó siendo determinante para declarar con lugar la tercería relacionada.
Al momento de evacuar la audiencia para el día de la vista, el apelante argumentó que el fallo impugnado debe ser revocado, ya que es lo que conforme a derecho procede, ya que la parte demandada ocupa el inmueble cuyos derechos de posesión por compraventa le pertenecen, y por ello la actitud de la demandada es tipificada como el de intrusa y no una arrendataria, como lo pretende hacer valer el tercerista. En consecuencia, se pudo demostrar todas sus proposiciones de hecho conforme a lo regulado en el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, y aparte de ello lo argumentado por la demandada no surtió ningún efecto procesal a su favor, pues solo se concretó a oponerse a la demanda y a interponer una excepción de carácter previa, extremo que oportunamente se hizo ver al juzgado, pero sin embargo no se consideró tal aspecto.
El Juez inferior fundamentó su fallo, en prueba documental aportada por el tercerista, de quien se impugnó su participación por notoriamente improcedente, pero que sin embargo al final sí se le tuvo como tal, con la condición de que no debía aportar ningún medio probatorio de los ofrecidos al momento de su presentación, pero que sin embargo fueron los mismos que a su solicitud se mandaron a traer a la vista y que luego le sirvieran al juez para declarar con lugar la participación del tercero, no obstante que conforme a la ley la tercería es una cuestión accesoria que sigue la suerte de lo principal, y en tal sentido si la contestación, oposición y excepción perentoria activadas por la demandada, fueron declaradas sin lugar, la tercería debió también declararse sin lugar. En tal sentido la sentencia impugnada, debe ser revocada y consecuentemente, declarar con lugar el recurso de apelación.

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta Instancia el apelante Luis Antonio Reanda Ramírez acompañó al memorial del día para la vista una certificación del Registro Civil de Santiago Atitlán, del Departamento de Sololá, en donde se pudo constatar que la señora Laura Alicia Mérida Anleu, falleció el treinta de agosto del dos mil tres. Habiendo tenido verificativo la vista señalada, procedente es dictar la sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ, entabló DEMANDA DE DESAHUCIO EN LA VIA SUMARIA, en contra de JUANA RAMIREZ CHIYAL, en su

calidad de propietario de los derechos posesorios de la fracción de terreno descrita en la Escritura Pública número cincuenta y cuatro autorizada el catorce de octubre del año dos mil cuatro por el Notario José Lisandro Castañeda Ramos, en la ciudad de Guatemala, por compra que hiciera al señor LUCAS REANDA CUA, fracción que está situado en el Cantón Tzanjuyú, Municipio de Santiago Atitlán, del Departamento de Sololá; inmueble dice el actor que ocupa la demandada sin ningún título, derecho o consentimiento, ocupando intrusamente el inmueble relacionado. Por su parte JUANA RAMIREZ CHIYAL, contestó su demanda en sentido negativo, e interpuso la excepción perentoria de cosa juzgada, aduciendo que es falso lo que manifiesta en la demanda el señor LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ, pues en ningún momento ha hablado con ella, y siempre ha poseído el inmueble objeto de litigio, en calidad de arrendataria, desde hace más de veinte años, siendo su poseedora la señora LAURA ALICIA MERIDA ANLEU, por más de treinta años, con quien se han celebrado varios contratos de arrendamiento, posteriormente a su muerte continúo en el inmueble en la misma calidad, tratando todo lo relacionado con el inmueble con el señor EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA, cancelando la cantidad de doscientos quetzales mensuales de arrendamiento. El fallo de Primera instancia le fue desfavorable al actor, por insuficiencia de prueba, por cuanto el Juez A-quo, estima: ¨que la demanda debe ser declarada sin lugar por las siguientes razones: a) No obstante que se probó la existencia del inmueble objeto de litis mediante los reconocimientos judiciales practicados los días veintiuno de junio y cinco de julio ambos del dos mil seis, y que el actor presentó copia simple legalizada de la escritura pública número cincuenta y cuatro autorizada en la ciudad de Guatemala el catorce de octubre del dos mil cuatro, mediante la cual pretende demostrar sus derechos posesorios sobre el referido inmueble, dichas circunstancias no son suficientes para fundamentar la desocupación en contra de la demandada, toda vez que la conducta de ella no se encuadra en los supuestos de hecho contemplados en el artículo 237 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues dicha norma jurídica establece que la desocupación procede en contra del simple tenedor, del intruso y en contra de quien ha recibido el inmueble con la obligación de restituirlo, en el caso concreto, no obstante que el actor aseveró en juicio que la demandada ocupa el inmueble en calidad de arrendataria, en virtud de un contrato de arrendamiento celebrado por ella inicialmente con la señora LAURA ALICIA MERIDA ANLEU, y al fallecer esta persona suscribió el arrendamiento con el señor EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA, dicho negocio jurídico consta en el acta notarial faccionada por el Notario JUAN CARLOS SALOJ TUIZ el veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, si bien es cierto que el inmueble descrito en esa acta notarial tiene medidas lineales colindancias distintas a las descritas por el actor, también lo es que el actor no cuestionó los argumentos del tercero coadyuvante en ese sentido, por lo que se presume que existe aceptación tácita de esos argumentos, además el tercero coadyuvante aclaró que el inmueble reclamado por el actor en este juicio constituye únicamente una parte de la totalidad del inmueble que él ha dado en arrendamiento a la demandada, por lo que lógicamente las medidas no son coincidentes, b) El señor EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA, quien compareció como tercero coadyuvante con la demandada, aseguró ser el legítimo poseedor del inmueble objeto de litis; y que una parte de ese inmueble le ha dado en arrendamiento a la demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL cuya fracción describe en su memorial mediante el cual plantea la tercería, circunstancias que pretende probar con la certificación extendida por la Subdirectora del Archivo General de Protocolos de fecha uno de junio del dos mil seis, y documento que contiene contrato de arrendamiento celebrado entre el tercero y la demandada de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cinco.¨ El Juez del conocimiento, analiza y aprecia los medios probatorios diligenciados, de la siguiente manera: A) A los documentos consistentes en: a) copia simple legalizada de la escritura pública número cincuenta y cuatro autorizada en la ciudad de Guatemala el catorce de octubre del dos mil cuatro. b) Contrato de arrendamiento celebrado por la demandada inicialmente con la señora LAURA ALICIA MERIDA ANLEU, y al fallecer esta persona suscribió el arrendamiento con el señor EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA, dicho negocio jurídico consta en el acta notarial faccionada por el Notario JUAN CARLOS SALOJ TUIZ el veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cinco. c) Certificación extendida por la Subdirectora del Archivo General de Protocolos de fecha uno de junio del dos mil seis, y d) Documento que contiene contrato de arrendamiento celebrado entre el tercero y la demandada de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cinco; Se les otorga pleno valor probatorio conforme la regla de la prueba legal o tasada contenida en el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil en virtud de no haber sido redargüida de nulidad o falsedad por las partes, cuyos efectos se circunscriben a la naturaleza y objeto del presente juicio, B) A los Reconocimientos Judiciales de fechas: a) Veintiuno de junio del dos mil seis, obrante a folios

del setecientos noventa y cuatro al setecientos noventa y cinco de la segunda pieza de primera Instancia; b) cinco de julio del año dos mil seis, obrante a folios ochocientos treinta y ocho al ochocientos cuarenta y ocho de la pieza citada; Se les otorga valor probatorio conforme la regla de la sana crítica contenidas en el artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil. c) A la declaración de parte prestada por la demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL no se otorga valor probatorio, porque dicha declaración no aporta datos que permitan dilucidar la controversia. d) A la declaración de los testigos DIEGO CHAVEZ SOJUEL, JUAN NOE DE LEON JUAREZ Y ALFONSO DE LA CRUZ RUIZ GARCIA prestada el veintiuno de junio del dos mil seis, no se le otorga valor probatorio, porque las preguntas formuladas en el interrogatorio que se les dirigió eran totalmente sugestivas y los testigos se limitaron a dar respuestas afirmativas sin ninguna ampliación, por lo que no se puede determinar si realmente tienen conocimiento pleno sobre los hechos que se ventilan en este juicio. e) No se otorga valor probatorio al Reconocimiento Judicial practicado sobre el expediente del juicio sumario número diez guión dos mil cinco a cargo del oficial segundo del Juzgado de Primera Instancia del municipio de Santiago Atitlán, del Departamento de Sololá, por ser impertinente ya que se trata de otro juicio y no tiene ninguna relevancia en este juicio. Al referirse a la prueba aportada por la parte demandada, el Juez a quo, dice que se desestiman las siguientes pruebas aportadas por la demandada: Certificación del juicio sumario de desocupación número cuarenta y cuatro guión noventa y cinco de este juzgado, certificación de la partida de nacimiento del actor, porque no son pruebas pertinentes, la declaración de parte del actor Luis Antonio Reanda Ramírez porque no es prueba idónea ya que no aporta ningún dato para dilucidar la controversia; la fotocopia autenticada de certificación de las actuaciones dentro del juicio sumario interdicto de despojo número ciento ochenta y seis guión dos mil uno y la fotocopia autenticada de la certificación de las actuaciones dentro del juicio sumario de desocupación número cuarenta y cuatro guión noventa y cinco ambas de este juzgado, por ser pruebas impertinentes. ESTA SALA, al formular el estudio comparativo entre los antecedentes, los agravios aducidos en esta instancia y la sentencia recurrida, estima que el juicio de desahucio o de desalojo, es el que tiene por objeto obtener la libre disposición de una finca, contra los que la ocupan, por haber dejado de ser legítimo el título que tuvieran o por cumplirse alguna de las condiciones de que pendía, o por otra causa. Este aserto doctrinario lo recoge el legislador en los artículos 237 y 240 del Código Procesal Civil y Mercantil. En tal sentido de acuerdo a las normas precitadas, el juicio sumario de desahucio y de desocupación no solamente procede en los casos en que se persiga desalojar a los inquilinos y subarrendatarios, sino en cualquier situación en que el detentador tenga obligación de restituir el inmueble o bien lo use sin ningún derecho o título justificativo. Así interpuesta la demanda por el propietario, el Juez decretará su comparendo en el que se oirá a las partes lo que expongan sobre la existencia o inexistencia de contrato y otras circunstancias. Quienes juzgamos en esta instancia, inferimos: Que el derecho de aquel de retener la posesión de una cosa perteneciente a otro, debe acreditarla mediante prueba que evidencie su autorización para poseer, con el objeto de desvanecer el supuesto de simple tenedor o intruso (Artículos 126 y 240 del Código Procesal Civil y Mercantil). En caso contrario, y de conformidad con este último artículo, si con los documentos acompañados por el actor a su demanda, se comprobare la relación jurídica afirmada por éste, el juez al emplazar al demandado deberá apercibirlo de que, si no se opone dentro del término de tres días de que dispone para contestar la demanda, se ordenará la desocupación sin más trámite. Que la parte actora, al demandar la desocupación del inmueble por JUANA RAMIREZ CHIYAL, probó sus pretensiones de la siguiente manera: a) Copia simple legalizada de la escritura pública número cincuenta y cuatro, autorizada en la ciudad de Guatemala, el catorce de octubre de dos mil cuatro, por el Notario José Lisandro Castañeda Ramos. La que a tenor del artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, constituye un documento auténtico, que produce y hace plena prueba sobre el dominio que ejerce la parte actora sobre el inmueble objeto de la desocupación. b) Declaración de parte: De la señora JUANA RAMIREZ CHIYAL en la audiencia realizada el día veintinueve de junio del dos mil seis y que obra a folios del ochocientos cinco al ochocientos doce de la segunda pieza. c) Declaración testimonial: De los señores DIEGO CHAVEZ SOJUEL, JUAN NOE DE LEON JUAREZ Y ALFONSO DE LA CRUZ RUIZ GARCIA, en audiencia celebrada con fecha veintiuno de junio del año dos mil seis obrantes a folios del setecientos setenta y cuatro al setecientos ochenta y uno de la segunda pieza. d) Reconocimiento Judicial en el expediente del juicio sumario de desocupación identificado en el Juzgado de Primera Instancia del Municipio de Santiago Atitlán del Departamento de Sololá con el número diez guión dos mil cinco, practicado por la Juez en ese juzgado, en audiencia celebrada con fecha cuatro de julio del año dos mil seis, obrante a folio ochocientos veintiocho de la segunda pieza de primera instancia. e)

Reconocimiento Judicial en el inmueble de autos, practicado por la Juez de Paz del Municipio de Santiago Atitlán del departamento de Sololá, en audiencia celebrada con fecha cinco de julio del año dos mil seis, obrante a folios del ochocientos treinta y ocho al ochocientos cuarenta y ocho de la segunda pieza de primera Instancia, a quién se le otorga valor probatorio, de conformidad con el artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil. Hemos de traer aquí lo argüido por la parte demandada, quien afirma en la contestación de su demanda, que el inmueble referido lo posee en calidad de arrendataria, desde hace más de veinte años, siendo su poseedora la señora LAURA ALICIA MERIDA ANELU, por más de treinta años con quién ha celebrado varios contratos de arrendamiento, y posteriormente a su muerte continúo en el inmueble en su calidad de arrendataria, tratando todo lo relacionado con el inmueble con el señor EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA, cancelando la cantidad de doscientos quetzales. A este respecto, los juzgadores de Segunda Instancia, hemos sostenido según exégesis que formulamos de los artículos 237 y 240 del Código Procesal Civil y Mercantil, en el juicio sumario de desahucio solamente se persigue lograr el disfrute de los bienes inmuebles, razón por la cual no se admiten discusiones sobre la propiedad o la posesión, lo que no quiere decir que el que haga uso de este juicio no pueda negar la calidad de propietario o poseedor que se invoque para fundar la acción o excepción. En este sentido los hechos que generan la contradicción de la pretensión de su adversaria aducidos, pueden como se infiere hacerse valer mediante una acción redhibitoria para que se rescinda el contrato, o la acción estimatoria para que se le devuelva del precio lo que la cosa vale menos, tal y como lo prescribe el artículo 1561 del Código Civil, toda vez que el inmueble en litis, al ser objeto de la compraventa antes referida, tenía la limitación de que se encontraba en posesión del mismo por la ahora demandada señora JUANA RAMIREZ CHIYAL, según consta en los contratos de arrendamiento otorgados a su favor por los señores LAURA ALICIA MERIDA ANLEU y EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA, mismos que obran en autos, ya que se establece en el Reconocimiento Judicial obrante a folios del ochocientos treinta y ocho al ochocientos cuarenta y ocho de la segunda pieza de Primera Instancia, que actualmente el inmueble objeto de litis se encuentra ocupado por la señora JUANA RAMIREZ CHIYAL, quien manifestó que lo ocupaba en calidad de arrendataria. El Reconocimiento Judicial no tiene otro alcance que el de facilitar al Tribunal por los signos o apariencias exteriores de la cosa u objeto litigiosa, la mejor comprensión de los hechos contradichos por las partes, pero el resultado de las observaciones que el Juez pueda hacer, serán apreciadas conforme la Ley, tanto por quien efectúo la diligencia, como por quien jurisdiccionalmente le sustituye en el fallo con posterioridad. Así, quienes juzgamos en esta instancia, sin hacerse necesario analizar otros elementos de convicción, estimamos que la sentencia venida en grado debe mantenerse y así deberá declararse en la parte dispositiva de este fallo. Y en cuanto a la excepción de cosa juzgada, misma que fue declarada sin lugar, el Tribunal de Alzada, comparte los argumentos del Juez A quo.

CONSIDERANDO

II

En cuanto a la Tercería Coadyuvante planteada por EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA a favor de la parte demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL, fue declarada con lugar por el Juez de la causa, por existir prueba documental para acreditar el derecho de posesión a favor del tercero y para acreditar la existencia de contrato de arrendamiento entre el tercero y la demandada, inferencias que comparte el Tribunal de alzada, toda vez que en el caso objeto de estudio, se estableció que el tercero coadyuvante aportó pruebas suficientes para acreditar su derecho de posesión sobre el bien inmueble objeto de la litis y para acreditar la existencia del contrato de arrendamiento entre el tercero y la demandada, de ahí su interés por asociarse con la parte demandada, consecuentemente tuvo una efectiva intervención, favoreciendo a la parte con quien coadyuvó.

CONSIDERANDO

III

El artículo 574 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: ¨El juez podrá eximir al vencido del pago de las costas, total o parcialmente, cuando haya litigado con evidente buena fe¨. Circunstancia que se actualiza en el caso objeto de estudio, por lo que procedente resulta eximir a la parte vencida del pago de las costas procesales.

LEYES APLICABLES:

Artículos; 12, 39, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 445, 464, 612, 623, 628, 629, del Código Civil; 25, 26, 27, 61, 62, 66, 67, 79, 118, 126, 127, 197, 198, 229, 230, 231, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 572, 573, 574, 602, 603, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 16, 88, 141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I. **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por LUIS ANTONIO REANDA RAMIREZ, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de diciembre del año dos mil seis, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE SOLOLÁ; II. Sin lugar la excepción de Cosa Juzgada planteada por la demandada JUANA RAMIREZ CHIYAL y el Tercero Coadyuvante EDGAR AUGUSTO CABRERA MERIDA. III. EN CONSECUENCIA, SE CONFIRMA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO. IV. Se exime del pago de costas a la parte vencida, conforme lo considerado V. NOTIFIQUESE y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de su origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Magistrado Vocal Primero; María Teresa Centeno de Vásquez, Magistrado Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Sumario de Desocupación
02/03/2007 – CIVIL
598-2006

Apelación de Sentencia Civil No. 598-2006 CH Of. 1º SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ; dos de marzo de dos mil siete

En APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha DOCE DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS, proferida por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Chimaltenango, dentro del Juicio Sumario de Desocupación, seguido por ROGELIO CEISER PICHIYÁ CHICOL en contra de TRINIDAD ORELLANA ALBAL.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA :

El Tribunal de Primer Grado al Resolver en la sentencia DECLARÓ: "I) CON LUGAR, la excepción perentoria de Falsedad en los hechos afirmados por el actor Rogelio Pichiyá Chicol en su demanda; II) SIN LUGAR la demanda sumaria de desocupación promovida por el señor Rogelio Ceiser Pichiyá Chicol en contra del señor Trinidad Orellana Albal; III) Se condena en costas procesales a la parte actora; IV) NOTIFÍQUESE."

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

El apelante ROGELIO CEISER PICHIYÁ CHICOL pretende mediante la presente apelación, se declare con lugar el recurso de apelación y se revoque la sentencia expresamente impugnada en su memorial de apelación.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

Ninguna de las partes presentó medio de prueba alguno más que las constancias que obran en autos.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

Ambas partes, presentaron memoriales en esta instancia, alegando lo que consideraron pertinente de acuerdo a sus pretensiones, habiendo tenido verificativo la audiencia para el día de la vista, se procede a dictar lo que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que la parte actora, al apelar la totalidad de la sentencia relacionada, expresa como agravios: **a)** Que la sentencia emitida por el Juez A Quo, viola su derecho de propiedad, consagrado en el artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud de que, habiendo demostrado en la secuela del juicio que siendo propietario del bien inmueble inscrito en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central al número: veintidós mil ochocientos sesenta y uno (22861), folio doscientos noventa (290), del libro ciento treinta (130) de Chimaltenango, se declare sin lugar su pretensión y hasta se le condena al pago de las costas procesales, si lo único que ha tratado es hacer la reclamación de su propiedad por los medios legales, ya que es respetuoso de las instituciones y por ello demostró sus pretensiones, y no es justo que el Juez A Quo, en la sentencia apelada, lo haya pasado por alto; pasó por alto ese extremo, ya que, en la sentencia indicó, que el demandado por el rumbo oriente de la finca objeto de litis, sólo tiene en posesión cincuenta y siente punto veintiocho (57.28) metros lineales y que la finca tiene un total de setenta y cinco punto cuarenta y tres metros (55.43), y que la medida que tiene en posesión el demandado, es un poco mayor a la que se indicó en la demanda y mucho menor a la mediada total de la finca de su propiedad. Pero pretende exigirle que se indique con exactitud la medida del lado oriente, es

totalmente alejado de la justicia que deben impartir los tribunales de la República, ya que, con autorización judicial ha sido difícil el ingreso a la propiedad, e imposible poder pensar, que sólo, hubiese entrado a la misma y con ello indicar sin lugar a dudas la medida real que ocupa el demandado de la finca de su propiedad, por tal razón, es que considera que la sentencia venida en grado, a todas luces viola la ley ya que se aleja del principio de justicia que deben impartir los órganos jurisdiccionales; **b)** Que en la secuela del Juicio, quedó demostrado que el demandado perdió su finca, y jamás demostró que tenga derecho alguno para poder estar dentro de la finca de su propiedad, con el Reconocimiento Judicial quedó demostrado que la finca que tiene en posesión el demandado, es una fracción de la finca de su propiedad. La finca de la cual es propietario, ha estado en litigio desde que la adquirió, ya que la misma, en primer lugar, su traslado de dominio, fue realizado judicialmente a su antecesor y posteriormente él me la vendió, por lo tanto, el demandado ha estado siempre en posesión, primero de su finca y luego de la mía y como la una está a la par de la otra, es por ello que a los testigos únicamente les consta que el demandado es quien tiene la posesión de la finca, pero jamás pueden saber que él, sea el propietario; **c)** La única manera que el demandado tenía para destruir sus pretensiones, es el haber demostrado en la secuela del juicio, que él, esta dentro de un inmueble que no es el que reclama, pero en la contestación de la demanda, él reconoce que la finca que se reclama, es la que él tiene en posesión, ya que indica que la misma todavía está en litigio a través de un juicio ejecutivo que contiene la obligación de escriturar, que es precisamente el juicio que terminó al haberse firmado la respectiva escritura traslativa de dominio, por parte de la citada Juez de Instancia Civil, en rebeldía de los ejecutados y a favor de su antecesor, además de lo anterior, el Juez A Quo, en auto para mejor fallar, requirió que el demandado, acompañara al juicio que ahora nos ocupa, certificación del citado juicio ejecutivo, en dicha certificación se establece que la finca que ahora reclama el actor, fue objeto de la obligación de escriturar, entonces, en qué debe ampararse para demostrar que la finca que reclama es la que tiene en posesión el demandado, si él mismo, ha reconocido ese extremo, por lo tanto, no es justo ni legal que el Juez A Quo, haya resuelto que no se logró establecer la ubicación exacta de la finca que le pertenece, lo anterior equivale a cerrarle las puertas de la justicia. En el día de la vista hizo valer este mismo alegato. LA SALA, al formular la revisión rigurosa de los antecedentes, los agravios hechos valer y la resolución venida en grado, al punto estima: a) Que ROGELIO CEISER PICHIYÁ CHICOL, demanda de TRINIDAD ORELLANA ALBAL, la desocupación del inmueble consistente en: Finca rústica inscrita en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central al número veintidós mil ochocientos sesenta y uno (22861), folio doscientos noventa (290), del libro ciento treinta (130) de Chimaltenango, la que se encuentra ubicada en el Municipio de El Tejar, del departamento de Chimaltenango frente a la Lotificación Villas de El Tejar, frente a la Gasolinera El Quetzal. Para acreditar su dominio acompaña a su escrito inicial: La fotocopia legalizada del primer testimonio de la escritura pública número ciento cuarenta y tres, autorizada por el Notario don Haroldo Girón Moreira, el tres de octubre de mil novecientos noventa y cinco, que contiene el contrato de compraventa, en donde se convino que FRANCISCO MUÑOZ MORALES vendió al actor la finca inscrita bajo número veintidós mil ochocientos sesenta y uno, folio doscientos noventa del libro ciento treinta de Chimaltenango, con la ubicación, áreas, medidas y colindancias que constan en su respectiva inscripción de dominio. El vendedor hace constar de manera expresa que sobre el bien que motiva este contrato, no existen gravámenes, anotaciones o limitaciones que puedan afectar los derechos del otro otorgante y el Notario le advierte de las responsabilidades en que incurre si así no lo hiciere y además declara que no está sujeto a cuestiones judiciales o extrajudiciales pendientes, quedando obligado al saneamiento de ley. El Notario cartulante de este instrumento público, da fe al final el primer testimonio de la escritura pública número doscientos cuarenta y seis, autorizada por el Notario Ricardo Gómez Damman, con fecha veinte de julio de mil novecientos noventa y cinco, título con el cual el vendedor acredita los derechos dominicales sobre la referida finca y en el que se establece que dicho inmueble tiene una extensión de dos mil trescientos setenta y cinco metros y setenta y cuatro centímetros cuadrados y se encuentra acotado, así: Norte: Federico y Manuel Morales; Oriente: Daniel, Pablo y Cayetano Porón y al oriente: Joaquín Torres; calle de por medio; haciendo constar que en la certificación extendida por el Registro de la Propiedad de la Zona Central, a la finca, objeto de aquella venta no le figuran las medidas de los linderos. Al momento de prometer en venta dicho inmueble, se encontraba inscrito a nombre de Cipriano Mendoza Coronado, quién falleció el veintiocho de noviembre de mil novecientos sesenta y dos en el Municipio de El Tejar, del Departamento de Chimaltenango, por tal razón los promitentes vendedores se obligaron a otorgar a su mandante la escritura traslativa de dominio, al estar inscritos los derechos hereditarios a su favor. Esta condición se cumplió y sin embargo, los promitentes vendedores

no cumplieron su obligación, razón por la que el Abogado Haroldo Girón Moreira, en representación de Francisco Muñoz Morales (Vendedor del actor), promovió en el Juzgado de los autos, el Proceso de Ejecución en la vía de Ejecución Especial de Obligación de escriturar, identificado como juicio número dos mil ciento sesenta y ocho guión noventa y cuatro, cuya certificación se trajo a la vista para mejor proveer, y en que a folio doscientos seis, se resuelve: "II) Como lo solicita el presentado HAROLDO GIRÓN MOREIRA, se manda a dar posesión de la Finca inscrita, en el Registro de la Propiedad con el número VEINTIDÓS MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y UNO (22861) folio doscientos noventa (290), del libro ciento treinta (130) de Chimaltenango, con la ubicación medidas y colindancias que figuran en el contenido de la escritura número doscientos cuarenta y seis (246), autorizada por el Notario Ricardo Gómez Damman, el veinte de julio de mil novecientos noventa y cinco, FIJÁNDOLES A LOS EJECUTADOS Y A CUALQUIER PERSONA QUE OCUPE EL INMUEBLE, EL PLAZO DE NO EXCEDA DE DIEZ DÍAS, BAJO APERCIBIMIENTO DE ORDENAR EL LANZAMIENTO, a su costa". Dentro de este proceso de ejecución, también encontramos a folio doscientos veintinueve y doscientos treinta, el escrito presentado ante el Juez del conocimiento, con fecha veinticinco de septiembre de dos mil seis, en el que expresa que su mandante ha muerto, lo acredita dentro de las actuaciones con el atestado registral correspondiente, y que únicamente le corresponde continuar con lo que hubiere quedado pendiente, mientras se apersone el representante de la mortual. Cabe advertir que la acotación del área ocupada que demanda el actor con la extensión, medidas lineales y colindancias de la finca en litis, bajo el sistema métrico decimal, sólo constan en el Plano obrante a folio treinta y uno de los autos, el que de conformidad con el artículo 1130 del Código Civil, el Tribunal de Alzada no le asigna ningún valor probatorio, y no constan en el Registro de la Propiedad, como se evidencia en la certificación registral obrante a folios del ochenta y seis al ochenta y ocho de los antecedentes. De lo expuesto concluimos: a) Que de conformidad con los documentos del proceso de ejecución, que en auto para mejor fallar se incorporó al proceso en primera instancia y que fueron objeto de nuestro análisis, certificación que tiene el valor de prueba tasada, se infiere que el conflicto legal sobre la finca a desocuparse, planteado en este juicio; al momento de la transferencia de su dominio a favor del actor de este sumario, se encontraba pendiente de ejecutarse el mandamiento de dar de posesión al vendedor y que el Abogado Mandatario en el escrito examinado, indica que el mismo habrá de continuar con el comparendo de los sucesores por causa de muerte, porque su poder ha fenecido. De esta suerte, siendo el juicio sumario de desahucio un medio de certidumbre que satisface cumplidamente el derecho de retener o recobrar el disfrute de los bienes inmuebles cuyo derecho de posesión se ostenta, no así para adquirir la posesión, que es lo que se pretende dentro de este sumario, en cuyo caso el título con que se ostenta el derecho de propiedad y que lleva anejo el de posesión a tenor de los artículos 469 y 617 del Código Civil, tendrá acomodo en proceso distinto al Sumario de Desocupación, ora el proceso de ejecución entablado ora el de cognición para aducir la acción reivindicatoria de la propiedad y posesión dentro de los límites que el actor dice poseer. La conclusión inferida por el Tribunal de Alzada se robustece, con la información vertida en el reconocimiento judicial que para mejor fallar se trajo a la vista, en donde el Juez Menor cometido, constató directamente que el demandado no sólo ocupa una fracción de la finca pretendida sino que toda ella.

CONSIDERANDO

II

Que el demandado contestó la demanda en sentido negativo, tal como obra en autos a folios del cuarenta y dos al cuarenta y cinco de los antecedentes. Luego el Juez del conocimiento en resolución del veinticuatro de julio del año dos mil seis, tuvo por contestada la demanda en sentido negativo, pero no tuvo por interpuesta la excepción perentoria intentada, en virtud de la incongruencia que existe entre el nombre de la excepción perentoria en la exposición de los hechos y el nombre de la excepción puesto en el apartado de petición del memorial que resolvía. Por lo que al examinar los hechos relacionado con la sola contestación de la demanda, ésta se reduce a indicar que cuando se autorizó la escritura pública que le sirvió al Notario cartulante para acreditar el dominio del bien vendido y que constituye el objeto de la presente contención, no se había notificado la sentencia de fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y cuatro relacionada con la obligación de escriturar a que se refiere el proceso de ejecución antes relacionado. Situación jurídica que además de no orientar a los jueces de la alzada para el esclarecimiento de los hechos demandados, el contradictor de la pretensión del adversario no probó esta circunstancia impeditiva. En este sentido, al no haberse probado el objeto de la acción sumaria intentada ni la oposición hecha valer, la sentencia venida en grado debe mantenerse con fundamento

en las consideraciones aquí deducidas; reformulando el fallo únicamente en la redacción consignada y en los efectos económicos que representan los gastos y costas procesales; en tal virtud debe desestimarse el recurso de apelación interpuesto y haciendo la correspondiente declaración en su parte dispositiva.

CONSIDERANDO

III

Que de conformidad con los artículos 573 y 574 del Código Procesal Civil y lo anteriormente considerado, deviene procedente eximir a ROGELIO CEISER PICHIYA CHICOL, del reembolso de costas, tanto en la primera como en la segunda instancia y así habrá declararse en la parte dispositiva de este fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y 12, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 153, 154, 155, 156, 158, 159, 280 del Código Civil; 25, 26, 27, 31, 44, 51, 60, 61, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 106, 107, 111, 113, 114, 123, 126, 128, 130, 132, 133, 178, 186, 192, 194, 195, 198, 574, 575, 576, 602, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 12 de la Ley de Tribunales de Familia; 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CONFIRMA** el punto II) de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Chimaltenago, del doce de octubre de dos mil seis; II) REVOCA los puntos I y III) del la resolución venida en grado, por lo anteriormente considerado, y resolviendo conforme a derecho; III) ABSUELVE AL DEMANDADO TRINIDAD ORELLANA ALBAL de la acción Sumaria de Desocupación entablada por ROGELIO CEISER PICHIYÁ CHICOL; IV) EXIME de costas y gastos procesales a la parte actora, ROGELIO CEISER PICHIYA CHICOL, por lo considerado; V) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Magistrada Vocal Primero; María Teresa Centeno García de Vásquez, Magistrada Vocal Segunda. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Sumario de Desocupación
27/07/2006 – CIVIL
261-2006

SENTENCIA CIVIL No. 261-2006 CH. Of. 2º.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES; LA ANTIGUA GUATEMALA, DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ; veintisiete de julio de dos mil seis.

EN APELACION, y con sus antecedentes, se examina la sentencia de fecha DIECINUEVE DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO, dentro del Juicio Sumario de Desocupación, promovido por DAVID TEZAGUIC TOHON, en contra de CLEMENTE SUT YAX. Identificado con el número doscientos veintiocho guión dos mil cinco, a cargo del oficial quinto. La parte actora actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Julio Santiago Salazar. La parte demandada actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Salomón Román Alvarez. Los sujetos procesales son del domicilio del departamento de Chimaltenango.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de Primer Grado al resolver en la sentencia, DECLARÓ: ¨I) CON LUGAR LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE: IMPROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN DE DESOCUPACIÓN POR NO TENER YO CLEMENTE SUT YAX LA CALIDAD DE INTRUSO y CARENCIA DE OBLIGACIÓN DE DESOCUPAR LOS DOS INMUEBLES DE PARTE DE CLEMENTE SUT YAX; II) SIN LUGAR LA DEMANDA DE JUICIO SUMARIO DE DESOCUPACIÓN, promovida por DAVID TEZAGUIC TOHON, en contra de CLEMENTE SUT YAX; III) Se condena en costas a la parte actora por lo considerado; IV) NOTIFIQUESE.¨

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

DAVID TEZAGUIC TOHON, presentó memorial de Demanda de Desocupación en contra de Clemente Sut Yax, ante el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Chimaltenango, argumentando ser legítimo poseedor de dos inmuebles de naturaleza rústica, ubicados en la Aldea Chimazat del Municipio de Santa Cruz Balanyá del Departamento de Chimaltenango, carentes de registro y matrícula fiscal, el primer inmueble denominado Chualeiquiej o Chuatacaj, queda comprendido dentro

de las siguientes medidas y colindancias: Norte: treinta y siete metros con sesenta y siete centímetros con Mateo Morales y Juán José Matzer camino de por medio. AL SUR; cuarenta y un metros con Juán José Matzer. Al oriente; ciento treinta y un metros con noventa centímetros con Clemente Sut Yax, y al Poniente; ciento treinta y un metros con setenta centímetros con German Serech, lo que da un área de cinco mil treinta y uno punto treinta metros cuadrados; el segundo inmueble denominado Chualeyquiej está comprendido dentro de las medidas y colindancias siguientes: Al norte: treinta y siete metros con Oswaldo Matzer; Al sur; treinta y siete metros con sesenta y cinco centímetros con Clemente Sut Yax, camino de por medio; Al oriente: ciento cuatro metros con setenta centímetros con Juán José Matzer; Al poniente: ciento cuatro metros con cuarenta centímetros con Mateo Morales, lo que da un área superficial de tres mil seiscientos treinta y trés metros cuadrados, ambos inmuebles se encuentran ubicados distanciados uno de otro con una medida de cinco punto cincuenta metros de distancia. Los derechos posesorios de los inmuebles descritos fueron adquiridos conforme escrituras públicas números dieciocho y diecisiete autorizadas el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho por el Notario Isaías Pol Tohón, Expone el actor que por medio de memorial de fecha seis de agosto de mil novecientos noventa y nueve, el ahora demandado Clemente Sut Yax, promovió Demanda en Juicio Ordinario de Simulación relativa de los Negocios Jurídicos celebrados en las escrituras número setenta y setenta y uno, autorizadas en la ciudad de Chimaltenango, el nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro por el Notario Carlos Ramiro Mazariegos Morales; y Revocatoria de los Negocios Jurídicos celebrados en las escrituras, números diecisiete y dieciocho, autorizadas en Chimaltenango, el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho por el Notario Isaías Pol Tohón, en contra del señor Jesús Angel Zuleta Miranda y de David Tezaguic Tohón, dicha demanda fue declarada sin lugar, mediante sentencia dictada con fecha tres de abril del dos mil tres, dentro del Ordinario número ciento cincuenta y ocho guión mil novecientos noventa y nueve, oficial segundo, confirmada en sentencia de apelación el veintinueve de julio del dos mil tres, dictada por la Sala Novena de la Corte de Apelaciones, dentro de la pieza de apelación número trescientos cinco guión dos mil tres CH, oficial cuarto, contra dicha sentencia de segundo grado se interpuso Recurso de Casación, el cual fue desestimado mediante sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Civil con fecha veintinueve de Enero del dos mil cuatro, dentro del expediente de Casación número doscientos trece guión dos mil tres. Manifiesta el actor que hasta la fecha no ha podido gozar del derecho de posesión sobre los inmuebles relacionados ya que el demandado se niega a aceptar las resoluciones judiciales antes relacionadas, que consolidan su legítima posesión.

Al comparecer el demandado CLEMENTE SUT YAX, contestó la demanda en sentido negativo e interpuso las excepciones perentorias de: a) Falsedad de los Hechos de la Demanda; b) Improcedencia de la reclamación de desocupación por no tener yo Clemente Sut Yax la calidad de intruso; c) Carencia de Obligación de desocupar los dos inmuebles de parte de Clemente Sut Yax; d) Pérdida del derecho de reclamar la desocupación de parte de David Tezaguic Tohón, porque Clemente Sut Yax, tiene más de dieciséis años de tener su posesión, desde que los adquirió por compra que hiciera al señor Santiago Serech, único apellido, en forma legítima, continua, pública de buena fe y a título de dueño, exponiendo para tal efecto que la parte actora, en ningún momento demostró fehacientemente tener la posesión legal de los inmuebles, sin embargo en las escrituras públicas números diecisiete y dieciocho que ampara ese supuesto derecho de posesión, consta que por medio de contrato de compraventa adquirió de Jesús Angel Zuleta Miranda, quien al vender expuso ser el poseedor bajo solemne juramento de ley y hacerse acreedor de saber que incurre en el delito de estafa, porque está vendiendo dos inmuebles que nunca ha tenido en su posesión. Que tanto el señor Jesús Angel Zuleta Miranda y David Tezaguic Tohón, nunca han tenido la posesión de esos inmuebles.

El Juez en la sentencia que ahora es analizada por apelación, consideró que al hacerse el análisis valorativo de las pruebas aportadas al proceso, se llegó a establecer que la presente demanda no puede prosperar, toda vez que existen Excepciones Perentorias procedentes que enervan la pretensión de la parte actora, tales como la Improcedencia de la Reclamación de Desocupación por no tener Yo Clemente Sut Yax la calidad de intruso, y la misma es totalmente procedente debido a que, esta calidad de intruso, de acuerdo a la definición dada por el Doctor Juán D. Ramírez Gronda en su Diccionario Jurídico, aquella persona que se introduce sin derecho en alguna parte, el que se apodera de una cosa raíz sin la voluntad de su dueño o poseedor; en el presente caso, tal y como lo demuestran los documentos aportados por las partes al proceso, el hoy demandado era el antiguo dueño de los derechos de posesión de los dos inmuebles objeto de la presente litis, los cuales adquirió desde el treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y ocho, y el otro desde el

veintidós de julio de mil novecientos noventa y uno, pero que vendió ambos, el día nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, al señor Jesús Angel Zuleta Miranda, quien a su vez se los vendió al hoy actor, por lo que se presume que el hoy demandado nunca abandonó los inmuebles, es decir, para tener la calidad con que se le demanda tenía que haberse salido de los inmuebles y luego volverse a meter, circunstancia que no fue probada por la parte actora, además el propio actor reconoce que el hoy demandado no es la persona que tiene la posesión de los dos terrenos objeto de litis, ya que al absolver la posesión número uno del pliego de posiciones que se le articuló el día veinticuatro de febrero del año en curso, claramente respondió que No cuando se le cuestionó al respecto; aunado a lo anterior, también la Excepción Perentoria denominada Carencia de Obligación de Desocupar los dos inmuebles de parte de Clemente Sut Yax, debe ser declarada procedente, ya que la misma se basó en que el hoy demandado no ha celebrado ninguna clase de contrato con el hoy actor, para tener la calidad que indica el artículo 237 del Código Procesal Civil y Mercantil, como lo sería la de haber recibido el inmueble sujeto a la obligación de restituirlo, por lo que al sólo probarse que el demandado se encuentra ocupando los dos inmuebles por medio de las pruebas documentales y de Reconocimiento Judicial, no es suficiente ya que la ley exige que se prueba la calidad con que se encuentra ocupándolos y al no haberlo hecho la demanda no puede prosperar.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

Con fecha veintiocho de abril del dos mil seis, la parte actora DAVID TEZAGUIC TOHON, presentó ante el Juzgado de Primer Grado, Recurso de Apelación en contra de la sentencia de fecha diecinueve de abril del dos mil seis.

Con fecha dos de mayo del dos mil seis, se concedió por parte del Juzgado de Primer Grado, el Recurso de Apelación planteado.

En esta Instancia, el recurrente al hacer uso de la apelación planteada indicó que en la sentencia venida en grado existe una falta de valoración de la prueba, errónea valoración de la prueba, errónea aplicación de la ley y de las cuestiones doctrinarias, en consecuencia arrojan un error lógico, y ante todo falta de motivación. En la Primera Instancia no se vieron los demás medios de prueba aportados por su persona, ya que tal y como consta en la sentencia no existe pronunciamiento sobre los mismos, sea en valor o en desvalor, ya que si bien es cierto que en la sentencia se dice que se hizo un análisis valorativo de las pruebas, la verdad es que dicho documento se fundamenta únicamente sobre una posición absuelta por su persona, no indica qué se desprende de cada medio de prueba. De tal manera que no existe justificación para el A quo en dejarlas de valorar, ya que en la demanda se ofrecieron los medios de prueba, en el período probatorio fueron aportados y lo que se vio frustrado fue la valoración que no se verificó, y en todo caso no se encuentra impugnado ningún medio de prueba por parte del demandado que haga desmerecer el proceso probatorio.

En conclusión al no valorar en su conjunto la prueba, sino únicamente escoger parte de ésta se viola el principio de unidad de la prueba. Continúa manifestando el recurrente, indicando que el Juez A quo, lo único que valoró fue la posesión y no las pruebas aportadas. La cuestión que le causa agravio, es que en la sentencia se le da especial énfasis a la respuesta que dio de la posesión número uno, pero lo que se da es una verdad a medias, y esa media verdad se distorsiona, y como consta en acta del veinticuatro de febrero del dos mil seis, donde se documenta su declaración, se establece que en cuanto a dicha posición lo que respondió fue NO porque él está de intruso en su terreno por eso quiere que lo desocupe. Esa declaración es un medio de prueba, consecuentemente debe ser valorada en su totalidad. Agrega además el recurrente, que aportó al proceso los testimonios de las escrituras números diecisiete y dieciocho, autorizadas en la ciudad de Chimaltenango, el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho, por el Notario Isaías Pol Tohón, dichos documentos jamás fueron redargüidos de nulidad o falsedad, por lo que constituyen prueba lícita al amparo de lo dispuesto por el artículo 186 procesal, (sic) producen fe y hacen plena prueba. No sólo constituyen prueba lícita sino además, idónea y relevante ya que dichos testimonios corresponden a sus respectivos títulos de dominio, que enervan las excepciones de la parte demandada, ya que al valorar conforme a derecho los referidos testimonios no puede prosperar la excepción antes mencionada ya que dichos títulos acreditan que su persona es la propietaria de los mismos, y no enuncian que el demandado tenga derecho sobre sus inmuebles, ya que existe identidad entre el comprador de los inmuebles que amparan los títulos, y su persona, por lo que se determina que el demandado sí es intruso ya que no aporta documento alguno que lo acredite con derecho sobre los mismos, y los testimonios en mención hacen evidente que no lo tiene sino que el derecho se verifica en su persona. Los referidos testimonios hacen que no prospere la excepción denominada Carencia de obligación de desocupar los dos inmuebles de parte del demandado. ya que resulta ser imprecisa, pues no identifica a qué inmuebles

hacer referencia, la excepción no es autosuficiente, no es precisa ya que debía de haber indicado que los dos inmuebles objeto de litis, y en todo caso lo que hizo el A quo es convalidar un error insubsanable, atendiendo a la estricta formalidad que rige el proceso civil. Los testimonios relacionados son prueba suficiente para que no prospere dicha excepción, resulta que sí y sólo sí el demandado hubiera presentado el documento que lo acreditara como propietario de los inmuebles objeto de la litis, o bien como legítimo poseedor de los mismos, o en todo caso un documento donde constara su anuencia para que él los ocupara, por ejemplo un arrendamiento, entonces él no tendría obligación de desocuparlos, ya que tendría título aunque no como propietario pero sí que legalizara su ocupación, teniendo en cuenta que estuvieran al día con sus obligaciones. En tal sentido, es menester indicar que los testimonios ya referidos son prueba suficiente para que se determine la calidad de intruso y la obligación de desocupar los inmuebles por parte del demandado. Con respecto a la certificación del Reconocimiento Judicial, el recurrente indica ser válida porque no fue redargüida de nulidad o falsedad, y porque estuvo dentro del período de prueba a disposición de las partes, ya que tal y como consta en autos se abrió a prueba el proceso y además se tuvo como aportada la misma, y de conformidad con el artículo 187 procesal, (sic) como estaba legalmente notificado el demandado de dichas resoluciones podrían ser impugnadas o controladas, al no hacerlo existe inacción procesal de su parte, que dejan como consecuencia la libre disposición de su valoración en sentencia, y viene a reforzar la declaración del Reconocimiento Judicial del proceso, ya que existe identidad en ambos, identidad que expresa que el demandado sin título alguno ocupa los inmuebles. En cuanto al Reconocimiento Judicial se pudo establecer que el Juez de Paz comisionado estableció que tal y como lo argumentó en la demanda al constituirse a los inmuebles denominados objeto del juicio, que el demandado ocupa y dispone de los mismos, es decir existe una declaración judicial que prueba que un sujeto sin derecho ocupa las fincas cuya desocupación se reclama, y tal y como se ha determinado las ocupa y sin título alguno. De la declaración de parte del demandado, expone el recurrente que constituye otro medio de prueba que no fue valorado, y que en todo caso hace merecer la prosperidad de la demanda, resulta que el demandado ante Juez competente declaró ocupar los inmuebles del litigio, hacerlo sin título de dominio alguno, que dispone de las mismas, y que se niega a desocuparlo, es suficiente con dicho medio de prueba para declarar con lugar la demanda, ya que lo que ha declarado constituye una confesión y no una simple ficta confessio que merece todo su respeto, es por ello que resulta procesalmente inválido que luego de haber confesado el demandado al prestar declaración de parte, se conozcan las excepciones. Por último, y tal como se evidenció se aportó como medio de prueba el memorial de demanda, y si se ha convertido en un medio de prueba, debe respetársele y darle su tratamiento como tal, por lo que con dicho medio de prueba se demostró también la ilegal ocupación del demandado. Agrega también el recurrente, indicando que existe una errónea aplicación e interpretación del artículo 237 del Código Procesal Civil y Mercantil, ya que es clara la norma al estipular que se puede enderezar la demanda además en contra del intruso, no sólo en contra del que lo ha recibido bajo una negociación contractual, y como se demostró con los medios de prueba al demandado se le demandó por ser intruso. Quedó probado en autos la ilegal ocupación por parte del demandado sobre sus inmuebles, por medio del Reconocimiento Judicial diligenciado sobre los mismos, ya que es una declaración judicial que indica que el demandado ocupa y dispone de éstos, además con la declaración de parte contenida en acta del veinticuatro de febrero del dos mil seis, con la posición número uno no reconoce como poseedor al demandado y además declara que es un intruso, además el demandado ofreció como prueba el memorial de demanda, y como en el mismo se indicó el demandado era intruso. El A quo en auto para mejor fallar de fecha quince de marzo del dos mil seis, pidió traer a la vista testimonios o copias legalizadas de las escrituras número setenta y setenta y uno, autorizadas ambas el nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro por el Notario Carlos Ramiro Mazariegos Morales, dichos documentos fueron presentados, pero sorprende que no fueran mencionados en la sentencia, y a parte de sorprender causa agravio de que a pesar de que dichos documentos evidencian que el ahora demandado vendió al señor Jesús Angel Zuleta Miranda los inmuebles objeto del proceso, el A quo declare sin lugar la demanda cuando ha quedado ya sin derechos sobre los mismos. Por lo antes expuesto por el recurrente en esta Instancia, solicita que sea declarado con lugar el recurso de apelación, y revocar en su totalidad la sentencia venida en grado.

Por su parte el demandado CLEMENTE SUT YAX, al referirse al Recurso de Apelación interpuesto, manifestó que la sentencia de primer grado, se encuentra ajustada a derecho y basada en las pruebas rendidas, porque el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que la parte actora debe probar su pretensión, lo que no hizo, al no aportar los medios de prueba suficientes; La parte actora no

expuso en la demanda ni rindió ninguna prueba que estableciera que él estuviera en posesión de esos inmuebles, refiriéndose a su persona. En las escrituras públicas números diecisiete y dieciocho de fecha veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho autorizadas por el Notario Isaías Pol Tohón, el vendedor señor Jesús Angel Zuleta Miranda, bajo juramento de ley, dijo ser poseedor de manera pública, pacífica, de buena fe y a título de dueño de ambos inmuebles, lo que no es cierto, por lo que dicha persona incurrió en el delito de Perjurio, porque faltó a la verdad, porque esa persona tampoco tenía esa posesión, sino que todo está escrito únicamente, sin haber nada real. Indica también el demandado, que otorgó las escrituras a favor de Jesús Angel Zuleta Miranda, y continuó en posesión de ambos inmuebles desde que los compró y a la fecha los mantiene en forma legítima, pública, continua, pacífica y de buena fe, por lo anterior el actor no probó que tuviera la calidad de intruso, porque realmente no tiene esa calidad. Por tal motivo el presente recurso de apelación debe ser declarado sin lugar y confirmar en su totalidad la sentencia recurrida.

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta Instancia ninguna de las partes presentó medios de prueba. Habiendo tenido verificativo la vista señalada, procedente es dictar la sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que DAVID TEZAGUIC TOHON, entabló DEMANDA DE DESAHUCIO EN LA VIA SUMARIA, en contra de CLEMENTE SUT YAX, en su calidad de poseedor de los inmuebles rústicos carentes de registro y matrícula fiscal a) Inmueble denominado CHUALEIQUIEJ O CHUATACAJ, ubicado en la Aldea Chimazat del municipio de Santa Cruz Balanyá del departamento de Chimaltenango, con una extensión de cinco mil treinta y uno punto treinta metros cuadrados (5,031.30 m2) con las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE: de treinta y siete metros con sesenta y siete centímetros (37.67) con Mateo Morales y Juan José Matzer, camino de por medio, AL SUR: de cuarenta y un metros (41.00 m) con Juan José Matzer, AL ORIENTE: de ciento treinta y un metros con noventa centímetros (131.90 m) con Clemente Sut yax; AL PONIENTE: de ciento treinta y un metros con setenta centímetros (131.70 m) con Germán Serech, b) Inmueble denominado CHUALEYQUIEJ, ubicado en la aldea Chimazat del municipio de Santa Cruz Balanyá del departamento de Chimaltenango con una extensión superficial de tres mil seiscientos treinta y tres metros cuadrados (3,633.00 m2) con las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE: de treinta y siete metros (37.00 m) con Oswaldo Matzer, AL SUR: de treinta y siete metros con sesenta y cinco centímetros (37.65m) CON Clemente Sut Yax, camino de por medio; AL ORIENTE: de ciento cuatro metros con setenta centímetros (104.70m) con Juan José Matzer; y AL PONIENTE: de ciento cuatro metros con cuarenta centímetros (104.40 m) con Mateo Morales; Inmuebles dice el actor que ocupa dicha persona sin ningún título y sobre el cual se pide la desocupación, Por su parte CLEMENTE SUT YAX, contestó la demanda en sentido negativo, e interpuso las excepciones perentorias, a) FALSEDAD DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA, b) IMPROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN DE DESOCUPACIÓN POR NO TENER EL DEMANDADO CALIDAD DE INTRUSO, c) CARENCIA DE OBLIGACION DE DESOCUPAR LOS DOS INMUEBLES DE PARTE DE CLEMENTE SUT YAX, d) PERDIDA DEL DERECHO DE RECLAMAR LA DESOCUPACIÓN DE PARTE DE DAVID TEZAGUIC TOHON, PORQUE CLEMENTE SUT YAX, tiene mas de dieciséis años de tener su posesión en forma legítima, continua, pública, de buena fe y a título de dueño, aduciendo que el actor al inicio de los hechos de su demanda indica que es legítimo poseedor es decir que si es el poseedor, entonces porque le reclama que los desocupe, y que en las escrituras públicas que amparan esos supuestos derechos de posesión el actor, consta que por medio de contrato de compraventa adquirió de Jesús Angel Zuleta Miranda, quien al vender expuso ser el poseedor bajo solemne juramento de ley e incurrió en el delito de estafa, porque está vendiendo dos inmuebles que nunca ha tenido su posesión. El fallo de Primera Instancia le fue desfavorable a la parte actora, por cuanto el Juez A-quo, estima: En el presente caso, el juzgador al hacer un análisis valorativo de las pruebas aportadas al proceso, llega a establecer, que la presente demanda no puede prosperar, toda vez que existen excepciones perentorias procedentes que enervan la pretensión de la parte actora, tales como la denominada IMPROCEDENCIA DE LA RECLAMACION DE DESOCUPACION POR NO TENER YO CLEMENTE SUT YAX LA CALIDAD DE INTRUSO, y la misma es totalmente procedente debido a que, esta calidad de intruso la tiene, de acuerdo a la definición dada por el Doctor Juan D. Ramírez Gronda en su Diccionario Jurídico, aquella persona que se introduce sin derecho en alguna parte, el que se apodera de una cosa raíz sin la voluntad de su dueño

o poseedor; en el presente caso, el Juez de conocimiento enfatiza, que los presupuestos establecidos en el artículo 237 del Código Procesal Civil y Mercantil, no fueron demostrados, y analiza y aprecia los medios probatorios diligenciados de la siguiente manera: a) los documentos aportados por las partes al proceso, demuestran que el hoy demandado era el antiguo dueño de los derechos de posesión de los dos inmuebles objeto de la presente litis, los cuales adquirió desde el treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y ocho y el otro desde el veintidós de julio de mil novecientos noventa y uno, pero que vendió ambos, el día nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, al señor Jesús Angel Zuleta Miranda, quien a su vez se los vendió al hoy actor, por lo que se presume que el hoy demandado nunca abandonó los inmuebles, es decir, para tener la calidad con que se le demanda tenía que haberse salido de los inmuebles y luego volverse a meter, circunstancia que no fue probada por la parte actora, b) Declaración de parte del Señor DAVID TEZAGUIC TOHON, obrante a folio del ciento treinta al ciento treinta y uno de la pieza principal, en donde el propio actor reconoce que el hoy demandado no es la persona que tiene la posesión de los dos terrenos objeto de litis, ya que al absolver la posesión número uno del pliego de posiciones que se le articuló el día veinticuatro de febrero del año en curso, claramente respondió que NO cuando se le cuestionó al respecto, aunado a lo anterior, argumenta el Juez de la causa, también la excepción perentoria denominada CARENCIA DE OBLIGACION DE DESOCUPAR LOS DOS INMUEBLES DE PARTE DE CLEMENTE SUT YAX, debe ser declarada procedente, ya que la misma se basó en que el hoy demandado no ha celebrado ninguna clase de contrato con el hoy actor, para tener la calidad que indica el artículo 237 del Código procesal Civil y Mercantil, como lo sería la de haber recibido el inmueble sujeto a la obligación de restituirlo, por lo que al sólo probarse que el demandado se encuentra ocupando los dos inmuebles por medio de las pruebas documentales y de Reconocimiento Judicial, no es suficiente ya que la ley exige que se pruebe la calidad con que se encuentra ocupándolos y al no haberlo hecho la demanda no puede prosperar. ESTA SALA, al efectuar el estudio comparativo entre los antecedentes los agravios aducidos en esta Instancia y la sentencia recurrida, estima que el Juicio de desahucio, es el que tiene por objeto obtener la libre disposición de una finca, contra los que ocupan, por haber dejado de ser legítimo el título que tuvieran o por cumplirse alguna de las condiciones de que pendía, o por otra causa. Este aserto doctrinario lo recoge el legislador en los artículos 237, y 240 del Código Procesal Civil y Mercantil. En tal sentido de acuerdo a las normas precitadas, el Juicio Sumario de Desahucio y de desocupación no solamente procede en los casos en que se persiga desalojar a los inquilinos y subarrendatarios, sino en cualquier situación en que el detentador tenga obligación de restituir el inmueble o bien lo use sin ningún derecho o título justificativo. Así, interpuesta la demanda por el poseedor o propietario, el Juez decretará su comparendo en el que se oirá a las partes lo que expongan sobre la existencia o inexistencia de contrato y otras circunstancias. Quienes juzgamos en esta instancia, inferimos: Que el derecho de aquel de retener la posesión de una cosa perteneciente a otro, debe acreditarse mediante prueba que evidencie su autorización para poseer, con el objeto de desvanecer el supuesto de simple tenedor o intruso (Artículos 126 y 240 del Código Procesal Civil y Mercantil). En caso contrario, y de conformidad con este último artículo, si con los documentos acompañados por el actor a su demanda, se comprobare la relación jurídica afirmada por éste, el Juez al emplazar al demandado deberá apercibirlo de que, si no se opone dentro del término de tres días de que dispone para contestar la demanda, se ordenará la desocupación sin más trámite. Que la parte actora, al demandar la desocupación de los inmuebles por el demandado CLEMENTE SUT YAX, probó sus pretensiones de la siguiente manera: a) Certificación de la sentencia de fecha tres de abril del dos mil tres, dictada por el juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Chimaltenango, dentro del Juicio Ordinario número ciento cincuenta y ocho guión mil novecientos noventa y nueve, a cargo del oficial segundo, extendida por el secretario del Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Chimaltenango con fecha veinticuatro de marzo del año dos mil cuatro, en la cual se acredita que la demanda en juicio ordinario de simulación de los Negocios Jurídicos celebrados en las escrituras pública número setenta y setenta y uno, autorizadas en la ciudad de Chimaltenango el nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro por el Notario Carlos Ramiro Mazariegos Morales; y revocatoria de los Negocios Jurídicos celebrados en las escrituras públicas números diecisiete y dieciocho ambas autorizadas en Chimaltenango el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho por el Notario Isaías Pol Ton, promovida por el demandado señor CLEMENTE SUT YAX, fue declarada sin lugar, la cual fue confirmada mediante sentencia de apelación de fecha veintinueve de julio del año dos mil tres dictada por la Sala Novena de la Corte de Apelaciones (ahora Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Antigua Guatemala), contra dicho

fallo se interpuso recurso de casación, mismo que fue desestimado en resolución de fecha veintinueve de enero de dos mil cuatro por la Corte Suprema de Justicia. La que a tenor del artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, constituye un documento auténtico, y que produce plena prueba, b) Primer testimonio de las escrituras públicas números diecisiete y dieciocho autorizadas en la ciudad de Chimaltenango el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho por el Notario Isaías Pol Ton, obrantes a folios del veintinueve al treinta y cuatro de la pieza de Primera Instancia, con los cuales acredita su relación jurídica de poseedor de los inmuebles anteriormente identificados. Documentos a los cuales se les otorga el valor de plena prueba, de conformidad con lo regulado en el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, c) Certificación del acta de Reconocimiento Judicial, practicado con fecha diez de marzo del dos mil tres, dentro del Juicio ordinario número ciento cincuenta y ocho guión noventa y nueve a cargo del oficial segundo, extendida por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Chimaltenango, obrante a folio del veintidós al veintiocho de la pieza principal, a la cual se le confiere valor probatorio, de conformidad con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil. Hemos de traer aquí lo argüido por la parte demandada, quien afirma en la contestación de la demanda, que el actor al inicio de su demanda en la parte de los hechos indica que es legítimo poseedor es decir que si es el poseedor, entonces porque le reclama que los desocupe, también señala que en las escrituras públicas que amparan esos supuestos derechos de posesión el actor, consta que por medio de contrato de compraventa adquirió de Jesús Angel Zuleta Miranda, quien al vender expuso ser el poseedor bajo solemne juramento de ley e incurrió en el delito de estafa, porque está vendiendo dos inmuebles que nunca ha tenido su posesión, y que de conformidad con el artículo seiscientos cincuenta y uno del Código Civil, por tener más de dieciséis años de tener esa posesión en forma ininterrumpida, cualquier persona ha perdido su derecho sobre esos inmuebles, y que no tiene la calidad de intruso en esos dos inmuebles porque desde que los adquirió por compra se encuentra en legítima posesión de ellos. A este respecto, los juzgadores de segunda instancia, hemos sostenido según exégesis que formulamos de los artículos 237 y 240 del Código procesal Civil y Mercantil, en el Juicio Sumario de desahucio solamente se persigue lograr el disfrute de los bienes inmuebles, razón por la cual no se admiten discusiones sobre la propiedad o la posesión, lo que no quiere decir que el que haga uso de este juicio no pueda negar la calidad de propietario o poseedor que se invoque para fundar la acción o excepción. En este sentido los hechos que generan la contradicción de la pretensión de su adversario aducidos pueden como se infiere, hacerse valer mediante una acción de nulidad ya sea absoluta o relativa de los negocios jurídicos, asaz que, tal oposición debió ser probada por la parte demandada, situación que no aconteció en el caso objeto de estudio. Así quienes juzgamos en esta instancia, sin hacerse necesario analizar otros elementos de convicción, estimamos que se dan los presupuestos establecidos en el artículo 237 de la ley adjetiva en cita, en consecuencia con fundamento en las evidencias apreciadas, la sentencia venida en grado, no debe mantenerse y procedente resulta dictar un fallo que acoja la pretensión de la parte actora, resolviéndose así en la parte dispositiva de esta sentencia.

CONSIDERANDO

II

El artículo 574 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: ¨el juez podrá eximir al vencido del pago de las costas, total o parcialmente, cuando haya litigado con evidente buena fe¨. En el presente caso la parte demandada se evidencia que actúo de buena fe, por lo que se le exime del pago de las costas procesales.

LEYES APLICABLES :

Artículos; 12, 39, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 445, 464, 612, 623, 628, 629, del Código Civil; 25, 26, 27, 61, 62, 66, 67, 79, 118, 126, 127, 197, 198, 229, 230, 231, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 572, 573, 574, 602, 603, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 16, 88, 141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I. **CON LUGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por DAVID TEZAGUIC TOHON, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de abril del año dos mil seis, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO; II. En consecuencia se revoca la sentencia venida en grado, y resolviendo derechamente: ¨I) CON LUGAR EL JUICIO SUMARIO DE DESAHUCIO, promovido por DAVID TEZAGUIC TOHON, en contra de CLEMENTE SUT YAX de los inmuebles a) Inmueble denominado CHUALEIQUIEJ O CHUATACAJ, ubicado en la Aldea Chimazat del

Municipio de Santa Cruz Balanyá del departamento de Chimaltenango, con las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE: de treinta y siete metros con sesenta y siete centímetros (37.67 m) con Mateo Morales y Juan José Matzer, camino de por medio, AL SUR: de cuarenta y un metros (41.00 m) con Juan José Matzer, AL ORIENTE: de ciento treinta y un metros con noventa centímetros (131.90 m) con Clemente Sut Yax; AL PONIENTE: de ciento treinta y un metros con setenta centímetros (131.70 m) con Germán Serech, y b) Inmueble denominado CHUALEYQUIEJ, ubicado en la aldea Chimazat del Municipio de Santa Cruz Balanyá del Departamento de Chimaltenango; con las medidas y colindancias siguientes: AL NORTE: de treinta y siete metros (37.00 m) con Oswaldo Matzer, AL SUR: de treinta y siete metros con sesenta y cinco centímetros (37.65 m) con Clemente Sut Yax, camino de por medio; AL ORIENTE: de ciento cuatro metros con setenta centímetros (104.70m) con Juan José Matzer; y A PONIENTE: de ciento cuatro metros con cuarenta centímetros (104.40 m) con Mateo Morales; II) En consecuencia, se ordena la desocupación de los inmuebles descritos en el punto inmediato anterior, por el plazo de CUARENTA DÍAS bajo apercibimiento de ordenar su lanzamiento, a su costa¨; III. Se exime del pago de costas a la parte vencida, conforme lo considerado. IV. NOTIFIQUESE y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de su origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Ordinario de Oposición a la Revocación de Donación
12/07/2006 – CIVIL
250-2006

APELACIÓN DE SENTENCIA CIVIL NO. 250-2006 S OF. 1º

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ; DOCE DE JULIO DEL AÑO DOS MIL SEIS.

En Apelación y con sus respectivos antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha Diez de Abril del año dos mil seis, proferido por el Juzgado de Primera Instancia de Santiago Atitlán del departamento de Sololá, dentro del Juicio Ordinario de Oposición a la Revocación de Donación seguido por JUAN PABLO IXBALAN en contra de ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de Primer Grado al Resolver en la sentencia DECLARÓ: "I) CON LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE OPOSICIÓN A LA REVOCACIÓN DE DONACIÓN promovida por el señor JUAN PABLO IXBALAN, en contra de la señora ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO, en consecuencia SE DEJA SIN EFECTO LA REVOCACIÓN DE LA DONACIÓN, contenida en la escritura pública cuatrocientos treinta y dos autorizada el nueve de noviembre del año dos mil uno por la Notaria Mayra Lisbeth Tobías Muñoz, por las razones consideradas; III) No se condena en costas a la demandada ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO; IV) Notifíquese."

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

La apelante ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO, pretende mediante el presente recurso, se revoque la sentencia venida en grado por no estar de acuerdo con ella.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta instancia, ninguna de las partes presentó medio de prueba alguno, más que las constancias de autos.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

En esta instancia, ninguna de las partes presentó memorial en alegación a sus pretensiones, habiendo tenido verificativo la vista señalada, se procede a dictar lo que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

JUAN PABLO IXBALAN entabló Juicio Ordinario de oposición a la Revocación de Donación, en contra de ANA RATZÁN IXBALÁN DE PABLO, porque el catorce de enero del año dos mil cuatro, fue notificado de las diligencias de Tutela, las que se tramitan en el Tribunal de los autos por ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO, y dentro del su memorial (sic) afirma que revocó la donación que había realizado a favor del

actor y en su lugar otorgó donación sobre el mismo inmueble a favor de su nieto e hijo del actor, DIEGO PABLO XICAY. Su pretensión la hace descansar en que no existe causal para que la revocación se verifique, y porque si hubiese existido alguna causal debió serle notificada en su oportunidad, para pronunciarse al respecto. Esta Sala al proceder al estudio de los antecedentes, y de la resolución venida en grado, al punto estimamos: Uno) Que el apelante alega como agravio la inexistencia de causa de ingratitud para que su donante revocara la donación que le fuera otorgada en el documento que acompañó a su demanda, consistente en documento privado suscrito entre las partes de este proceso y ante los testigos FELIPE PABLO YATAZ y FRANCISCO TUIZ CHOY, suscrito el veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y seis. Concluye pidiendo que por el Tribunal del conocimiento se revoque el Reconocimiento de Donación otorgado en escritura pública número cuatrocientos treinta y dos, autorizada el nueve de noviembre del año dos mil uno ante la Notaria MAYRA LISBETH TOBÍAS MUÑOZ, que contiene –dice el actor-, la revocación de la donación del bien que le donó al demandante y ahora donado a favor de DIEGO PABLO SICAY; Dos) La sentencia de Primer Grado le fue favorable, habiendo la Juez A-quo justificado su decisión, en que "La fotocopia simple del acta de donación celebrada en la Municipalidad de este municipio, se tiene por fidedigna, la cual contiene contrato de donación que la señora ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO, otorgó a favor de su hijo JUAN PABLO IXBALAN, de una fracción de sitio urbano y que está situado en el cantón Panaj de este municipio, al cual se le da valor probatorio en virtud que no existe prueba que la desvirtúe; y con la fotocopia simple de la escritura número cuatrocientos treinta y dos de fecha nueve de noviembre del año dos mil uno, autorizada en la ciudad de Sololá, por la Notaria Mayra Lisbeth Tobías Muñoz, se tiene por probado que la señora ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO otorgó contrato de RECONOCIMIENTO DE DONACIÓN a favor de su nieto Diego Sisay Sicay, al cual se le da valor probatorio; con la DECLARACIÓN DE PARTE de la señora ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO, se establece que efectivamente el día veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y seis, donó a JUAN PABLO IXBALAN su hijo, el inmueble relacionado, asimismo que revocó dicha donación, al cual se le da valor probatorio por ser declaración prestada judicialmente; Presunciones Legales y Humanas que de los hechos probados se desprendieron. La parte demandada señora ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO: no aportó ningún medio de prueba.". Tres) El documento en que descansa el derecho que el actor hace valer, consiste en la fotocopia de un documento privado, que contiene una DONACIÓN HEREDITARIA, y valga el pleonasmo no contiene una DONACIÓN ENTRE VIVOS. El artículo 943 del Código Civil habla que las donaciones por causa de muerte se rigen por las mismas disposiciones de los testamentos. De esa cuenta la donación por causa de muerte, se hace por causa de muerte o peligro mortal, sin intención de perder el donante la cosa ni su libre disposición en caso de vivir. Adicionado a lo anterior, oportuno resulta aplicar los artículos 955 y 1862 del Código Civil, que sitúan a ese negocio jurídico como un contrato solemne, cuyo otorgamiento debe elevarse a Escritura Pública como requisito esencial de su validez. Por tales motivos el documento privado suscrito entre las partes de este proceso y ante los testigos FELIPE PABLO YATAZ y FRANCISCO TUIZ CHOY, suscrito el veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y seis, que contiene la transferencia de dominio del inmueble en litis alegado, carece de valor probatorio; Cuatro) En relación al Reconocimiento de Donación otorgado en escritura Pública número cuatrocientos treinta y dos, autorizada el nueve de noviembre del año dos mil uno, ante la Notaria MAYRA LISBETH TOBÍAS MUÑOZ, que contiene –dice el actor-, la revocación de la donación y disposición del bien que le había sido donado a favor de DIEGO PABLO SICAY; el Tribunal de Alzada no encuentra ninguna declaración sobre revocación de donación alguna, tan sólo hace mención del documento privado multicitado, para los efectos de indicar que dicho inmueble fue donado a su nieto DIEGO PABLO SICAY y para precisar las medias del inmueble objeto de la contención. En tal virtud, si bien es verdad, que el instrumento público aquí analizado tiene el carácter de plena prueba de conformidad con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, también lo es que no tiene ninguna utilidad probatoria para que pudiera prosperar la pretensión del actor, por cuanto el reconocimiento de donación de inmueble que contiene, se refiere a un negocio jurídico entre la demandada y el menor DIEGO PABLO SICAY, cuya eficacia o ineficacia no es objeto del proceso de cognición que nos ocupa. Cinco) Igualmente la prueba de DECLARACIÓN DE PARTE DE ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO, diligenciada durante el estadio procesal respectivo, carece de valor probatorio por ser inidonea para la probanza de la oposición de revocación de donación a que se refiere este juicio, sobre todo al concatenarla con los razonamientos legales inferidos en esta

consideración. Por tales inferencias legales aquí formuladas no debe mantenerse la sentencia venida en grado y viceversa debe procederse a su revocación en la parte resolutiva de este fallo.

CONSIDERANDO

II

Que el Juez en la sentencia que termina el proceso que ante él se tramita, debe condenar en costas a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte. Sin embargo, el mismo Juez está facultado para eximir de tal pago a la parte vencida cuando éste haya litigado de buena fe. Que el Tribunal de Alzada estima que la parte vencida a litigado de buena fe y en esa virtud en ejercicio de aquella facultad lo exime del pago de costas a favor de la otra parte.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 50, 61, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 85, 106, 107, 172, 173, 174, 176, 177, 178, 186, 187, 229, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 240, 241, 243, 573, 574, 575, 602, 603, 609 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** el Recurso de apelación interpuesto por ANA RATZÁN IXBALAN DE PABLO, contra la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Santiago Atitlán del departamento de Sololá, de fecha diez de abril del año dos mil seis; II) REVOCA la sentencia venida en grado y resolviendo conforme a derecho declara: a) SIN LUGAR la demanda Ordinaria de Oposición a la Revocación de Donación planteada por JUAN PABLO IXBALAN en contra de ANA RATZAN IXBALAN DE PABLO por falta de prueba; III) Se exonera del pago de costas procesales, en ambas instancias, a la parte vencida por lo anteriormente considerado; IV) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Magistrada Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Magistrado Suplente. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

MATERIA FAMILIA

Juicio Ordinario de Divorcio
19/01/2007 - FAMILIA
568-2006

568-2006-Ch.- Of.4º.- SENTENCIA CIVIL – ORDINARIO DE DIVORCIO.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA; diez y nueve de enero de dos mil siete.

EN APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes, se examina la SENTENCIA de fecha ONCE DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS, proferida por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO, dentro del Juicio ORDINARIO DE DIVORCIO seguido por MARLO RENE CHARUC CHARUC en contra de MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY, en la que al resolver, DECLARA: I) CON LUGAR la demanda Ordinaria de Divorcio por Causal Determinada promovida por MARLO RENÉ CHARUC CHARUC, en contra de la señora MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY. II) En consecuencia, queda disuelto el vinculo conyugal que une al señor MARLO RENÉ CHARUC CHARUC y a la señora MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY. II) En consecuencia queda disuelto el vínculo conyugal que une al señor MARLO RENÉ CHARUC CHARUC y a la señora MARÍA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY. Las partes quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio, con la prohibición que la ley impone a la mujer. La mujer pierde el derecho de seguir utilizando el apellido de casada. III) No se fija pensión alimenticia a favor de la cónyuge, por haber sido ella quien dio causa al presente juicio. IV) En cuanto al menor de edad MARLON FERNANDO CHARUC PÉREZ, procreado durante el matrimonio, éste deberá quedar bajo el cuidado de su señora madre MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY y el actor deberá pagar a la demandada, en concepto de pensión alimenticia a favor de su hijo menor de edad la suma de QUINIENTOS QUETZALES EXACTOS, los cuales deberá hacer efectivos en forma mensual, anticipada y sin necesidad de cobro ni requerimiento alguno a través del sistema de depósitos judiciales, cuya cuenta se aperturará de oficio por parte de este juzgado. V) No se hace declaración en cuanto a bienes por no haberlos adquirido durante el matrimonio. VI) Al estar firme el presente fallo, extiéndase certificación del mismo al Registro Civil del Municipio de San Pedro Yepocapa, departamento de Chimaltenango, a efecto

de que proceda a cancelar la partida de Matrimonio de los señores MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY y MARLO RENE CHARUC CHARUC, identificada como el NUMERO CIENTO TREINTA Y SEIS, FOLIO SESENTA Y NUEVE, DEL LIBRO VEINTIDÓS, DE MATRIMONIOS, extendida por el Registrador Civil de San Pedro Yepocapa, de este departamento. VII) Por las razones anteriormente consideradas, NO se condena en costas procesales a la señora MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY. VIII) NOTIFÍQUESE.

Las partes son domiciliadas el actor en el departamento de Chimaltenango y actúa, bajo la Dirección y Procuración del Abogado Francisco Coloj Mazate; y la demandada, en el departamento de Sacatepéquez y actúa bajo la Dirección y Procuración de la Abogada Cristina Elizabeth Echeverría Ramírez de Mendoza

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO.

La parte actora, pretende que en sentencia se revoque el numeral romano IV) de la sentencia impugnada

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO.

En esta Instancia, ninguna de las partes presentó medios de prueba a su favor.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES.

Únicamente la parte actora, presentó memorial alegando lo que estimó pertinente en apoyo de sus pretensiones. Habiendo tenido verificativo la vista señalada, procede dictarse la sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Conoce la Sala del Recurso de Apelación interpuesto por Marlo René Charuc Charuc, en contra del numeral IV) de la sentencia proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Chimaltenango, con fecha once de Septiembre del dos mil seis, quien al hacer uso de la audiencia que se le confirió manifiesta: "Que la Señorita Juez A quo, me ha condenado a pagar una pensión alimenticia a favor de mi menor hijo MARLON FERNANDO CHARUC PÉREZ, por la cantidad de 5OO.OO quetzales mensuales, extremo con el cual me es totalmente imposible poder cumplir, en virtud de que tal y como consta en autos, ante el señor Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de este Departamento, la señora: MARIA DE LOS ÁNGELES PÉREZ SICAY, promueve en representación legal de mi menor hijo, juicio oral de fijación de pensión alimenticia, al cual le correspondió el numero 217-2005 Of. 1º., juicio que está pendiente de decidirse en sentencia, por lo que de mantenerse lo resuelto en el numeral IV) de la parte resolutiva de la sentencia apelada, resultaría que estaría siendo condenado a pagar doble pensión para mi menor hijo, lo cual me crearía dificultades económicas, ya que no tengo las suficientes como para poder pensar dos pensiones por concepto de alimentos, a favor de mi hijo, motivo por el cual, ruego a ustedes Honorables Magistrados, que con las copias del mencionado juicio oral que se tramita ante el juzgado de familia de este Departamento y que obran en autos, establezcan la veracidad de lo indicado y por tal motivo, revoquen la parte de la sentencia apelada, ya que existe un juicio donde se esta discutiendo la pensión a favor de mi menor hijo. Al momento de promover la demanda de divorcio, no había sido notificado del juicio de alimentos, motivo por el cual, me fue totalmente imposible poder ofrecer pruebas en relación a ese extremo, por lo que en atención a que estaría en la imposibilidad de cumplir con las dos obligaciones alimenticias, es que acudo ante ustedes, a solicitar la revocatoria de la parte de la sentencia en la que se me condena a pagar pensión alimenticia.".

II

Que la parte actora obtuvo sentencia favorable en el juicio ordinario divorcio en contra de su excónyuge Maria de los Ángeles Pérez SICAY, con quien procreó al hijo menor de ambos, de nombre MARIO FERNANDO CHARUC PÉREZ. En el fallo relacionado y en su punto CUARTO, la Juez a-quo, fijó la pensión alimenticia de QUINIENTOS QUETZALES, a favor del menor nombrado, que en forma mensual, anticipada y sin requerimiento alguno deberá pagar el Padre del menor y parte actora en este juicio. El Juez del conocimiento para la fijación de la suma relacionada, tuvo como fundamento las disposiciones legales atingentes y la propia declaración del actor en el memorial de demanda. El señor MARIO RENE CHARUC CHARUC, no esta de acuerdo con el punto de referencia del fallo, habida cuenta que se le ha iniciado otro proceso de conocimiento para la fijación de tal pensión y que además se encuentra ante la eventual posibilidad de cumplir con dos pensiones alimenticias para el mismo menor. LA SALA, al

efectuar el riguroso estudio de los antecedentes y de los agravios hechos valer, al punto estima: Que de conformidad con el artículo 165 del Código Civil, el Juez de los autos, al fijar la pensión alimenticia cuestionada, se ajustó a lo normado en este precepto legal, que a su letra dice: "Si la separación o el divorcio se demandaran por causa determinada, deberá el juez resolver las cuestiones a que se refiere el artículo 163; pero, tanto en este caso como en el de mutuo acuerdo, no podrá declararse la separación o el divorcio mientras no estén suficientemente garantizadas la alimentación y educación de los hijos.", disposición legal ésta, que a pesar de encontrarse dentro del fuero de normas del Derecho Privado, constituye una disposición de orden público de inexcusable cumplimiento para el Juez Sentenciador. En ese orden de ideas y por corresponder la expresión de agravios a una cuestión de mero derecho, ocioso resulta examinar lo relacionado con el justiprecio de las pruebas que sirvieron de base para proveer sobre la pensión alimenticia sentenciada, consecuentemente el Recurso de Apelación sublitis debe desestimarse y por contrario imperio, mantener incólume el punto del fallo recurrido, por encontrarse arreglado a derecho.

III

Que de conformidad con el artículo 574 del Decreto-Ley 107; los Jueces tienen la facultad de eximir de costas al vencido, cuando en la instancia se haya litigado con evidente buena fe. Que el Tribunal de Alzada estima que se actualiza este presupuesto legal en el apelante, motivo por el cual lo exime del cumplimiento de tal obligación.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

ARTÍCULOS: citados Y 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 25, 26, 28, 29, 31, 44, 51, 60, al 64, 66, 67, 69, 70 al 73, 76, 77, 79, 81 al 83, 85, 126 al 132, 177,. 178, 186, 194, 195, 572, 573, 574 del Código Procesal Civil y Mercantil; 8, 78, 79, 100, 102, 108, 139, 153, 154, 155 inciso 2, 158, 159, 160, al 164, 170, al 172, 287, 290, 371, 375, 422 del Código Civil; 9, 10, 11, 12, 13 de la Ley de Tribunales de Familia; 86, 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA. I) **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por MARIO RENÉ CHARUC CHARUC, contra la sentencia proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Chimaltenango, de fecha once de Septiembre del dos mil seis, en consecuencia, II) CONFIRMA la resolución venida en grado. III) EXIME del pago de costas en esta Instancia al recurrente. IV) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Vocal Primero; María Teresa Centeno de Vásquez, Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
18/01/2007 – FAMILIA
569-2006

APELACIÓN DE SENTENCIA CIVIL (FAMILIA) NO. 569-2006 CH OF. 1º

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ; dieciocho de enero de dos mil seite.

I) En virtud del período vacacional, se integra esta Sala con los Magistrados Suplentes, Abogados Aura Nely García De León y Lisandro de Jesús Godínez Orantes.
II) En APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha VEINTISIETE DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chimaltenango, dentro del Juicio Ordinario de Divorcio, seguido por MARIO DEL TRÁNSITO ARANA FIGUEROA en contra de GUMERCINDA PÉREZ SANTOS.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de Primer Grado al Resolver en la sentencia DECLARÓ: "I) CON LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE DIVORICIO POR CAUSAL DETERMINADA promovida por MARIO DEL TRÁNSITO ARANA FIGUEROA en contra de GUMERCINDA PÉREZ SANTOS, por las razones anteriormente consideradas; II) Como consecuencia del numeral romano anterior, queda disuelto el vínculo conyugal que une a la demandada y al actor. Las partes quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio, con la prohibición que la ley impone a la mujer, III) La mujer pierde el derecho de seguir

utilizando el apellido del marido, IV) No se hace declaración en cuanto a bienes por no haber hecho relación el demandado en cuanto a los mismos. V) No se hace declaración en cuanto a la pensión alimenticia a favor de la cónyuge, por haber sido quien dio causa la presente juicio; VI) No se hace mención en cuanto pensión alimenticia a favor del menor de edad HUGO LEONEL ARANA PÉREZ, en virtud de existir convenio de alimentos dentro del Juicio Oral de Modificación por Aumento de Pensión Alimenticia, celebrado dentro del juicio cuatrocientos ochenta y cinco guión dos mil a cargo del oficial tercero y notificador segundo de este juzgado; VIII) Al estar firme el presente fallo, deberá cancelarse la partida de Matrimonio número CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO (454), folio DOSCIENTOS VEINTIOCHO (228) del libro TREINTA Y UNO (31), de Matrimonios Civiles del Registro Civil del municipio de ZARAGOZA, de este departamento, debiendo extenderse las certificaciones que sean necesarias, VIII) NO se condena en costas procesales a la señora GUMERCINDA PÉREZ SANTOS, por las razones antes expuesto; IX) Extiéndase certificación del presente fallo a las partes por esta única vez sin necesidad de solicitarlo por escrito, una vez quede firme el mismo; X) Notifíquese."

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

La apelante GUMERCINDA PÉREZ SANTOS pretende mediante la presente apelación, se declare con lugar el recurso de apelación y se revoque los puntos resolutivos expresamente impugnados en su memorial de apelación.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

Ninguna de las partes presentó medio de prueba alguno más que las constancias que obran en autos.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

Ambas partes, presentaron memoriales en esta instancia, alegando lo que consideraron pertinente de acuerdo a sus pretensiones, habiendo tenido verificativo la audiencia para el día de la vista, se procede a dictar lo que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que la demandada apela únicamente el pronunciamiento formulado en el punto V) de la sentencia relacionada, alegando que el Juez del conocimiento se equivocó en la fundamentación de la sentencia, especialmente en el resumen contenido en el inciso b) DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA y en el punto segundo de LAS CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS Y LEGALES Y DE LA PRUEBA QUE SE ESTIMA Y DESESTIMA. Motiva su inconformidad en que en la demanda su cónyuge estaba consciente de lo que sucedió en el matrimonio y por lo mismo planteó su demanda en la forma que lo hizo, sin embargo al dictarse la sentencia, a la apelante se le hace responsable del divorcio y por lo mismo se le condena a perder su pensión alimenticia, que, aunque no es mucho dinero, pues solamente son cien quetzales, para ella, persona de escasos recursos, es una cantidad de dinero que le ayuda a sobrevivir. Considera que el fallo dictado no está conforme a las constancias procesales y a las pruebas rendidas, porque jamás estuvo sujeto a prueba que ella haya sido la culpable del divorcio, esto nunca se manifestó así en al demanda, por lo tanto no fue su culpabilidad en la disolución del vínculo, un hecho que estuviera sujeto a prueba, sino, la causal que dio origen el divorcio se denomina: "La separación voluntaria de la casa conyugal... por más de un año", regulada en el artículo 155 inciso cuarto del Código Civil. El razonamiento inferido le causa el agravio de perder su pensión alimenticia y no fueron esos los hechos a los que se allanó. La Sala, al efectuar un estudio de los antecedentes, agravios aducidos y la resolución venida en grado, al punto estima: a) Que de conformidad con el artículo 26 del Código Procesal Civil y Mercantil, el Juez deberá dicta su fallo congruente con la demanda. En entera conformidad con este principio llamado de congruencia, se hace necesario examinar la petición de fondo de la demanda en donde encontramos, que en el punto II) de la solicitud inicial se lee: "que no se fije pensión a favor del menor HUGO LEONEL ARANA SANTOS ni de la señora GUMERCINDA PÉREZ SANTOS en virtud de haberse establecido dicha pensión según el convenio fijado dentro del proceso Oral de Modificación por Aumento de Pensión Alimenticia número cuatrocientos ochenta y cinco guión dos mil (485-2000) a cargo del Oficial Tercero y Notificador segundo del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chimaltenango.". Mas luego, al cotejarlo con el fallo en el punto impugnado, se lee: "V) No se hace declaración en cuanto a la pensión alimenticia a favor de la cónyuge, por haber sido quien dio causa la (sic) presente juicio"; b) Que al efectuar el cotejo entre el pronunciamiento transcrito e impugnado y lo pedido en la demanda, se arriba a la conclusión inexcusable, que efectivamente la declaración respecto a

la pensión alimenticia de la cónyuge entraña un pronunciamiento ultra petitum, por cuanto el actor nunca pidió que en sentencia se declarara la pérdida del derecho de alimentos de su ex-cónyuge, sino por el contrario que continuaría cumpliendo tal obligación conforme al convenio relacionado; sobre todo porque en el convenio original del tres de octubre de mil novecientos noventa y seis, al que los Juzgadores de la alzada al igual que el Juez de Primer Grado le conferimos fe en juicio y valor de plena prueba, los cónyuges convinieron y el Juez lo tuvo por bien hecho que de manera voluntaria se separaban de cuerpos, legalizando así su separación; asaz que este documento público constituye la base fundamental de la pretensión de disolución de la sociedad conyugal sub-litis. En tal virtud, el Tribunal Ad quem, infiere que el recurso debe estimarse y proceder a la modificación respectiva del punto V) del fallo venido en grado, resolviendo conforme a la forma pedida en la demanda, y dejando los demás pronunciamientos del fallo con toda su eficacia y valor legal.

CONSIDERANDO:

II

Que con fundamento en las facultades que le confiere 574 del Código Procesal Civil y Mercantil, los Jueces pueden eximir al vencido, cuando exista durante la ventilación del procedimiento evidente buena fe, situación jurídica que se actualiza en el caso sub-judice, en cuyo sentido se le exime de tal obligación a la parte vencida, tal y como lo hiciera en la primera instancia el Juez de los autos.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y 12, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 153, 154, 155, 156, 158, 159, 280 del Código Civil; 25, 26, 27, 31, 44, 51, 61, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 106, 107, 111, 113, 114, 123, 126, 128, 130, 132, 133, 178, 186, 192, 194, 195, 198, 574, 575, 576, 602, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 12 de la Ley de Tribunales de Familia; 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** parcialmente el recurso de apelación interpuesto por GUMERCINDA PÉREZ SANTOS, en contra del punto V) del fallo dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chimaltenango, con fecha *veintisiete de septiembre de dos mil seis*; II) REVOCA únicamente el numeral romanos V) relacionado en el punto inmediato anterior, y resolviendo derechamente, queda así: *"V) No se hace mención en cuanto a la pensión alimenticia a favor de la cónyuge GUMERCINDA PÉREZ SANTOS, en virtud de haberse establecido dicha pensión según el convenio fijado dentro del proceso Oral de Modificación por Aumento de Pensión Alimenticia número cuatrocientos ochenta y cinco guión dos mil (485-2000) a cargo del Oficial Tercero y Notificador Segundo del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chimaltenango."*; III) EXIME del pago de costas a la parte vencida; IV) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto devuélvanse los autos al Tribunal de su origen.-

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; Lisandro de Jesús Godínez Orantes, Magistrado Suplente; Aura Nely García de León, Magistrada Suplente. Rudy Fernando Navas Rivera y Néstor Joaquín Reynaldo García Valenzuela, Testigos de Asistencia.

Juicio Oral de Modificación de Pensión Alimenticia
17/10/2006 – FAMILIA
467-2006

467-2006-S.- Of.4º- SENTENCIA FAMILIA - ORAL MODIFICACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA POR AUMENTO-

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA, diez y siete de octubre de dos mil seis .

EN APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes, se examina la SENTENCIA de fecha DIECISIETE DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL SEIS proferida por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE SOLOLA, dentro del juicio ORAL DE MODIFICACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA POR AUMENTO seguido por JUANA MORALES CHALCU en contra de ANTONIO BOCEL VICENTE y en la que al resolver, DECLARA: I) CON LUGAR LA DEMANDA ORAL DE MODIFICACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA POR AUMENTO, planteada por la actora, señora JUANA MORALES CHALCÚ, en contra del demandado, señor ANTONIO BOCEL VICENTE; II) Como consecuencia se CONDENA, y se obliga al demandado, ANTONIO

BOCEL VICENTE, a un aumento de TREINTA QUETZALES EXACTOS MENSUALES, para el menor alimentista de nombre ANTONIO BOCEL MORALES, más aunado lo que ya tiene, que es la cantidad de CIEN QUETZALES MENSUALES, lo que hace un total de CIENTO TREINTA QUETZALES EXACTOS MENSUALES (Q,.130.00); III) La pensión Alimenticia Aumentada, deberá ser pagada por el demandado en forma mensual, anticipada y sin necesidad de cobro o requerimiento alguno, a partir de quedar firme la presente sentencia. IV) No se condena a la actora ni al demandado por costas procesales o judiciales; V) NOTIFÍQUESE.-
Las partes son domiciliados en el Departamento de Sololá y actuaron, la actora, bajo la Dirección y Auxilio del Abogado Juan Adolfo Velásquez Flores y la Procuración del Pasante Luis Pablo España Mérida, el demandado compareció sin Asesoria Profesional.

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

La parte actora pretende a través de la presente acción que en sentencia se modifique la proferida por el Juez de Primer Grado.

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta Instancia ninguna de las partes presentó medios de prueba alguna.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

Únicamente la actora presentó memoriales alegando lo que estimó pertinente en apoyo de sus pretensiones. Habiendo tenido verificativo la vista señalada de la sentencia apelada, procede dictarse la que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Conoce la Sala del Recurso de Apelación interpuesto por JUANA MORALES CHALCU en contra de la sentencia de fecha diez y siete de Agosto del dos mi seis proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Sololá, argumentando: " Mi inconformidad se debe a que solo se me aumentó la cantidad e Treinta Quetzales mensuales sumada a la cantidad de cien quetzales hacen un total de CIENTO TREINTA QUETZALES mensuales, por concepto de pensión alimenticia, cantidad que no me es suficiente ya que solicité un aumento de seiscientos quetzales sobre la base de cien quetzales a favor de mi menor hijo ANTONIO BOCEL MORALES. Es el caso que la cantidad de ciento treinta quetzales no me es suficiente para cubrir las necesidades básicas de mi menor hijo Antonio Bocel Morales ya que no tengo los recursos económicos necesarios y el único trabajo que realizo es de lavar ropa en casas de personas particulares en forma temporal, y no cuento con un trabajo fijo. Por tal razón solicité un aumento de seiscientos quetzales para que la pensión alimenticia fuera de setecientos quetzales mensuales, y así poder solventar las necesidades básicas de mi menor hijo, el juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Sololá solo me otorgó un aumento de treinta quetzales mensuales para hacer un total de ciento treinta quetzales por concepto de pensión alimenticia, basándose en un estudio socio económico que le fue practicado al señor ANTONIO BOCEL VICENTE, el cual no refleja la realidad e ingresos económicos que tiene el padre de mi menor ya que él se desenvuelve en diferentes tipos de trabajo como Piloto, ayudante de albañilería, algunos trabajos de carpintería, jornalero, entre otros, los cuales le generan ingresos y posibilidades económicas mayores a las reflejadas en el estudio socio-económico. Por ello considero que se me aumente la cantidad de CIENTO VEINTE QUETZALES sobre la cantidad que se encuentra en la sentencia impugnada que es de ciento treinta quetzales haciendo un total de DOSCIENTOS CINCUENTA QUETZALES mensuales por concepto de pensión alimenticia a favor de mi menor hijo, ANTONIO BOCEL MORALES, ya que del aumento de treinta quetzales, no satisface las necesidades básicas de mi menor hijo, pidiendo se modifique la sentencia se le aumente la cantidad de ciento veinte quetzales para hacer una suma total de Doscientos Cincuenta Quetzales Mensuales y se condene en costas procesales al demandado."

II

Esta Sala del examen de los autos y de los argumentos y fundamentos esgrimidos por la apelante estima que, si bien es cierto Preceptúa el artículo lo., de la Constitución Política de la República de Guatemala, que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia y su fin supremo es la realización del bien común, el artículo 55 de la misma Constitución, preceptúa la obligación de proporcionar alimentos y que es punible la negativa de dar los mismos en la forma que la ley prescribe. Asimismo, el artículo 50 de la citada Constitución prescribe que: Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos, y que toda discriminación es punible,

también lo es que dentro del juicio oral de alimentos uno de los puntos principales lo constituye la posibilidad del obligado de prestar los alimentos, lo cual se encuentra establecido en el artículo 279 del Código Civil, el cual indica, que los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, en ese mismo orden de ideas el artículo 280 del mismo cuerpo legal en cita preceptúa que: "los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiera de satisfacerlos. En el presente caso, consta en el estudio socio económico realizado a las partes, por la Licenciada Lidia Esther Cifuentes Santos, Trabajadora Social adscrita al Tribunal de conocimiento: a) que la parte demandada no tiene un trabajo estable, que actualmente trabaja como jornalero, devengando treinta quetzales diarios. b) que cuenta con más cargas familiares, ya que tiene tres hijos menores que dependen de sus ingresos económicos, c) que la pensión solicitada no es acorde a la capacidad del obligado, que no responde a la realidad socioeconómica del mismo, y que los gastos de éste ascienden a ochocientos noventa y cinco quetzales y d) el demandado está anuente en aumentar en veinticinco quetzales la pensión alimenticia. Por lo anteriormente considerado, esta Sala estima procedente mantener la pensión fijada por el Juez del conocimiento, toda vez que no se encuentra que obre en autos prueba aportada por la actora de la capacidad económica que señala que tiene el demandado y por el contrario el informe socioeconómico, rendido por la referida trabajadora Social, es un parámetro para el juzgador el cual contiene información que inclinan el ánimo de quienes juzgamos en esta instancia a sostener la sentencia venida en grado ya que se denota que el demandado es de escasos recursos, tiene más cargas familiares y el monto fijado por el A quo se encuentra apegado a derecho, motivo por el cual deviene Sin lugar el recurso planteado por JUANA MORALES CHALCU, en contra de la sentencia de fecha diez y siete de Agosto del dos mil seis, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Sololá, consecuentemente se confirma la resolución venida en grado y así deberá resolverse en la parte dispositiva de la presente resolución .

III

De conformidad con el artículo 576 del Código Procesal Civil y Mercantil, el Juez que termine una incidencia debe imponer al vencido el pago de costas, obligación esta que la misma ley faculta al juzgador para eximirla en casos dudosos de Derecho situación jurídica que se actualiza en esta incidencia razón por la cual el Tribunal de alzada exime a la parte vencida de tal pago de las costas de ley

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

ARTÍCULOS: citados y 1º. 2º., 3º., 4º., 18, 47, 50, 51, 55 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 199. 202, 208, 209, 572, 603, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 4, 12, 20 de la Ley de Tribunales de Familia: 2, 3, 9, 10, 86, 88, 141, 142, 147, 148, 208 de la Ley del Organismo Judicial;

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por JUANA MORALES CHALCU II) Consecuentemente, CONFIRMA la sentencia apelada III) Se EXIME a la parte vencida al pago de costas de conformidad con lo considerado; IV) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez; Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Vocal Primero; María Teresa Centeno de Vásquez, Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
30/08/2006 – FAMILIA
346-2006

Apelación de Sentencia Civil (Familia) No. 346-2006 A Of. 1º

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ; treinta de agosto de dos mil seis.

En APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha DIECISÉIS DE MARZO DEL AÑO DOS MIL SEIS, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Sacatepéquez, dentro del Juicio Ordinario de Divorcio, seguido por MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA en contra de MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de Primer Grado al Resolver en la sentencia DECLARÓ: "I] **SIN LUGAR** la demanda de Divorcio por Causa Determinada promovida en la

vía Ordinaria por MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA en contra de MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES; II) Se condena a la parte demandante al pago de las costas procesales; III) Se exime al demandado del pago de costas procesales, en virtud que no fue acogida la demanda planteada IV) Al encontrarse firme la presente sentencia, extiéndase cuantas certificaciones sean requeridas, a costa de los solicitantes. NOTIFÍQUESE."

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

La Apelante pretende, mediante el presente proceso, que se revoque la sentencia venida en grado y se declare con lugar la demanda entablada por ella en contra del señor VÁSQUEZ REYES.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta instancia ninguna de las partes aportó medio de prueba alguno, más que las constancias de autos.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

Únicamente la señora MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA presentó memorial en alegación de sus pretensiones, habiendo tenido verificativo la vista, se procede a dictar lo que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que la cónyuge Miriam Estela García Figueroa demandó en la vía ordinaria la disolución de la sociedad conyugal que sostiene con Mario Rolando Vásquez Reyes y la fijación de una pensión alimenticia, al declararse disuelto el vínculo conyugal. Su pretensión la fundamenta en la causal contenida en el artículo 155 numeral 4) del Código Civil, relacionando los HECHOS que engendran su pretensión en que: "Desde el mes de noviembre del año mil novecientos noventa y nueve, debido a las constantes desavenencias, tratos inadecuados, incomprensión y en general una total imposibilidad para la convivencia conyugal y ante la amenaza de no poder darle a mi menor hija una vida adecuada, me vi en la necesidad de trasladarme a la casa de mis padres y de esta manera establecer una separación de hecho con el señor Vásquez Reyes.". El demandado se opuso a la demanda, aduciendo que no es cierto que hubiesen desavenencias entre los cónyuges, que la causal de divorcio invocada deviene injustificada, por que, como lo expresa en su demanda, fue ella quien abandonó el hogar conyugal en el año dos mil y aunque ella usa la palabra "trasladarme", es una manera de disfrazar el abandono. En relación a su pretensión de fijación de una pensión alimenticia, -continúa expresando-, ella devenga rentas superiores a los ingresos que él percibe y que lo que gana no le alcanza para el pago de lo pretendido por este concepto. Durante el estadio probatorio, únicamente se diligenciaron: a) El atestado que acredita el matrimonio que se pretende disolver; y, b) La declaración de parte del demandado; quien fue declarado confeso en las posiciones formuladas por la actora. El Juez A quo absolvió de la demanda a Mario Rolando Vásquez Reyes, justificando su decisión, en que la demanda se fundamenta en la auto-imputación de la causal contenida en el numeral 4) del artículo 115 del Código Civil, es decir se fundamenta en la auto-imputación de la separación o abandono voluntario de la casa conyugal o ausencia inmotivada, por más de un año, lo cual resulta improcedente puesto que la misma sólo se puede invocar en contra de la persona que figura como parte demandada, en tal virtud debe ser declarada sin lugar la demanda promovida, debiéndose en consecuencia condenar a la misma al pago de las costas procesales debido a la evidente improcedencia de la misma.

CONSIDERANDO

II

Esta Sala, del estudio de los antecedentes, lo agravios aducidos y la resolución venida en grado, al punto estima: a) Que la cónyuge manifiesta en su demanda que no procrearon hijos, que no hicieron ninguna clase de bienes durante el matrimonio y que se encuentra separada de su cónyuge desde noviembre de mil novecientos noventa y nueve debido a las constantes desavenencias, tratos inadecuados, incomprensión y en general una total imposibilidad para la convivencia. Por su parte el cónyuge en su oposición a la demanda expresa: Que su cónyuge asegura que fue ella la que abandonó el hogar conyugal, y que fue en el año dos mil y no en noviembre del año mil novecientos noventa y nueve, como se expone en los hechos de la demanda; y que aún cuando ella en su demanda usa la palabra "trasladarme", es una manera de disfrazar la palabra "abandono"; b) Que el informe socio-económico practicado por la Trabajadora Social del Tribunal de los autos Licenciada Nora Xalín de Valenzuela, al informar al Juez A quo de las diligencias realizadas para obtener el Estudio Socio-económico, obrante a folios del noventa y nueve al ciento dos de los antecedentes,

asentó: Que la demandante tiene una hija suya, solamente, procreada con anterioridad al matrimonio con el demandado, de nombre Miriam Noemí García. Que durante dos años y medio de matrimonio, se suscitaron los problemas a nivel de pareja, los cuales tuvieron solución sin embargo lo único que no logró tolerar fueron dos situaciones: La una, que el demandado le retirara su gasto mensual por lo que tuvo que regresar a trabajar para poder atender específicamente las necesidades de su hija, y la otra, que el demandado intentara violar a sus sobrinas de diez y doce años, por lo que se vio obligada a poner la denuncia juntamente con su hermana. El Tribunal de Alzada, al interpretar el artículo 78 del Código Civil, infiere, que la obligación de vivir juntos de los cónyuges es de orden público, pero una sociedad conyugal, completamente incompatible con la naturaleza y efectos del matrimonio, prescindiendo de los deberes inherentes al mismo, y perturbando la unidad de la familia en oposición de lo que la ley, de acuerdo con lo que la moral establece, debe disolverse. El divorcio es un mal socialmente necesario. Lo relacionado anteriormente sería suficiente para declarar la procedencia de la pretensión objeto del presente proceso. Sin embargo constituye un deber para la Sala, revisar la resolución y la estimativa probatoria en atención a los agravios hechos valer, habida cuenta que el juez dictará su fallo congruente con la demanda y su contestación y no podrá resolver de oficio sobre excepciones que sólo puedan ser propuestas por las partes. Así, con el atestado registral obrante a folio tres de los antecedentes, tenido como prueba dentro del estadio procesal respectivo, se acredita la existencia del matrimonio objeto de la disolución pedida. Este documento reviste el carácter de plena prueba y hace fe juicio. Igualmente, reviste el carácter de plena prueba, la declaración de confeso contenida en el auto obrante a folio ochenta de los antecedentes, en cuya posición número dos, confesó ser cierto que desde el mes de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, se separó de hecho con la señora Miriam Estela García Figueroa. En las posiciones números cuatro y cinco, el absolvente admitió que el motivo que obligó a la señora Miriam Estela García Figueroa, a abandonar el hogar conyugal fueron los tratos inadecuados y las desavenencias que se presentaron en la sociedad conyugal, y en la pregunta número siete confesó haberse puesto en peligro la vida de la demandante. El demandado confeso, no rindió prueba en contrario. (Artículos 186 y 139 del Código Procesal Civil y Mercantil). En este orden de ideas la pretensión de disolución del matrimonio civil entre MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES y MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA deviene procedente, por existir plena prueba de su existencia y de los hechos que engendran la causal regulada en el numeral cuarto del artículo 155 del Código Civil.

CONSIDERANDO

III

Que de conformidad con el artículo 169 del Código Civil, la mujer inculpable gozará de la pensión alimenticia a que se refiere el inciso 3º del artículo 163, la cual será fijada por el juez, si no la hicieren los cónyuges, teniendo en cuenta las posibilidades, de quien debe prestarla y las necesidades, de quien debe recibirla. La sala, al examinar detenidamente este precepto establece que el mismo se encuentra en relación con el artículo 110 del Código Civil, regula, que los cónyuges están obligados a darse alimentos, tal como lo prescribe el artículo 159, numeral 2º del Código Civil. Sin embargo, estos preceptos, no pueden menos que estar subordinados a las disposiciones del Código Civil que regulan la organización de la familia. No tienen carácter absoluto. Así el segundo párrafo del artículo 169 del Código sustantivo en cita, establece que la mujer gozará de la pensión mientras observe buena conducta y conforme el artículo 179 de este Código, se necesita que el marido tenga más bienes y posibilidades de darle alimentos a la mujer inculpable. En el caso sub-júdice, la cónyuge inculpable consignó en el informe socioeconómico relacionado con anterioridad que, actualmente se encuentra con otra persona con quien comparte relación sentimental desde hace tres años, y que al momento han decidido unirse en pareja y por ello es que la actora desea divorciarse para contraer matrimonio nuevamente; que está siendo apoyada por dicha persona con ochocientos quetzales mensuales y además ella está dedicada a vender productos por catálogo. Este aserto, consignado en tal informe, a pesar de no constituir medio de prueba, orienta a los juzgadores de la alzada a declarar la improcedencia de la pretensión de fijación de alimentos a favor de la cónyuge inculpable. Asaz que en la dilación probatoria no se acreditó en forma alguna la fortuna de quien hubiere de satisfacerlos. En tal virtud, los juzgadores de esta instancia arribamos a la irrecusable convicción que la sentencia venida en grado no debe mantenerse y por contrario imperio, habrá de dejarse sin efecto, estimando el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, procedente la demanda entablada, con las modificaciones respecto a la pensión alimenticia de que se ha hecho mérito; formulando en la parte dispositiva, las declaraciones que la ley exige.

CONSIDERANDO

IV

Que de conformidad con 573 y 574 del Decreto Ley 107, el Juez en la sentencia que termina el procedimiento que ante Él se tramita, de condenar en costas a la parte vencida, salvo cuando éste haya litigado con evidente buena fe. En el presente caso la actuación de la parte vencida se subsume dentro de esta actitud procesal, por lo que deviene procedente eximirlo, haciéndose las declaraciones respectivas en la parte resolutiva de esta sentencia.

LEYES APLICABLES::

Artículos 12, 47, 50, 51, 55, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19 y 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 26, 29, 31, 44, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 77, 79, 81, 82, 83, 200, 201, 202, 203, 208, 209, 212, 213, 216, 572, 573, 574, 602, 603, 609 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 88 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO :

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Sacatepéquez, de fecha dieciséis de marzo de dos mil seis, en consecuencia; II) REVOCA la resolución venida en grado y RESOLVIENDO conforme a derecho: III) CON LUGAR parcialmente la demanda ordinaria de divorcio por causal determinada entablada por MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA en contra de MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES; IV) DISUELTO el vínculo matrimonial que une a MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA y MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES; ordenándose al Juez A quo, que al estar firme este fallo, compulse de oficio su certificación para la inscripción de esta sentencia de divorcio en el Registro civil del Municipio de Ciudad Vieja, del Departamento de Sacatepéquez; III) No se formula ninguna declaración respecto a los hijos habidos durante el matrimonio, por no haberlos procreado; IV) Se absuelve a MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES, del pago de una pensión alimenticia a favor de la cónyuge inculpable MIRIAM ESTELA GARCÍA FIGUEROA por lo anteriormente considerado; V) Se exime del pago de costas a MARIO ROLANDO VÁSQUEZ REYES, por lo anteriormente considerado VI) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Magistrada Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Magistrado Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
21/07/2006 – FAMILIA
221-2006

SENTENCIA FAMILIA No. 221-06 CH. Of. 2º.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ, veintiuno de julio de dos mil seis .

EN APELACION y con sus antecedentes se examina la sentencia dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO, de fecha VEINTIOCHO DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL SEIS, dentro del Juicio Ordinario de Divorcio Por Causal Determinada, identificado con el número trescientos setenta y cinco guión dos mil tres, a cargo del oficial quinto, seguido por JOEL CRUZ LEMUS, a través de su Mandataria Especial con Representación, LIDIA LEMUS ALVREZ en contra de MARÍA DOLORES MONZÓN SOSA.
La actora Lidia Lemus Alvarez es del domicilio del departamento de Santa Rosa. Y actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Isaías Pol Tohón. Y la demandada María Dolores Monzón Sosa es del domicilio del departamento de Chimaltenango. Y actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Concepción Cojón Morales.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Juzgado de Primer Grado en la sentencia, DECLARÓ: ¨I) CON LUGAR la Demanda Ordinaria de Divorcio por Causal Determinada, promovida por JOEL CRUZ LEMUS, a través de su Mandataria Especial con Representación, LIDIA LEMUS ALVAREZ, en contra de la señora MARÍA DOLORES MONZÓN SOSA; III) En consecuencia, queda disuelto el vínculo conyugal que une al señor JOEL CRUZ LEMUS y a la señora MARÍA DOLORES MONZON SOSA. Las

partes quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio, con la prohibición que la ley impone a la mujer; IV) No se fija pensión alimenticia a favor de la cónyuge, por ser quien dio lugar a la causal invocada para obtener el divorcio; IV) No se hace declaración en cuanto a pensión alimenticia para los hijos habidos en el matrimonio, por ser todos mayores de edad; V) No se hace declaración en cuanto a bienes por no haberlos adquirido durante el matrimonio; VI) Al estar firme la presente sentencia, extiéndase certificación de la misma a efecto de que se proceda a la cancelación de la partida de Matrimonio de los señores JOEL CRUZ LEMUS y MARÍA DOLORES MONZON SOSA, identificado con el NUMERO SIETE, FOLIO SIETE DEL LIBRO VEINTISIETE de TRANSCRIPCIONES MATRIMONIALES, extendida por el Registrador Civil del Municipio de Sumpango, del Departamento de Sacatepéquez; VIII) Por las razones anteriormente consideradas, se condena en costas procesales a la señora MARÍA DOLORES MONZON SOSA; IX) Notifíquese.¨

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

Con fecha veintidós de marzo del dos mil seis fue notificada la sentencia de fecha veintiocho de febrero del dos mil seis a la demandada María Dolores Monzón Sosa. Y con fecha veintisiete de marzo del dos mil seis presentó Recurso de Apelación en contra de dicha sentencia, otorgando el Juez de Primer Grado dicha apelación con fecha veintiocho de marzo del dos mil seis.

RESUMEN DEL MEMORIAL DE DEMANDA:

La parte actora, señor JOEL CRUZ LEMUS, a través de su Mandataria Especial con Representación, LIDIA LEMUS ALVAREZ al comparecer a juicio expuso los siguientes hechos: ¨I. Mi Mandante contrajo matrimonio civil con la demandada MARÍA DOLORES MONZON SOSA, el doce de mayo de mil novecientos setenta y nueve, como consta en la certificación de la partida de Matrimonio identificada con el número siete, folio siete, libro veintisiete de Transcripciones Matrimoniales del Registro Civil de la Municipalidad de Sumpango, departamento de Sacatepéquez, extendida con fecha ocho de enero del dos mil tres, documento que acompaño. II. El caso es que mi mandante, vivió maridablemente con la demandada por el tiempo de nueve años, comprendido del doce de mayo de mil novecientos setenta y nueve, al cinco de junio de mil novecientos ochenta y ocho, haciendo vida marital por ese tiempo; procrearon tres hijos, los cuales a la fecha son mayores de edad; desde esa fecha, es decir desde el cinco de junio de mil novecientos ochenta y ocho, se encuentran separados de cuerpos. III. La demandada MARÍA DOLORES MONZON SOSA, actualmente ha constituido un nuevo núcleo familiar y ha procreado dos hijos con el señor Mainor Estuardo Salazar Monroy, de nombres Jaqueline Yadira Salazar y Mynor Estuardo Salazar Monzón, de nueve y dos años de edad respectivamente, por lo que invoco la Causal de Infidelidad de la Cónyuge MARÍA DOLORES MONZON SOSA, contenida en el artículo 155 número 1º, del Código Civil, lo cual compruebo con las certificaciones de las partidas de nacimiento número trescientos setenta y cinco, folio ciento noventa y dos, libro quince de nacimientos y partida número cuatrocientos cuarenta, folio setenta y ocho, libro dieciséis de nacimientos respectivamente, extendidas el veintidós de octubre del dos mil dos, por el Registrador Civil del Municipio de El Tejar departamento de Chimaltenango, documento que acompaño con la presente demanda. Por lo anterior no debe fijarse ninguna pensión de alimentos, por no haber alimentista con derecho legal a percibirlo. IV. No se haga ninguna declaración sobre bienes inmuebles ni sobre ningún otro bien, por no haberlos adquirido ni aportado durante el matrimonio.¨

RESUMEN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La parte demandada contestó la demanda en sentido negativo e interpuso las excepciones perentorias de FALSEDAD EN LOS HECHOS EN QUE FUNDA SU DEMANDA EL ACTOR Y CADUCIDAD PARA SOLICITAR EL DIVORCIO. Con relación a la primera de las excepciones, la demandada indicó: ¨Esta excepción se da en virtud de que no es cierto de que yo halla sido infiel a la parte actora si todo lo contrario el fue quién abandonó el hogar conyugal, porque se olvidó de su obligación de padre para con sus hijos pues sin dejar nada se marchó para los Estados Unidos habiendo pasado nosotros es decir yo como esposa y mis hijos con penas para poder sobrevivir, en tal virtud esta excepción deberá declararse con lugar en su momento procesal oportuno es decir que yo cometí infidelidad si fue él quien nos dejó en total desamparo sin saber de su paradero....¨ Con relación a la segunda de las excepciones, la demandada indicó: ¨ Esta excepción deviene porque el actor está solicitando el divorcio por causal determinada fuera de tiempo, en vista de que dice que yo cometí infidelidad en tal virtud la parte actora debió haber presentado su demanda en el año mil novecientos noventa y cuatro y no hasta la presente fecha en virtud de que claramente indica que desde hace nueve años que se fue fuera del país, como es de analizar dicho

actor no entabló su demanda dentro del plazo que indica la ley o sea los seis meses que regula el artículo 158 del Código Civil, por esa virtud ésta demanda entablada en mi contra jamás podrá prosperar, tomando en consideración lo expuesto anteriormente y porque la parte demandada no le asiste el derecho para solicitar el divorcio.¨

El Juez de Primer Grado, en la sentencia que ahora se impugna, consideró lo siguiente: ¨ El primer hecho que debe probarse es el vínculo conyugal entre el actor y la demandada, situación que quedó comprobada con la certificación del Acta de Matrimonio, documento al cual se le otorga pleno valor probatorio en virtud de haber sido extendido por funcionario público en ejercicio de su cargo y no haber sido redargüido de nulidad o falsedad. EL SEGUNDO hecho sujeto a prueba es: a) LA FALSEDAD DE LOS HECHOS EN QUE FUNDA SU DEMANDA EL ACTOR; y b) LA CADUCIDAD PARA SOLICITAR EL DIVORCIO, planteados como EXCEPCIONES PERENTORIAS por la parte demandada. En cuanto al primer hecho, la Juzgadora estableció que no fue probada esta excepción por parte del actor, por el contrario, al aportar como prueba los documentos ofrecidos por la parte actora, de los mismos se advierte que la excepcionante sí procreó con persona distinta al actor, dos hijos que responden a los nombres de JACQUELINE YADIRA SALAZAR MONZÓN y DE MYNOR ESTUARDO SALAZAR MONZÓN, cuyos nacimientos se probó con las certificaciones identificadas con los números trescientos quince, folio ciento noventa y dos del libro quince de nacimientos y número cuatrocientos cuarenta, folio ciento setenta y ocho del libro dieciséis de Nacimientos, ambas extendidas por el Registrador Civil del Municipio de El Tejar, departamento de Chimaltenango, los cuales ocurrieron posterior a que las partes contrajeran matrimonio y sin que se hubiere disuelto dicho vínculo, documentos a los cuales se les otorga pleno valor probatorio por no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad y haber sido extendidos por funcionario público en ejercicio de su cargo, a través de los cuales se prueba que los padres de los menores de edad antes mencionados son los señores MAINOR ESTUARDO SALAZAR MONROY y MARÍA DOLORES MONZÓN SOSA, por lo que la presente excepción perentoria debe declararse sin lugar. En cuanto a la Segunda Excepción perentoria planteada, la Juzgadora, consideró que dicha excepción el Código Procesal Civil y Mercantil contempla como excepción previa, por lo que la misma ya fue planteada como tal y se le dio trámite, resolviéndose mediante auto de fecha veintiséis de febrero del dos mil cuatro. El tercero de los hechos sujetos a prueba es la causal de Divorcio de Infidelidad de la Cónyuge MARÍA DOLORES MONZON SOSA, contenido en el artículo 155 numeral 1º del Código Civil. En cuanto a esa causal invocada, la Juzgadora estimó que la misma quedó demostrada con las certificaciones de las partidas de nacimiento de los niños JACQUELINE YADIRA SALAZAR MONZÓN y DE MYNOR ESTUARDO SALAZAR MONZÓN; Declaración de parte ofrecida y propuesta por el actor a través de su Mandataria Especial con Representación y diligenciada con fecha treinta y uno de mayo del dos mil cinco.¨

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta Instancia ninguna de las partes presentó medios de prueba.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

En esta Instancia, solamente la parte demandada MARÍA DOLORES MONZÓN SOSA presentó sus respectivos memoriales alegando lo que estimó pertinente de acuerdo y en apoyo de sus pretensiones. Habiendo tenido verificativo la vista señalada, resulta procedente dictar la sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

La parte actora, señor JOEL CRUZ LEMUS, a través de su Mandataria Especial con Representación, LIDIA LEMUS ALVAREZ, en memorial de fecha veintisiete de noviembre del año dos mil tres, interpuso demanda ordinaria de DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA, contra la señora MARIA DOLORES MONZON SOSA, exponiendo como hechos: I) Mi mandante contrajo matrimonio civil con la demandada MARIA DOLORES MONZON SOSA el doce de mayo de mil novecientos setenta y nueve, como consta en la certificación de la partida de matrimonio, identificada con el número siete, folio siete, libro veintisiete de Transcripciones Matrimoniales del Registro Civil de la Municipalidad de Sumpango, departamento de Sacatepéquez extendida con fecha ocho de enero del dos mil tres, II: El caso es que su mandante, vivió maridablemente con la demandada por el tiempo de nueve años, comprendido del doce de mayo de mil novecientos setenta y nueve, al cinco de junio de mil novecientos ochenta y ocho, haciendo vida marital por ese tiempo, procrearon tres hijos, los cuales a la fecha son mayores de edad; desde el cinco de junio de mil novecientos ochenta y ocho, se

encuentran separados de cuerpos, III. La demandada MARIA DOLORES MONZON SOSA, actualmente ha constituido un nuevo núcleo familiar y ha procreado dos hijos con el señor Mainor Estuardo Salazar Monroy, de nombres Jacqueline Yadira Salazar y Mynor Estuardo Salazar Monzón, de nueve y dos años de edad respectivamente, por lo que invoca la causal de infidelidad de la cónyuge MARIA DOLORES MONZON SOSA, contenida en el artículo 155 numeral 1º del Código Civil, lo cual comprueba con las certificaciones de las partidas de nacimiento numero trescientos setenta y cinco folio ciento noventa y dos, libro quince de nacimientos y partida número cuatrocientos cuarenta, folio setenta y ocho, libro dieciséis, de nacimientos respectivamente, extendidas por el Registrador civil del municipio de El Tejar departamento de Chimaltenango, documento que acompaña. Por lo anterior solicita no debe fijarse ninguna pensión de alimentos, por no haber alimentista con derecho legal a percibirlo. IV. No se haga ninguna declaración sobre bienes inmuebles ni sobre ningún otro bien, por no haberlos adquiridos ni aportados durante el matrimonio. La parte demandada contestó la demanda en sentido negativo e interpuso las excepciones perentorias de FALSEDAD EN LOS HECHOS EN QUE FUNDA SU DEMANDA EL ACTOR Y CADUCIDAD PARA SOLICITAR EL DIVORCIO, expuso los siguientes hechos: A) No es cierto que su persona haya cometido infidelidad, como lo pretende hacer creer la mandante del señor JOEL CRUZ LEMUS, lo que sucedió es de que su esposo no tomando su responsabilidad la abandono en el hogar conyugal, sin importarle la minoría de edad de los hijos procreados con él dentro del matrimonio, procediendo a dejarlos sin pasar los alimentos correspondientes, y de que infidelidad habla la mandataria en su demanda, si ella tampoco como abuela de sus relacionados hijos prestó la ayuda necesaria. Además que su esposo jamás se preocupo como esposo y mucho menos como padre para la manutención de su familia que había formado, además que la señora LIDIA LEMUS ALVAREZ, sin su consentimiento procedió a realizar identificación de su persona ante el notario JOSE RODERICO MENDEZ SOLORZANO, lo que es ilógico porque debió habérsele notificado y no simplemente realizar el acta de notoriedad . La Juez A quo, declaró en la sentencia apelada: ¨I) CON LUGAR la demanda Ordinaria de Divorcio por causal determinada, promovida por JOEL CRUZ LEMUS, a través de su Mandataria Especial con Representación, LIDIA LEMUS ALVAREZ, en contra de la señora MARIA DOLORES MONZÓN SOSA; III) En consecuencia, queda disuelto el vínculo conyugal que une al señor JOEL CRUZ LEMUS y a la señora MARIA DOLORES MONZON SOSA. Las partes quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio, con la prohibición que la ley impone a la mujer; IV) No se fija pensión alimenticia a favor de la cónyuge, por ser quien dio lugar a la causal invocada para obtener el divorcio; IV) No se hace declaración en cuanto a pensión alimenticia para los hijos habidos en el matrimonio, por se todos mayores de edad; V) No se hace declaración en cuanto a bienes por no haberlos adquirido durante el matrimonio¨. La parte demandada MARÍA DOLORES MONZÓN SOSA, planteo Recurso de Apelación en contra de la sentencia de fecha veintiocho de febrero del dos mil seis, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO, dado a que la misma le fue desfavorable, argumentando que no quedaron probados los hechos, ni la causal invocada por el actor, sin que se haya probado la infidelidad que invoca el actor en el escrito de demanda inicial, por lo que la pretensión del actor no quedó demostrada porque con los elementos de prueba que fueron diligenciados en la etapa procesal, consta que son carentes de veracidad. Indicando además la recurrente que al momento de contestar la demanda interpuso la Excepción Perentoria de Caducidad en virtud de que la parte actora a través de su mandante debió haber indicado en su escrito inicial en que fecha se entero de su infidelidad en que su persona incurrió, así mismo es de analizar de que la parte actora actúa en este proceso en calidad de Mandataria Especial con representación, pero el mandato no indica que pueda actuar también judicialmente, requisito esencial en toda demanda que se plantea ante los tribunales de justicia y además debe tomarse en cuenta que actuó de buena fe, y por esa razón no se le debió condenar al pago de las costas procesales.

El Tribunal Ad quem al proceder al riguroso estudio de la pretensión de la disolución del vínculo conyugal entre JOEL CRUZ LEMUS y MARIA DOLORES MONZON SOSA, instado por el cónyuge varón a través de su Mandataria especial con Representación, señora LIDIA LEMUS ALVAREZ, establece los siguientes extremos: a) Con el atestado compulsado por el Registrador Civil del Municipio de Sumpango del Departamento de Sacatepéquez, consistente en Certificación de Matrimonio obrante a folio cinco de la pieza de Primera Instancia se comprueba que las partes contrajeron Matrimonio Civil ante el alcalde Municipal de este lugar, a este documento se le confiere valor de plena prueba de conformidad con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, en virtud de haber sido extendida por funcionario público; b) Que el divorcio demandado en el presente proceso se

subsume dentro de la causal regulada por el artículo 155 numeral 1) del Código Civil " La infidelidad de cualquiera de los cónyuges¨. En el caso sub litis infidelidad de la cónyuge, c) Que el Juez que conoce de un conflicto familiar de esta naturaleza debe por imperativo legal y bajo su responsabilidad resolver en caso de prosperar la acción los presupuestos establecidos en el artículo 163 de la ley sustantiva en cita, siendo estos: 1º. A quién quedan confiados los hijos habidos en el matrimonio, 2º. Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos, y cuando esta obligación pese sobre ambos cónyuges, en qué proporción contribuirá cada uno de ellos; 3º. Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades; y 4º. Garantía que se preste para el cumplimiento de las obligaciones que por el convenio contraigan los cónyuges. En el presente caso, el Juez de conocimiento, resolvió que no se hace declaración en cuanto a la pensión alimenticia para los hijos habidos en el matrimonio, por ser todos mayores de edad, extremo éste que queda demostrado, con las certificaciones de las partidas de nacimiento de ADA EMILENE, SHIRLEY MADAI Y ONAN JOEL todos de apellidos CRUZ MONZON, que se ordenaron por el tribunal de Alzada traer a la vista, mediante auto para mejor fallar de fecha veintidós de junio del presente año, documentos a los cuales se le otorga valor de plena prueba, de conformidad con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, por haber sido extendidos por funcionario público, advirtiéndose también que no se hizo declaración alguna en el fallo de primer grado, en cuanto a la pensión alimenticia a favor de la cónyuge, por ser quien dio lugar a la causal invocada para obtener el divorcio, consecuentemente no se prestó ninguna garantía, ya que no hay obligación que cumplir, d) Que la infidelidad como causa de divorcio debe consumarse en una forma grave, atentatoria a la propia esencia del Matrimonio, que el cónyuge culpable falte a la obligación de fidelidad en grado tal, que el agravio inferido al otro amerite la disolución del vínculo conyugal. Que durante la dilación probatoria se diligenció la prueba de documentos y en auto para mejor fallar de fecha veintidós de junio del presente año, se ordenó por esta Sala traer a la vista las certificaciones de las partidas de nacimiento de JAQUELINE YADIRA y MYNOR ESTUARDO ambos de apellidos SALAZAR MONZON, para acreditar la causal invocada, en donde consta que estos menores son hijos de MAINOR ESTUARDO SALAZAR MONROY Y MARIA DOLORES MONZÓN SOZA, y que el nacimiento de los mismos, fue posterior a que las partes contrajeron matrimonio y sin que se hubiere disuelto dicho vínculo conyugal, a dichos documentos se les confiere valor probatorio de conformidad con el artículo 186 de la ley adjetiva en cita, por haber sido extendidas por funcionario público. En ese orden de ideas el Tribunal Ad quem comparte el fallo de Primer grado, toda vez que el Juez A quo al emitir dicho fallo actúo en ejercicio de sus facultades exclusivas de juzgar, conforme lo regula el artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, advirtiéndose que hizo la valoración individualizada de los medios de prueba aportados y sobre esa base emitió la resolución correspondiente, declarando con lugar la demanda de Divorcio por causa determinada promovida en la vía Ordinaria por JOEL CRUZ LEMUS, a través de su Mandataria Especial con Representación, señora LIDIA LEMUS ALVAREZ. El Tribunal de Alzada, estima en cuanto a lo denunciado por la recurrente, respecto a que la parte actora, actúa en este proceso en calidad de Mandataria Especial con representación, sin que el mandato indicara que podía actuar también judicialmente, que dicho acto quedó consentido por la parte demandada, al no haber sido impugnado en su oportunidad.

CONSIDERANDO

II

En cuanto a las excepciones Perentorias consistentes en: A) Excepción de falsedad de los Hechos en que funda su demanda el Actor y B) La caducidad para solicitar el Divorcio; esta Sala comparte las argumentaciones del Juez A quo para declararlas sin lugar, toda vez que de las constancias que subyacen al presente recurso de Apelación, se establece que no hubo falsedad en las afirmaciones de la parte demandante, al plantear el Juicio ordinario de Divorcio, puesto que las mismas fueron probadas por los medios de prueba que el Juez A quo les dio valor probatorio, y en consecuencia le asistía el derecho de solicitar el divorcio por causa determinada. Y en cuanto a la excepción perentoria de caducidad fue planteada como excepción previa a tenor de lo dispuesto en el artículo 116 del Código procesal Civil y Mercantil, interposición obrante a folio treinta de la pieza de primera Instancia, y se le dio trámite, resolviéndose mediante auto de fecha veintiséis de febrero del año dos mil cuatro, sin lugar, por el Juez de conocimiento, mismo que quedó firme, ya que no fue impugnado; en esa virtud se advierte que dicha excepción ya había sido conocida, por lo que no podía ser objeto de conocimiento nuevamente en el mismo juicio, de ahí que el Juez de la causa la declaró sin lugar, inferencias que comparte esta Sala.

En esa virtud resulta imperativo confirma la sentencia venida en grado y viceversa declararse sin lugar el recurso de apelación interpuesto.

CONSIDERANDO

III

El artículo 572 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que cada parte será directamente responsable de los gastos que se ocasionen por los actos que lleve a cabo y por los que pida, debiendo anticiparlos cuando así lo establezca la ley. En caso de condenación en costas, la parte condenada indemnizará a la otra de todos los gastos necesarios que hubiere hecho. Por su parte el artículo 573 del mismo cuerpo legal, dispone que el Juez en la sentencia que termina el proceso que ante él se tramita, debe condenar a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte. Sin embargo el Juez de conformidad con lo regulado en el artículo 574 de la ley adjetiva en cita se encuentra facultado a eximir al pago de las costas a la parte vencida que haya litigado de buena fe, situación jurídica que quienes juzgamos en esta Instancia vemos que se actualiza en la parte demandada, circunstancia que debe declararse en la parte dispositiva de este fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y; 12, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 153, 154, 155, 156, 158, 159, 371 del Código Civil; 25, 26, 27, 31, 44, 51, 61, 66 al 79, 106, 107, 111, 113, 114, 123, 128, 130, 132, 133, 194, 195, 198, 602, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 12 de la Ley de Tribunales de Familia; 88, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACIÓN, interpuesto por MARÍA DOLORES MONZÓN SOSA, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de febrero del dos mil seis, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO; II) En consecuencia se CONFIRMA la sentencia venida en grado, III) Se exime a la parte vencida del pago de las costas procesales, por lo anteriormente considerado; IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen para los efectos legales consiguientes.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Ordinario de Liquidación de Patrimonio Conyugal

21/07/2006 – FAMILIA
215-2006

SENTENCIA ORDINARIO No. 215-2006 A. Of. 2º. SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ, veintiuno de julio de dos mil seis.

EN APELACION y con sus antecedentes se examina la sentencia dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ, de fecha VEINTIUNO DE FEBRERO DEL DOS MIL SEIS, dentro del Juicio Ordinario de Liquidación de Patrimonio Conyugal, seguido por MARTINA ITZOL YUCUTE contra VENANCIO QUEL ITZOL ó VENANCIO ITZOL QUEL.
La demandante se encuentra domiciliada en el Departamento de Sacatepéquez. Actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Victalino de Jesús Espino Pinto. El demandado se encuentra fallecido. Posteriormente se apersonó al proceso el señor MIGUEL AUGUSTO COLOMA LÓPEZ, en la calidad de Administrador y Representante Legal de la Mortual del demandado.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Juzgado de Primer Grado, al resolver, DECLARÓ: ¨I) SIN LUGAR la demanda promovida en la Vía Ordinaria por MARTINA ITZOL YUCUTE en contra de VENANCIO QUEL ITZOL ó VENANCIO ITZOL QUEL, por las razones antes consideradas; II) al encontrarse firme la presente sentencia, extiéndase cuantas certificaciones sean requeridas, a costa de los solicitantes. NOTIFIQUESE.¨

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

Con fecha veintiocho de marzo del dos mil seis, fue notificada la sentencia de fecha veintiuno de febrero del dos mil seis, a la actora Martina Itzol Yucute o Martina Yucute Itzol.
Con fecha treinta de marzo del dos mil seis, la actora presentó ante el Juzgado de Primer Grado, Recurso

de Apelación en contra de la sentencia referida, porque no se ajusta a las pruebas aportadas al juicio ni a las actuaciones que obran dentro del expediente de mérito. Motivo por el cual interpone el Recurso de Apelación.

RESUMEN DE LA DEMANDA:

¨La parte actora en su memorial de demanda, argumentó en forma resumida lo siguiente: Contraje matrimonio civil con el demandado, el veintiuno de octubre de mil novecientos cincuenta y cinco, sin haber celebrado capitulaciones matrimoniales, por lo que adquirieron como régimen subsidiario del matrimonio, la comunidad de gananciales, habiendo adquirido los siguientes bienes: a) Terrenos sin registro: 1) El Rejón; 2) Tres Cruces; 3) Patzunuj; 4) Sitio en el Cantón de Arriba; 5) Sitio en el Cantón de Arriba; 6) Chacaya; 7) Chirrés; b) Terrenos con registro: 1) Chacaya con registro seis mil ciento treinta y dos (6132), folio cincuenta y ocho (58), del libro ciento treinta y ocho (138) de Sacatepéquez; 2) Chituc, con registro tres mil trescientos cuarenta y dos (3342), folio ochenta y cinco (85), libro ciento treinta y ocho (138) de Sacatepéquez; 3) Carrizal con registro seiscientos diecinueve (619), folio ciento treinta y seis (136), libro doscientos dieciséis de Sacatepéquez. El vínculo conyugal el cual fue disuelto por sentencia dictada por este Tribunal dentro del Juicio Ordinario número setecientos diecisiete guión ochenta y ocho, a cargo del oficial tercero, razón por la cual solicita la liquidación de dichos bienes, a efecto que se le adjudique el cincuenta por ciento de cada uno de los mismos.¨

RESUMEN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

¨El demandado, no contestó la demanda promovida en su contra, por lo que a solicitud de parte se tuvo por contestada en sentido negativo la misma. Por otra parte, el demandado presentó ante este Tribunal, juicio ordinario de liquidación de patrimonio conyugal en contra de la señora MARTINA ITZOL YUCUTE, por lo que se ordenó su acumulación al presente juicio, sin embargo dicho proceso quedó sin efecto, puesto que se declaró con lugar la excepción previa de demanda defectuosa que interpuso contra la misma, la señora MARTINA ITZOL YUCUTE. Posteriormente se apersonó al proceso el señor Miguel Augusto Coloma López, en calidad de Administrador y Representante Legal de la Mortual del demandado, cargo el cual le fue discernido dentro del proceso sucesorio intestado judicial, que se promueve en el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Sacatepéquez, manifestando su deseo que las notificaciones correspondientes a la mortual del demandado, le fueran practicadas en el lugar señalado por el mismo.¨ DEL ANALISIS CONSIDERADO POR EL JUEZ DE PRIMER GRADO: ¨El Juzgador, por su parte del análisis de las constancias procesales, estableció los siguientes aspectos: a) La señora Martina Itzol Yucute, y el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, celebraron matrimonio civil con fecha veintiuno de octubre de mil novecientos cincuenta y cinco, lo cual quedó acreditado con la certificación de la partida de matrimonio número ciento veintiuno, obrante a folio noventa y ocho, del libro nueve de Sacatepéquez,; b) El vínculo matrimonial existente entre la señora Martina Itzol Yucute y el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, quedó disuelto por medio de sentencia dictada con fecha quince de junio de mil novecientos ochenta y nueve, resolución judicial la cual quedó inscrita en el Registro Civil de la Municipalidad de Santiago Sacatepéquez, con fecha veinticuatro de octubre de mil novecientos ochenta y nueve, circunstancias las cuales fueron comprobadas mediante la certificación extendida por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia Civil de Sacatepéquez, correspondiente al Juicio Ordinario de Divorcio número setecientos diecisiete guión ochenta y cinco y con la certificación de la partida de matrimonio número ciento veintiuno, obrante a folio noventa y ocho, del libro nueve de matrimonios, extendida por el Registrador Civil de la Municipalidad de Santiago Sacatepéquez, departamento de Sacatepéquez; c) El señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, adquirió con fecha seis de marzo de mil novecientos sesenta y siete, la finca inscrita en el Registro de la Propiedad Central bajo el número seiscientos diecinueve, folio ciento setenta y nueve del libro veintinueve de Sacatepéquez, posteriormente vendió dicha finca al señor Braulio Itzol Quel, con fecha treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y ocho, posteriormente, el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, rescindió el contrato de compraventa antes indicado, por lo que con fecha doce de junio de mil novecientos noventa, volvió a figurar como propietario de la finca antes identificada, lo cual se estableció a través de la certificación extendida por el Registrador de la Propiedad de la Zona Central de la finca antes relacionada; d) El señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, adquirió con fecha diecinueve de enero de mil novecientos sesenta y siete, la finca inscrita en el Registro de la Propiedad Central bajo el número seis mil ciento treinta y dos, folio cincuenta y ocho del libro setenta y ocho de Sacatepéquez, posteriormente vendió dicha finca al señor Braulio

Itzol Quel, con fecha treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y ocho, posteriormente, el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, rescindió el contrato de compraventa antes indicado, por lo que con fecha doce de junio de mil novecientos noventa, volvió a figurar como propietario de la finca antes identificada, lo cual se estableció a través de la certificación extendida por el Registrador de la Propiedad de la Zona Central de la finca antes relacionada; e) El señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, adquirió con fecha seis de marzo de mil novecientos sesenta y siete, la finca inscrita en el Registro de la Propiedad Central bajo el número tres mil trescientos cuarenta y dos, folio ochenta y cinco, del libro ciento treinta y ocho de Sacatepéquez, posteriormente vendió dicha finca a la señora Flor de María Mendoza Nájera, con fecha diecinueve de febrero de mil novecientos ochenta y ocho, posteriormente, el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, rescindió el contrato de compraventa antes indicado, por lo que con fecha doce de junio de mil novecientos noventa, volvió a figurar como propietario de la finca antes identificada, lo cual se estableció a través de la certificación extendida por el Registrador de la Propiedad de la Zona Central de la finca antes relacionada; f) Del análisis de los hechos antes relacionados, se pudo evidenciar que no existen bienes que liquidar, puesto que las últimas inscripciones de dominio referentes a las fincas identificadas en las literales anteriores, precisan que el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, adquirió los bienes cuya liquidación pretende la demandante, posteriormente a la fecha del divorcio de los mismos, toda vez que la sentencia de divorcio fue dictada con fecha quince de junio de mil novecientos ochenta y nueve e inscrita en el Registro Civil de la Municipalidad de Santiago Sacatepéquez, departamento de Sacatepéquez con fecha veinticuatro de octubre de mil novecientos ochenta y nueve y las propiedades fueron adquiridas por el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel con fecha doce de junio de mil novecientos noventa. Por otra parte, el Juzgador estima que la confesión ficta del demandado no constituye prueba idónea para acreditar la existencia y ubicación de los bienes inmuebles que la parte demandante argumenta, existen sin registro en el Registro de la Propiedad de la Zona Central, situación que provoca que los mismos no puedan ser liquidados; g) En tal virtud, el Juzgador concluye que la demanda planteada debe ser declarada sin lugar, por una parte, porque los bienes inscritos en el Registro de la Propiedad de la Zona Central, cuya liquidación pretende la demandante, fueron adquiridos por el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, luego de haber sido disuelto el vínculo matrimonial, y por otra parte, porque no se comprobó en forma fehaciente e idónea la existencia y ubicación de los bienes que no constan de inscripción registral, decisión judicial que desde ningún punto de vista impide que se planteen los juicios que se consideren oportunos, ello a consecuencia de la forma en que el señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel dispuso de los bienes inmuebles antes relacionados.¨

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta Instancia ninguna de las partes presentó medios de prueba.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

En esta Instancia, la parte demandante Martina Itzol Yucute, ó Martina Yucute Itzol, al evacuar la audiencia conferida según consta en el memorial presentado con fecha uno de junio del dos mil seis, indicó que el Juez al dictar la sentencia recurrida, lo hizo en su perjuicio, ya que tiene los derechos patrimoniales que de conformidad con la ley le corresponden, transgrediendo además la ley al negarle el derecho que le asiste en su calidad de esposa del demandado, a gozar del cincuenta por ciento de los bienes del mismo, a través del Juicio de Liquidación de Patrimonio Conyugal, no habiéndose podido verificar la liquidación de los bienes, dentro del Juicio de Divorcio respectivo promovido de su parte en la vía ordinaria, toda vez que como obra en las certificaciones correspondientes acumuladas en los antecedentes, el demandado incurrió en el delito de Alzamiento, al haber trasladado las fincas de su propiedad a nombre de terceras personas, simulando contratos de compraventa, lo cual se demuestra ya que posteriormente a haberse dictado la sentencia de divorcio, que disolvió el vínculo matrimonial, rescindió los simulados contratos de compraventa, por medio de los cuales trasladó los bienes a nombre de terceras personas, volviendo los mismos a su propiedad, evitando de esa manera que dichos bienes pudieran liquidarse, lo cual en ningún momento es justificativo para declarar sin lugar la demanda promovida de su parte, porque es clara la mala intención del demandado de impedir la liquidación de dichos bienes. La consideración hecha por el juzgador, en cuanto a que los bienes propiedad del demandado, no registrados en la propiedad inmueble, no se puede acreditar su existencia y ubicación, por lo que no pueden ser liquidados aunque exista confesión ficta del demandado, consideración que la perjudica, reconociéndole de conformidad con la ley

la parte que le corresponde, por haber sido legítima esposa del demandado, cuya existencia, localización y ubicación fue planamente demostrada dentro del expediente de mérito a través de los planos correspondientes que obran dentro de las actuaciones, elaborados por el Ingeniero Civil Carlos Mazariegos, los cuales fueron individualizados debidamente según sus nombres y ubicación con sus respectivas medidas y colindancias, siendo éstos: a) Chirres; b) Chacaýa DOS; c) Pazunuj; d) Rejón; e) Tres Cruces; de donde deviene que es legítimamente y de manera debidamente procedente que dichos inmuebles, sí se puedan liquidar de conformidad con la ley, toda vez que su existencia, localización, medidas y colindancias, fueron debidamente consignadas en los planos correspondientes. Por lo anteriormente indicado por la recurrente, solicita que sea revocada la sentencia apelada, toda vez que los bienes inmuebles adquiridos por el demandado Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, guardan absoluta identidad con los bienes vendidos por éste y los bienes que volvió a adquirir el demandado en mención en propiedad, por rescisión de los supuestos contratos de compraventa y en consecuencia dichos bienes son objeto de legítima liquidación de conformidad con la ley, debiéndose adjudicar a su favor el cincuenta por ciento de los mismos de conformidad con la ley, por su calidad de legítima ex –esposa del demandado y en consecuencia, deberá presentarse la certificación correspondiente al Registro General de la Propiedad Inmueble, para inscribir a su favor el cincuenta por ciento de las fincas debidamente inscritas en dicho registro. En cuanto a los bienes inmuebles, que no cuentan con inscripción registral, los mismos también deberán ser liquidados de conformidad con la ley, pues tal y como obra dentro de las actuaciones de los antecedentes del expediente de mérito, fue probada plenamente su existencia, ubicación, medidas y colindancias a través de los planos correspondientes que obran en el expediente de mérito, se deberán liquidar adjudicándole el cincuenta por ciento de los mismos.

Por otra parte MIGUEL AUGUSTO COLOMA LÓPEZ, en la calidad con que actúa, al manifestarse con respecto al recurso de apelación interpuesto por la demandante, indicó que con relación a las actuaciones del expediente respectivo objeto de la presente liquidación, aunque en algún momento, fueron vendidos por el demandado por motivos de su interés particular, éstos volvieron a ser parte de su propiedad con posterioridad, de tal manera que al promoverse el presente Juicio de Liquidación de Patrimonio Conyugal, los bienes inmuebles objeto de dicho juicio, son perfectamente objeto de liquidación, a lo cual en ningún momento se ha opuesto en la calidad con que actúa, con dicha liquidación a favor de la actora en cuanto a que se le adjudique a dicha señora, la parte que le corresponde de conformidad con la ley, en su calidad de ex cónyuge supérstite, del señor Venancio Quel Itzol o Venancio Itzol Quel, ya que dentro del matrimonio no se verificó dicha liquidación. Así también, es incongruente lo considerado en la sentencia recurrida en apelación, en relación a los bienes sin inscripción registral, los cuales también son objeto de la presente liquidación, toda vez que de los mismos la parte actora a demostrado plenamente su existencia física, individualizándolos a través de los planos correspondientes de cada uno y que efectivamente, sí existen físicamente y son parte de la masa hereditaria del demandado. Consecuentemente, se deberá revocar la sentencia apelada y se deberá declarar con lugar la Demanda promovida por la actora, ordenándose la liquidación del patrimonio conyugal, específicamente en cuanto a los bienes inmuebles propiedad del demandado, a favor de la señora Martina Yucuté Itzol o Martina Itzol Yucuté, adjudicándole a la misma en su calidad de ex cónyuge supérstite del demandado, la parte que le corresponde de conformidad con la ley.

Habiendo tenido verificativo la vista señalada, procedente es dictar la sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

El juez del conocimiento en resolución de fecha veintiuno de febrero del año dos mil seis, declaró: ¨I) SIN LUGAR la demanda promovida en la vía Ordinaria por MARTINA ITZOL YUCUTE en contra de VENANCIO QUEL ITZOL o VENANCIO ITZOL QUEL, por las razones antes consideradas; …" El Juzgador arriba a la conclusión de certeza jurídica de que a la parte actora no le asiste razón legal que respalda su pretensión dentro del presente proceso. Por una parte, porque los bienes inscritos en el Registro de la Propiedad de la Zona Central, cuya liquidación pretende la demandante, fueron adquiridos por el señor VENANCIO QUEL ITZOL o VENANCIO ITZOL QUEL, luego de haber sido disuelto el vínculo matrimonial, y por otra parte, porque no se comprobó en forma fehaciente e idónea la existencia y ubicación de los bienes que no constan de inscripción registral, decisión judicial que desde ningún punto de vista impide que se planteen los juicios que se consideren oportunos, ello a consecuencia de la forma en que el señor VENANCIO QUEL ITZOL o VENANCIO ITZOL QUEL, dispuso

de los bienes inmuebles antes relacionados.¨. Contra dicha sentencia, la demandante señora MARTINA ITZOL YUCUTE, interpone recurso de apelación arguyendo: Que esta en desacuerdo con la sentencia que origina el recurso, toda vez que la misma no se ajusta a la ley, ni a las constancias procesales, ya que el Juez de conocimiento dice que del análisis de los hechos se evidencia que no existen bienes que liquidar, debido a que el demandado adquirió los bienes cuya liquidación se pretende, posteriormente a la fecha del divorcio, agregando además que el juzgador estima, que la confesión ficta del demandado, no constituye prueba idónea, para acreditar la existencia y ubicación de los bienes inmuebles, que la parte demandada (sic) argumenta, que existen sin registro en la Propiedad inmueble, lo que no permite que puedan ser liquidados. Agotado el trámite de la Segunda Instancia y encontrándose los autos en estado de resolver al punto estimamos: Que el objeto de la demanda se contrae a obtener una declaración de la existencia del Patrimonio Conyugal consistente en bienes que pertenezcan en común a los cónyuges, al disolverse el vínculo, porque de conformidad con el artículo 124 del Código Civil, mediante el régimen de Comunidad de gananciales, el marido y la mujer conservan la propiedad de los bienes que tenían al contraer matrimonio y de los que adquieren durante él, por título gratuito o con el valor de unos y otros; pero harán suyos por mitad, al disolver el patrimonio conyugal los bienes siguientes: A) Los frutos de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, deducidos los gastos de reproducción, reparación, conservación y cargas fiscales y municipales de los respectivos bienes; B) Los que se compren o permuten con esos frutos, aunque se haga la adquisición a nombre de uno solo de los cónyuges; y C) Los que adquiera cada cónyuge con su trabajo, empleo, profesión o industria; mas luego el artículo 170 de la ley sustantiva en cita prescribe: Al estar firme la sentencia que declare la insubsistencia o nulidad del matrimonio, o la separación o el divorcio, se procederá a liquidar el patrimonio conyugal en los términos prescritos por las capitulaciones, por la ley, o por las convenciones que hubieren celebrado los cónyuges, por último el artículo 131 del cuerpo legal en cita establece: Bajo el régimen de comunidad absoluta o en el de comunidad de gananciales, ambos cónyuges administrarán el patrimonio conyugal, ya sea en forma conjunta o separadamente. Cada cónyuge o conviviente tiene la libre disposición de los bienes que se encuentran inscritos a su nombre en los registros públicos, sin perjuicio de responder ante el otro por la disposición que hiciere de los bienes comunes. En esencia el régimen de Comunidad de Gananciales, es el respeto a la propiedad de cada cónyuge de los bienes que aporta al matrimonio y la íntegridad de un capital común con el capital de esos bienes, los adquiridos dentro de la unión matrimonial y los que existieren al disolverse el vínculo, sino constare de manera clara a quien de los cónyuges corresponde, cuyo capital pertenece a la nueva persona formada con el matrimonio y que termina entre otros casos con el divorcio. Al proceder al examen de los antecedentes, de la sentencia venida en grado y a los agravios aducidos, se infiere: a) Que la parte actora efectivamente contrajo matrimonio civil con el señor VENANCIO QUEL ITZOL O VENANCIO ITZOL QUEL, tal se evidencia del atestado del Registro Civil obrante a folio ciento setenta y nueve de la pieza principal, el cual tiene valor de plena prueba de conformidad con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, por haber sido expedida por funcionario público, b) Que efectivamente obra en autos el atestado del Registro Civil obrante a folio ciento setenta y nueve de la pieza de primer grado, en donde costa la disolución del vínculo conyugal que los unía, documento al que se le otorga el valor de plena prueba, de conformidad con el artículo 186 de la ley adjetiva en cita, c) Que en virtud de no obrar en autos capitulaciones matrimoniales, de conformidad con el artículo 124 del Código Civil debe adoptarse el Régimen económico de Comunidad de Gananciales, como régimen subsidiario (artículo 126 de la ley sustantiva en cita); y así se advierte de la Certificación extendida por el Registro Civil del municipio de Santiago Sacatepéquez del departamento de Sacatepéquez, d) Que la parte actora pretende en su demanda que se declare con lugar la demanda de Juicio Ordinario de Liquidación del Patrimonio conyugal adquirido con su ex esposo, y demandado durante su unión conyugal, y que los inmuebles inscritos a los números seis mil ciento treinta y dos, folio cincuenta y ocho del libro ciento treinta y ocho; tres mil trescientos cuarenta y dos, folio ochenta y cinco del libro ciento treinta y ocho y seiscientos diecinueve, folio ciento treinta y seis del libro doscientos dieciséis de Sacatepéquez, y demás bienes sin registro se dividan por mitad adjudicándosele el cincuenta por ciento de cada uno de estos bienes inmuebles, a cuyo efecto para el establecimiento del capital común en referencia, deducimos: Que la finca inscrita en el Registro de la Propiedad bajo el número tres mil trescientos cuarenta y dos (3342), folio ochenta y cinco (85) del Libro ciento treinta y ocho (138), según se infiere de la certificación extendida por el Registro General de la propiedad de la zona central de fecha veintinueve de junio del año dos mil seis, requerida por esta Sala a la parte actora, a través del Auto para

mejor fallar de fecha dieciséis de junio del año en curso, es propiedad de la señora NUBIA JUDITH SANDOVAL CORZO, documento al cual se le confiere valor probatorio de conformidad con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, por haber sido extendida por un funcionario público, de ahí que si bien es cierto que el artículo 131 del Código Civil, regula que cada cónyuge o conviviente tiene la libre disposición de los bienes que se encuentran inscritos a su nombre en los registros públicos, sin perjuicio de responder ante el otro por la disposición que hiciere de los bienes comunes, en esa virtud habiéndose adquirido la finca antes relacionada, dentro del matrimonio procedente resulta la denuncia formulada por la parte actora, también lo es, como se indicó anteriormente que dicha finca, según constan en la certificación del Registro de la propiedad anteriormente referida, la misma es propiedad de NUBIA JUDITH SANDOVAL CORZO, según inscripción de dominio número cinco de fecha dieciséis de marzo de mil novecientos noventa y nueve; por lo que de conformidad con el artículo 1146 del Código Civil, los actos o contratos que se ejecuten u otorguen por persona que en el registro aparezca con derecho a ello, una vez inscritos, no se invalidarán en cuanto a tercero, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante, en virtud de causas que no aparezcan del mismo registro, en esa virtud no existe bien que liquidar a favor de la parte demandante, puesto que la última inscripción de dominio referente a la finca identificada anteriormente precisa que actualmente es propiedad de la señora NUBIA JUDITH SANDOVAL CORZO. Por otra parte el Tribunal de Alzada estima, que en aplicación al principio de Congruencia, el juez deberá dictar su fallo congruente con la demanda y no podrá resolver de oficio sobre excepciones que sólo puedan ser propuestas por las partes, en ese orden de ideas, los que juzgamos en esta instancia, estimamos que en cuanto a la liquidación del Patrimonio conyugal solicitada por la parte actora en relación a los inmuebles siguientes : a) Inmueble inscrito bajo el número seis mil ciento treinta y dos, folio cincuenta y ocho del libro ciento treinta y ocho de Sacatepéquez; b) Inmueble inscrito bajo el número seiscientos diecinueve folio ciento treinta y seis del libro doscientos dieciséis de Sacatepéquez no ha lugar a tenor de lo preceptuado en el artículo 26 del Código procesal Civil y Mercantil, por cuanto la misma actora reconoce en el memorial de fecha doce de julio del año en curso, presentado para dar cumplimiento a lo requerido por esta Sala en el Auto para mejor fallar, que en el momento de plantear la demanda de mérito en el memorial respectivo, identificó equivocadamente los inmuebles antes relacionados, y que no presenta las certificaciones del Registro de la Propiedad solicitadas en el auto para mejor fallar, dado a que los mismos fueron mal citados, confirmándose con ello, la incongruencia de lo pretendido por la parte actora, al reclamar la liquidación del Patrimonio Conyugal respectivo. En esa virtud resulta imperativo confirmar la sentencia venida en grado y viceversa declarar sin lugar el recurso de Apelación interpuesto, debiéndose formular la declaración correspondiente en la parte dispositiva de este fallo.

CONSIDERANDO

II

El artículo 574 del Código Procesal Civil y Mercantil, contempla que el Juez podrá eximir al vencido del pago de las costas, total o parcialmente, cuando haya litigado con evidente buena fe y en el presente caso, se evidencia que la parte vencida actúo según el espíritu del artículo precitado, actúo de buena fe, por lo que se le exime de dicha obligación.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 1º, 2º, 3º, 4º, 12, 28, 35, 47, 50, 51, 55 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 99, 101, 102, 116, 117, 119, 124, 143, 154, 170, del Código Civil; 12, 13, 14, 18 de la Ley de Tribunales de Familia; 29, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 79, 106, 107, 111, 113, 126, 127, 128, 129, 131, 132, 133, 134, 135, 139, 140, 177, 178, 572, 574, 602, 603, 604, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 88, 141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I. **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR MARTINA ITZOL YUCUTE o MARTINA YUCUTE ITZOL, en contra de la SENTENCIA de fecha veintiuno de febrero del año dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Sacatepéquez, II. En consecuencia SE CONFIRMA la sentencia venida en grado; III. Se exime del pago de las costas al vencido por lo antes considerado, IV. NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia
07/07/2006 – FAMILIA
319-2006

Apelación de Sentencia Civil (Familia) No. 319-2006
S Of. 1º

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTIGUA GUATEMALA, SACATEPÉQUEZ; siete de julio del años dos mil seis.

En APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha tres de abril del año dos mil seis, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Santiago Atitlán del departamento de Sololá, dentro del Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia, promovido por YOLANDA SAPALÚ QUIEJÚ, en contra de JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ.

RESUMEN DE LA S ENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de Primer Grado al Resolver en la sentencia DECLARÓ: "I) CON LUGAR la demanda en Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia promovida por YOLANDA SAPALÚ QUIEJÚ en Representación legal y en ejercicio de la patria potestad de su menor hijo: JUAN CARLOS TACAXOY SAPALÚ en calidad de alimentista, entablada en contra de JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ por las razones consideradas; II) En consecuencia se condena al demandado señor JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ a aumentarle la cantidad de SETENTA Y CINCO QUETZALES de la pensión alimenticia ya existente, ascendiendo en total la cantidad de TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO QUETZALES MENSUALES, a favor de su hijo menor de edad JUAN CARLOS TACAXOY SAPALÚ, cantidad que deberá ser depositada en este Juzgado en forma mensual, anticipada y sin necesidad de cobro o requerimiento alguno dentro de los primeros cinco días de cada mes calendario, a partir de la fecha de la notificación de la presente sentencia; III) Notifíquese."

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

El apelante, pretende mediante la presente impugnación, que esta Sala revoque la sentencia venida en grado y que se declare sin lugar la demanda de aumento a la pensión ya fijada.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta instancia, ninguna de las partes aportó medio de prueba alguno, más que las constancias de autos.

D E LAS ALEGACIONES D E LAS PARTES:

Únicamente el apelante presentó memorial en alegación a sus pretensiones, para el día de la vista señalada, habiendo tenido verificativo la misma, se procede a dictar lo que en Derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que la Juez del conocimiento dictó la sentencia de condena en el Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia promovido por YOLANDA SAPALÚ QUIEJÚ, en representación de su menor hijo JUAN CARLOS TACAXOY SAPALÚ, en contra de JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ, como quedó relacionado. La Juez del conocimiento fundamentó su fallo en que el artículo 12 de la Ley de Tribunales de Familia permite al juez aplicar facultades discrecionales cuando de las pruebas aportadas y recabadas no se establezca sin lugar a dudas los presupuestos para aumentar una pensión alimenticia ecuánime y apegada a la realidad, ya que en el presente caso se cuenta solamente con prueba documental. Contra esta resolución, el apelante aduce en esta instancia, que la misma le causa agravios, porque como se establece con el Estudio Socioeconómico que se le practicó, devenga un salario de Doscientos Quetzales cada semana, o sea, un total de Ochocientos Quetzales cada mes, aunque hay semanas que no tiene trabajo todos los días. Que de dicho salario dependen tres alimentistas, su hijo, su conviviente y su persona. Que la demandante no probó que él tuviera mayor capacidad económica para darle un aumento de pensión alimenticia y que el aumento estimado en la sentencia de primer grado, le afectaría y ocasionaría incumplimiento de su parte por falta de capacidad económica. Concluye pidiendo se revoque en su totalidad la sentencia venida en grado. Esta Sala del estudio de los antecedentes, de los agravios aducidos y de la resolución venida en grado, estima: Que de conformidad con el artículo 280 del Código Civil, los alimentos se aumentarán proporcionalmente, según el aumento de las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos. Que para la demostración de los presupuestos legales referidos se requiere del puntual examen de los medios de prueba aportados, para cuyo efecto procedemos: a)

La declaración de parte del demandado. En el diligenciamiento de este medio de prueba no confesó hechos que le perjudicaran en relación a la pretensión objeto del juicio. Por lo que de conformidad con el artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil, tal elemento de prueba carece de valor probatorio; b) El atestado del Registro Civil, que contiene el asiento de partida de nacimiento del alimentista acredita el parentesco en primer grado con el demandado y consecuentemente su derecho a ser alimentado, y de conformidad con el último párrafo del artículo 212 del Código Procesal Civil y Mercantil, se presume la necesidad de los alimentos del referido menor, de los cuales ya goza, más no así, para la probanza del aumento de fortuna de quien hubiere de satisfacerlos, motivo por el cual carece de valor para los efectos de la estimativa probatoria requerida para demostrar este último extremo; c) Con la fotocopia simple de la sentencia de fecha nueve de febrero de dos mil cinco, dictada por el Juzgado apelado, únicamente se acredita el anterior aumento de pensión alimenticia para el menor nombrado y tampoco aporta elemento alguno que sirva a los juzgadores para determinar los presupuestos legales de que se ha hecho mérito; d) Por último, del estudio socio-económico practicado a las partes del juicio, a pesar de no constituir un medio de prueba, orienta a los juzgadores para darle a cada quien lo suyo, se establece: Que al analizar la situación laboral y económica del demandado, concluye: "...La situación económica del señor JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ, es pobre, ya que carece de bienes materiales e inmuebles de los que pueda disponer, se establece que el señor JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ, es piloto automovilista de Picop y que devenga un salario de doscientos quetzales (Q.200.00) a la semana cuando trabaja completa la semana, ya que a veces solamente trabaja cuatro días, por lo variado del trabajo que realiza, que lo poco que gana lo utiliza para cubrir las necesidades de su hogar, y para enviarle la Pensión Alimenticia de su menor hijo Juan Carlos Tacachoy Sapalin (Sic)...". En este orden de ideas, el Tribunal de Alzada arriba a la conclusión, que no quedó probado en juicio el aumento de la fortuna de la parte actora y consecuentemente deviene procedente revocar la resolución venida en grado, formulándose la declaración respectiva en la parte considerativa de este fallo.

CONSIDERANDO

II

Que de conformidad con el artículo 573 del Código Procesal Civil y Mercantil, el Juez en la sentencia que termina el proceso que ante él se tramita, debe condenar a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte. Que de conformidad con el artículo 574 del Código adjetivo en cita, el Juzgador puede eximirlas cuando se haya litigado con evidente buena fe, y este es el caso que nos ocupa, motivo por el cual se exime del pago de costas a la parte vencida.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 47, 50, 51, 55, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19 y 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 26, 29, 31, 44, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 77, 79, 81, 82, 83, 200, 201, 202, 203, 208, 209, 212, 213, 216, 572, 573, 574, 602, 603, 609 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 88 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** el Recurso de Apelación interpuesto por el señor JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Santiago Atitlán del departamento de Sololá, de fecha tres de abril de dos mil seis; II) REVOCA la resolución venida en grado y resolviendo conforme a derecho se DECLARA: SIN LUGAR la demanda en Juicio Oral de Aumento de Pensión alimenticia promovida por YOLANDA SAPALU QUIEJÚ en su calidad de representante legal de su menor hijo JUAN CARLOS TACAXOY SAPALÚ, en contra de JUAN JOSÉ TACAXOY COCHÉ, por falta de prueba; III) Se exime a la parte vencida en ambas instancias, del pago de costas procesales, por las razones apuntadas; IV) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Magistrada Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Magistrado Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia
04/07/2006 – FAMILIA
312-2006

SENTENCIA FAMILIA No. 312-2006 A. Of. 2º.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES; LA ANTIGUA GUATEMALA, DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ; cuatro de julio del años dos mil seis.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes, se examina la SENTENCIA de fecha SIETE DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL SEIS, que fuera dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ, dentro del JUICIO ORAL DE FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA, promovido por HILDA LETICIA HERNANDEZ SAGCHE, en Representación legal de sus hijos LUIS FERNANDO y LAURA ISABEL, de apellidos PEREZ HERNÁNDEZ, en contra de ANDRÉS PÉREZ SANTOS, identificado con el número doscientos veinticuatro guión dos mil cinco, a cargo del oficial cuarto.
Ambas partes son del domicilio del Departamento de Sacatepéquez.
La parte actora actúa bajo la dirección y procuración de la Abogada Dina Patricia Vides Rosales de Roche.
La parte demandada, actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Carlos Rafael Pellecer de León.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Juzgado de Primer Grado, al resolver, DECLARÓ: ¨I) CON LUGAR la demanda de Fijación de Pensión Alimenticia, que en Juicio Oral fuera promovida por HILDA LETICIA HERNANDEZ SAGCHE, en representación legal de sus hijos de nombres LUIS FERNANDO y LAURA ISABEL, ambos de apellidos PEREZ HERNANDEZ en contra del señor ANDRES PEREZ SANTOS, fijándose en consecuencia como pensión alimenticia la cantidad de MIL QUETZALES (Q. 1,000.00) a razón de QUINIENTOS QUETZALES (Q. 500.00) por cada alimentista, la cual deberá ser depositada por el demandado dentro de los primeros cinco días de cada mes, sin necesidad de cobro o requerimiento alguno, en la cuenta bancaria cuyo número se le proporcionará en este Tribunal, para tal efecto se apercibe al mismo para que comparecer ante este órgano jurisdiccional, al momento que cobre firmeza la presente sentencia, para enterarse del número de cuenta en cuestión, bajo apercibimiento que si cumple con ello se le tendrá por enterado de ello; II) Se dejan vigentes para su cobro las pensiones alimenticias provisionales fijadas en resolución de fecha veintitrés de agosto del año dos mil cinco, por valor de OCHOCIENTOS QUETZALES (Q. 800.00) a razón de CUATROCIENTOS QUETZALES (Q. 400.00) por cada alimentista, las cuales deberán hacer efectivas el demandado, a partir del CUATRO DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL CINCO, hasta la fecha que se practique la última notificación de la presente sentencia a las partes; III) Se le fija a la demandada el plazo de cinco días a efecto de que garantice en forma legal su cumplida obligación alimenticia; III) Al encontrarse firme la presente sentencia, extiéndase cuantas certificaciones sean requeridas, a costa de los solicitantes. NOTIFIQUESE.¨

PUNTOS OBJETO DEL PROCESO:

La parte actora, señora HILDA LETICIA HERNANADEZ SAGCHE, en representación legal de sus hijos de nombres LUIS FERNANDO y LAURA ISABEL ambos de apellidos PEREZ HERNANDEZ, promovió Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia en contra del señor ANDRES PEREZ SANTOS, con el objeto de obtener mediante sentencia la fijación de una pensión alimenticia, equivalente a la cantidad de MIL QUINIENTOS QUETZALES (Q. 1,500.00) mensuales, a razón de SETECIENTOS CINCUENTA QUETZALES (Q. 750.00) por cada alimentista, en virtud que el demandado no cumple responsablemente con su obligación de prestar alimentos para sus hijos, no obstante haber convenido que el demandado prestaría una pensión alimenticia de quinientos quetzales, a razón de doscientos cincuenta quetzales para cada uno de sus hijos.
La parte demandada compareció a la audiencia del Juicio Oral sin auxilio de Abogado, por lo que se rechazó para su trámite la contestación de demanda que pretendió efectuar. El demandado no interpuso excepciones previas ni perentorias.
Por su parte el Juez de Primer Grado, en la sentencia consideró: ¨ En el presente caso, con las certificaciones de las partidas de nacimiento números doscientos cuarenta y seis y setecientos setenta y nueve, obrantes a folios ciento veintitrés y trescientos noventa y cuatro, respectivamente, correspondientes a los libros de nacimiento números treinta y treinta, respectivamente, ambas extendidas por el Registrador Civil de la Municipalidad de San Antonio Aguas Calientes, Departamento de Sacatepéquez, se demostró que el demandado señor ANDRÉS PÉREZ SANTOS, se encuentra obligado a proporcionar pensión alimenticia a favor de sus hijos de nombres Luis Fernando y Laura Isabel ambos de apellidos Pérez Hernández, ello de conformidad con el artículo 283 del Código Civil, obligación que deberá cumplir en virtud que no aportó medios de pruebas, que refuten la presunción legal contenida en el artículo 212 del Código Procesal Civil y Mercantil, la cual presume la necesidad de pedir alimentos.¨
¨Las circunstancias personales y pecuniarias de los alimentistas quedaron establecidas mediante el Informe Socioeconómico practicado por la Trabajadora Social adscrita a este Tribunal, Licenciada Nora Xalin de Valenzuela.¨

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

El demandado ANDRES PEREZ SANTOS, fue notificado de la sentencia referida el día veintiséis de abril del dos mil seis, y con fecha veintiocho de abril del dos mil seis, presentó Recurso de Apelación en contra de dicha sentencia, otorgándose dicho recurso con fecha nueve de mayo del dos mil seis.
Con fecha diecinueve de junio del dos mil seis, se señaló audiencia para el día de la vista, evacuándola únicamente el demandado Andrés Pérez Santos, según memorial que fuera presentado con fecha veintiocho de junio del dos mil seis, en el que argumentó lo siguiente: Por situaciones económicas, no estuvo en capacidad de contratar un Abogado para que lo defendiera y poder demostrar dentro del presente juicio que sus ingresos son de un mil trescientos quetzales al mes. Asimismo indica que tiene bajo su responsabilidad alimentaria a sus hijos de nombres Doris Andrea Pérez Hernández, quién se encuentra bajo su guarda y cuidado y que procreó con la señora Hilda Leticia Hernández Sagche, y al menor Andrés Estuardo Pérez de León, quienes actualmente cuentan con once y un año once meses respectivamente, y partiendo de la premisa que la pensión alimenticia deberá darse de acuerdo a las circunstancias personales y pecuniarias del que las deben, se encuentra imposibilitado de pasar el monto que en sentencia le fue fijado, debido al salario que percibe como los gastos mensuales que tiene, incluyendo la pensión alimenticia de sus hijos. Continúa manifestando el recurrente, que al condenarlo a pasar el monto que se le fijó de la pensión alimenticia, el único dinero que le quedaría sería de quinientos quetzales, cantidad con la cual debe mantener a sus otros hijos y a su conviviente actual, por lo que considera injusto que se le fije la cantidad de ochocientos quetzales, (sic) como pensión alimenticia para sus menores hijos. En consecuencia, considera el recurrente que la pensión alimenticia no está acorde a su capacidad económica, ya que la parte actora no pudo probar su salario mensual para poder cubrir el monto impuesto en la sentencia de mérito. Por lo antes manifestado, el recurrente solicita que se modifique la sentencia, en el sentido de que la pensión fijada para sus menores hijos sea de doscientos quetzales mensuales, a razón de cien quetzales para cada menor.

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL PROCESO:

En esta Instancia la parte demandada presentó como medios de prueba los siguientes documentos: 1) Certificación de Nacimiento de Doris Andrea Pérez Hernández, extendida por la Municipalidad de San Antonio Aguas Calientes, del Departamento de Sacatepéquez; 2) Boleta de inscripción del menor Andrés Estuardo Pérez de León; y 3) Constancia del salario mensual recibido por la cantidad de mil trescientos quetzales.
Habiendo tenido verificativo la vista señalada, procedente es dictar la sentencia que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con el artículo 279 del Código Civil, los alimentos han de ser proporcionados en relación a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el Juez en dinero. Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del Juez, medien razones que los justifiquen. Que el Juez del conocimiento, en virtud del análisis y valoración de la prueba diligenciada en el Juicio Oral, declaró con lugar la demanda de Fijación de Pensión Alimenticia, promovida por HILDA LETICIA HERNANDEZ SAGCHE, en representación legal de sus hijos de nombres LUIS FERNANDO Y LAURA ISABEL ambos de apellidos PEREZ HERNANDEZ, en contra del señor ANDRES PEREZ SANTOS, y condenó en sentencia al recurrente al pago de la suma de mil quetzales, en concepto de pensión alimenticia, a favor de los dos menores de edad, en forma mensual y anticipada. Contra esta sentencia se alza el demandado, alegando que su situación económica es precaria y que no podrá cumplir con la obligación alimenticia que le ha sido fijada, ya que a la fecha se encuentra sin un trabajo fijo, por lo que solamente se está dedicando a realizar viajes cuando le son solicitados por personas que conocen su trabajo, por lo que no tiene ingreso fijo mensual y cuando realiza viajes de su lugar de residencia (San Antonio Aguas Calientes) hacia la Antigua, obtiene doscientos quetzales semanales. Asimismo, tiene que mantener a sus otros hijos y a su conviviente actual.
Esta Sala, del estudio de los antecedentes, los agravios aducidos y la resolución venida en grado, estima: Que la determinación de la cuantía de los alimentos corresponde al prudente arbitrio del juzgador, y ello de acuerdo a la norma que la primera parte del artículo transcrito regula, de tal manera, que el Juez al determinar la cuantía de los alimentos debe apreciar de acuerdo a su análisis y estimativa probatoria, si el que los va a prestar tiene los medios para prestarlos y si quien los exige tiene necesidad real de recibirlos. En ese orden de ideas, se encuentra debidamente

probado el derecho de los menores hijos nombrados, ya que del estudio socioeconómico practicado por la Trabajadora Social adscrita al Tribunal de Primer Grado, se evidenció que los alimentistas atraviesan por una grave situación la cual pone en riesgo sus vidas, su salud y su desarrollo, ya que los mismos únicamente subsisten de los escasos ingresos que genera la madre, quién no puede desempeñarse en un trabajo en forma permanente, debido a que su hijo de nombre Luis Fernando Pérez Hernández necesita de una atención personalizada y permanente; en atención a la disposición legal en cita y de la orientación de que hemos hecho acopio, en los informes rendidos por la Trabajadora Social adscrita al Juzgado de los autos, obrantes a folios del treinta y cinco al cuarenta y trés de la pieza de Primera Instancia, en donde se establece: a) Que los hijos menores viven con la madre (actora), y que dependen únicamente de ella; b) Que el demandado tiene una relación extramatrimonial y que recibe ayuda económica de su actual conviviente; c) Que la actora con sus menores hijos habitan en vivienda alquilada, con construcción informal, en tanto que el demandado habita una vivienda con construcción formal, propiedad de sus padres, lo que le permite ahorrarse el gasto de vivienda; y d) Que el demandado no posee un ingreso estable por estar desempleado, eventualmente realiza viajes de turismo. El demandado pide que se modifique la sentencia emitida en Primera Instancia, en el sentido de que la pensión fijada para sus menores hijos se fije en la cantidad de doscientos quetzales mensuales, a razón de cien quetzales para cada menor. El Tribunal de Alzada, infiere que, de los elementos de convicción de que se ha hecho acopio y que han quedado referidos, deviene procedente modificar el fallo venido en grado y fijar la pensión alimenticia a favor de los menores LUIS FERNANDO Y LAURA ISABEL ambos de apellidos PEREZ HERNANDEZ, de cuatrocientos quetzales para cada uno de ellos, haciendo la suma total de OCHOCIENTOS QUETZALES, y a cuyo pago está obligado el demandado ANDRES PEREZ SANTOS, formulándose la declaración respectiva en la parte resolutiva de este fallo.

CONSIDERANDO

II

Que el Juez en la sentencia que termina el proceso que ante él se tramita, debe condenar a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte. Sin embargo, la excepción a esta norma la constituye, la facultad que ostenta el Juzgador para eximir de tal pago, cuando el vencido haya litigado con evidente buena fe. En el caso sub-litis, el Tribunal de Alzada estima que la parte vencida ha actuado en esta Instancia con evidente buena fe. Por lo que deviene procedente eximirla de tal pago y así debe declararse en el fallo objeto de nuestro estudio.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 1, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 9, 10, 11, 12, 13, 14, 18, 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 25, 26, 27, 28, 44, 51, 61, 63, 66 al 79, 106, 107, 111, 118, 128, 177, 178, 183, 194, 195, 196, 198, 602, 604, 605, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de apelación planteado por el señor ANDRES PEREZ SANTOS, en contra de la sentencia de fecha siete de abril del año dos mil seis, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Sacatepéquez; II) CONFIRMA la sentencia recurrida, con la modificación siguiente: El numeral romanos I) (numeral uno de la resolución venida en grado), queda así: ¨ I) CON LUGAR la demanda de Fijación de Pensión Alimenticia, que en Juicio Oral fuera promovida por HILDA LETICIA HERNANDEZ SAGCHE, en representación legal de sus hijos de nombres LUIS FERNANDO y LAURA ISABEL ambos de apellidos PEREZ HERNANDEZ en contra del señor ANDRES PEREZ SANTOS, fijándose en consecuencia como pensión alimenticia la cantidad de OCHOCIENTOS QUETZALES (Q. 800.00) a razón de CUATROCIENTOS QUETZALES (Q. 400.00) por cada alimentista, la cual deberá ser depositada por el demandado dentro de los primeros cinco días de cada mes, sin necesidad de cobro o requerimiento alguno, en la cuenta bancaria cuyo número se le proporcionará en el Tribunal de Primera Instancia, para tal efecto se apercibe al mismo para que comparezca ante ese órgano jurisdiccional, para enterarse del número de cuenta en cuestión, bajo apercibimiento que si incumple con ello se le tendrá por enterado de ello.¨ III) Se exonera del pago de costas y gastos procesales a la parte vencida por lo anteriormente considerado; IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Vocal Primero; Ronald Manuel Colindres Roca, Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

MATERIA PENAL

03/04/2007 – PENAL
538-2006

APELACIÓN ESPECIAL NO. 538-2006 Q OF. 1º

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES; LA ANTIGUA GUATEMALA, DEPARTAMENTO DE SACATEPÉQUEZ, tres de abril del año dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, esta Sala procede a dictar Sentencia con motivo del Recurso de APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA, Motivos Absolutos de Anulación Formal, interpuesto por el Ministerio Público. Dicho recurso se planteó dentro del proceso penal número diez guión dos mil seis, Oficial Segunda, del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de El Quiché, por el delito de ASESINATO que se siguió en contra del señor REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC. La acusación se encuentra a cargo del Ministerio Público, a través del Agente Fiscal VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LÉMUS de la Unidad de Impugnaciones. La defensa del Procesado se encuentra a cargo del Abogado Defensor, miembro del Instituto de la Defensa Pública Penal, Licenciado RUDDY ORLANDO ARREOLA HIGUEROS. No hay actor civil, querellante adhesivo, ni tercero civilmente demandado. Los procesados son de los siguientes datos de identificación personal: A) Del mismo nombre usual, de veintiséis años de edad, casado agricultor, guatemalteco, sin apodo o sobrenombre alguno, hijo de Miguel Sacul y Petrona Chen Chic, no exhibió cédula de vecindad pero indicó identificarse con el número Ene guión catorce y registro cuarenta y seis mil cuatrocientos treinta y dos, extendida por el Alcalde Municipal de Uspantán, departamento de El Quiché, nació en la Finca del Soc del municipio de Chicamán departamento de El Quiché, no recuerda fecha de su nacimiento, reside en Aldea San Pablo Dos, del municipio de Chicamán del departamento de El Quiché, su esposa responde al nombre de Adela Chen Suc, con quien tiene cuatro hijos, Miriam, Esperanza, Vicente e Irma, todos de apellidos Sacul Chen, quienes cuentan de ocho años para abajo, de él depende económicamente toda su familia, es primera vez que se encuentra detenido; y B) ALFONSO LÓPEZ COC, de veintiún años de edad, sin apodo o sobrenombre alguno, soltero, agricultor, guatemalteco, originario, vecino y residente en la Aldea El May del municipio de Chicamán departamento de El Quiché, no recuerda la fecha de su nacimiento, hijo de Carlos López Mejía y de Victorina Coc Chomo, quienes dependen de él económicamente, no exhibió cédula de vecindad no recuerda los números de orden y registro, es primera vez que se encuentra detenido.

I) RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de Primer Grado con fundamento en lo analizado, al resolver POR UNANIMIDAD, DECLARÓ: "I) Sin lugar el incidente de Violación a Garantías Constitucionales, solicitado por los Abogados Defensores: RUDDY ORLANDO ARREOLA HIGUEROS y LORENZO SETH CHÁVEZ VÁSQUEZ, por las argumentaciones ya realizadas; II) ABSUELVE a REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC del delito de ASESINATO que se les imputaron por parte del Ministerio Público, por lo que los deja libre de los cargos formulados en su contra. III) Encontrándose los acusados REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC con prisión preventiva se ordena su inmediata libertad, oficiándose a donde corresponda. IV) No se hace mención sobre Responsabilidades Civiles por no haberse ejercitado tal acción y no se condena en costas del proceso por la naturaleza del presente fallo. V) Léase la presente sentencia en la Sala de debates del tribunal quedando con ello legalmente notificadas las partes y entréguese copia de la misma a quienes lo soliciten.".

II) DETERMINACIÓN PRECISA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS:

El órgano jurisdiccional, a través de los distintos órganos de prueba recibidos durante el debate, declaraciones testimoniales, documentos incorporados por su lectura y prueba incorporada por su exhibición, estimó que quedó acreditado lo siguiente: a) Que los jueces de Primer Grado, concluyeron en que la responsabilidad penal de los acusados REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC en los hechos que se les imputan por parte del Ministerio Público, no quedaron acreditados durante el desarrollo del debate, de conformidad con los razonamientos insertos en el punto III), RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER; y b) Que el Tribunal de Primer Grado ante la falta de prueba contundente e idónea para acreditar los hechos de la acusación planteada por el Ministerio Público, porque los medios de prueba aportados consistentes en las declaraciones testimoniales, en su calidad de Juez de Paz, del municipio de Chicamán del departamento de El Quiché, a los agentes de la Policía Nacional

Civil ARNULFO GONZALO MATÍAS CEVALLOS, DILFER ALBERTO MORAN y los Alcaldes Auxiliares MIGUEL TUM MO, SEBASTIÁN SAM POP, DIEGO LÓPEZ CHENM, PEDRO CHOC CHOMO y ROSALÍO LÓPEZ MO, no les constan directamente los hechos atribuidos a los acusados REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC. El Tribunal no contó con ninguna otra evidencia o prueba con la cual se pudiera hacer la comparación o lograr la confirmación de lo dicho por los testigos.

III) EXTREMOS IMPUGNADOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA CON LAS CONSIDERACIONES DE DERECHO INVOCADAS EN EL RECURSO:

El apelante plantea su recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma invocando como PRIMER SUB-MOTIVO, la inobservancia de los artículos 3 y 377 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 420 numeral 5) y 394 numeral 6), del mismo cuerpo legal, que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal, argumentando que durante el desarrollo del debate de este proceso, fueron violados por inobservancia, los artículos 3 y 377 del Código Procesal Penal, porque el Tribunal sentenciador varió las formas del proceso, al permitir que todos los testigos presentes al inicio de la audiencia, permanecieran dentro de la Sala de debates cuando el mismo fue declarado abierto, sin que ninguno de los señores Jueces se percatara, que debían ser previamente aislados en el lugar destinado para ello, contraviniendo lo preceptuado por el artículo 377 del Código Procesal Penal, con lo cual se variaron las formas del proceso y se contravino la prohibición en el sentido de que los testigos, antes de declarar, no podrán comunicarse entre si, ni con otras personas, ni ver ni oír o ser informados de lo que ocurra en el debate, indicando como agravio que al variar las formas del proceso, omitiendo aislar a los testigos antes de declarar abierto el debate y de la lectura de la Acusación y del Auto de Apertura a Juicio, dejando en indefensión al ente acusador, impidiéndole lograr su fin último, la sanción de los delitos cometidos. Sustenta la tesis de que si el Tribunal de Sentencia no hubiera variado las formas del proceso, permitiendo que los testigos permanecieran dentro de la Sala de Debates antes de presentar su declaración, no habría vicios en la sentencia proferida, la cual se basó en prueba contaminada. Pretende que esta Sala anule la sentencia impugnada y ordene la renovación del trámite por el Tribunal competente, desde el acto procesal que corresponde (debate). Como SEGUNDO SUB-MOTIVO invoca la Inobservancia de los artículos 360 y 3 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 420 numeral 5) y 394 numeral 6), del mismo cuerpo legal, que implica un motivo absoluto de anulación formal. Argumenta que durante el debate de este proceso, el Ministerio Público aportó los medios de prueba que fueron necesarios para demostrar la participación directa de los acusados, REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC, en el asesinato de DANIEL LÓPEZ CHICAJ, sin embargo, el Honorable Tribunal A quo no les otorgó valor probatorio positivo a los mismos, porque consideró a los testigos examinados como referenciales, lo que el ente fiscal estima alejado del criterio judicial que debe privar para la averiguación de la verdad histórica. Es necesario señalar que durante el desarrollo del debate fueron variadas las formas del proceso en seis ocasiones, lo que constituye una violación a la ley procesal penal, que está conminado con sanción procedimental. Indica que en la audiencia de debate de fecha veinticinco de julio de dos mil seis, el Tribunal ordenó el aplazamiento del debate para continuarlo ese mismo día a las catorce horas, sin embargo, cuando reanudó el debate se cometió la violación, por inobservancia del artículo 360 del Código Procesal Penal, al haber omitido el Presidente del Tribunal de Sentencia, realizar un breve resumen de lo actos cumplidos con anterioridad. La misma circunstancia se dio en la segunda audiencia de ese mismo día a las diecisiete horas con diez minutos, en la del día uno de agosto y en la segunda audiencia de ese mismo día, en la del veintiuno de agosto y en su segunda audiencia, todas las anteriores del año dos mil seis. Todo lo anterior, deviene nuestra convicción que el Tribunal de Primer Grado ha dejado de aplicar el artículo 360 del Código Procesal Penal en relación al artículo 3 del mismo cuerpo legal, en lo atingente a las formas del proceso, variando con ello las formas del mismo, lo que constituye un Motivo Absoluto de Anulación Formal, de conformidad con el artículo 420 numeral 5 del Código Procesal Penal. Expresa como agravio y tesis que surgen de este sub-motivo, los mismos invocados en el sub-motivo anterior, pretendiendo la misma aplicación. En cuanto al TERCER SUB-MOTIVO, lo hace por Inobservancia del Artículo 395 numeral 1), del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 394 numeral 6) y 420 numeral 5), del mismo cuerpo legal, que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal. Argumenta que en el debate de fecha veintiuno de agosto del año dos mil seis, el Tribunal ordenó la suspensión del debate para continuarlo, supuestamente, el veintidós de agosto de dos mil seis, sin embargo, cuando se reanudó el debate no se consignó la fecha de la reanudación, misma que no puede presumirse sino que debe estar expresamente consignada para la validez de la audiencia. El acta de debate es útil para

demostrar el modo en que se desarrolló el debate, en otras palabras, es un documento esencial sobre el cual, los señores Jueces de Sentencia se basarán, para emitir su fallo, de tal suerte que, si el Acta de Debate contiene omisiones que vician su validez, todo lo que en ella se base, también estará viciado, indicando que efectivamente se cometió tal violación, por inobservancia del artículo 395 del Código Procesal Penal, lo que constituye un Motivo Absoluto de Anulación Formal, de conformidad con el artículo 420 numeral 5) del Código Procesal Penal. Indica como agravio que le causa este sub-motivo, que se emite una sentencia basada en un acto que adolece de un requisito formal, dejando a esa institución en el mismo estado aducido en los anteriores sub-motivos. Sustenta la tesis de que si el acta de debate no estuviera viciada, la sentencia no adolecería de la violación a la garantía constitucional de acción penal, pretendiendo la misma aplicación que en los anteriores sub-motivos, se anule la sentencia impugnada y se ordene el reenvío. Para el CUARTO SUB-MOTIVO, lo hace por inobservancia de los artículos 382 y 3 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 394 numeral 6) y 420 numeral 5), del mismo cuerpo legal, que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal. Argumenta que en audiencia que se celebró el veinticinco de julio de dos mil seis y que fue finalizada con la audiencia cuya celebración no es posible establecer cuándo se realizó por carecer de fecha de inicio, fue debidamente cerrada con las Conclusiones del Agente Fiscal del Ministerio Público y de los Abogados Defensores de los procesados. Al reanudar el debate en la fecha antes citada, el Tribunal de Sentencia cometió la violación , por inobservancia, de los artículos 382 y 3 del Código Procesal Penal, puesto que, variando totalmente las formas del proceso, volvió a darle intervención al Agente Fiscal del Ministerio Público y a los Abogados Defensores de los procesados, para que emitieran sus conclusiones, cuando esta fase procesal ya había sido cumplida con anterioridad en la audiencia previa, por lo tanto, la misma había precluido. Argumenta que realmente es inexplicable la actitud del Honorable Tribunal de Sentencia, puesto que no es legalmente aceptable la repetición de una etapa procesal ya precluida, ya que esto afecta la validez del acto y la hace sujeta de la sanción procedimental, inobservando los artículos 382 y 3 del Código Procesal Penal, violando con ello la garantía constitucional del Juicio Previo y dejando en la indefensión al Ministerio Público. Sustenta la tesis para este último sub-motivo de que si el Tribunal de Sentencia, no hubiera repetido las fases procesales ya prelucidas y mantener invariables las formas del proceso, no se hubiera viciado el Acta de Debate que sirvió de base para dictar la sentencia objeto de la apelación especial.

IV) DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

El día y hora señalados para la audiencia de debate del debate respectivo, el ente acusador reemplazó su participación para dicha audiencia por medio de memorial, mientras que el Abogado Defensor del procesado, Licenciado RUDDY ORLANDO ARREOLA HIGUEROS, se presentó exponiendo sus alegaciones con respecto al recurso interpuesto, por lo que al haber tenido verificativo la audiencia señalada, se procede a dicta lo que en derecho corresponde.

CONSIDERANDO

I

Que El Ministerio Público impugna mediante apelación especial los numerales II) y II) del fallo relacionado, denunciando vicio de forma, referido a motivos absolutos de anulación formal. Su inconformidad la hace descansar en cuatro sub-motivos, a saber: a) INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 3 Y 377 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, EN RELACIÓN A LOS ARTÍCULOS 420 NUMERAL 5) Y 394 NUMERAL 6) DEL MISMO CUERPO LEGAL, QUE IMPLICA UN MOTIVO DE ANULACIÓN FORMAL. Alega el recurrente que el Tribunal A quo infringió el artículo 3) del Código Procesal Penal, porque permitió que los testigos permanecieran dentro de la Sala de Debates antes de prestar su declaracion, variando así las formas de rito, previstas para el proceso, por inobservancia el contenido del artículo 377 del Código Procesal Penal. Esta infracción del procedimiento –a juicio del recurrente-, anula el fallo por vicio de la Sentencia, (Artículo 420 numeral 5] del Código Procesal Penal) y pide reenvíe el proceso para conocimiento de un nuevo Tribunal. Este extremo dice comprobarlo, con el acta de debate. LA SALA estima: Que de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Penal, el valor del acta de debate se contrae, en principio, a demostrar el modo en que se desarrolló el debate, la observancia de las formalidades previstas para él, las personas que han intervenido y los actos que se llevaron a cabo. Más luego, de conformidad con el artículo 428 del mismo cuerpo adjetivo de normas, cuando el recurso se base en un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que fue llevado a cabo el acto, en contraposición a lo señalado por el acta del debate o por la sentencia, se podrá ofrecer prueba con este objeto. La prueba se recibirá en la

audiencia, conforme a las reglas que rigen para el juicio, en lo pertinente. Con fundamento en esta norma y existiendo un trasunto de la versión taquigráfica, el Tribunal de Alzada estima, que la sola denuncia de la inobservancia señalada, para que se ordene el reenvío y así retrotraer el juicio hasta el acta debate, no era suficiente para evidenciar la inconformidad en que se sustenta este sub-motivo. Por otra parte, este sub-motivo no puede acogerse, dado a que de conformidad con el numeral 6) del Artículo 394 del Código Procesal Penal, las reglas omitidas en la sentencia que habilitan la apelación especial, para su invalidación por motivo absoluto de anulación formal, son las contenidas en el artículo 389 del Código Procesal Penal, entre las cuales no se regula la inobservancia en el acta de debate del requisito denunciado en este sub-motivo. Por estas razones, el recurso de apelación especial interpuesto, no puede ser acogido por este sub-caso.

CONSIDERANDO

II

El apelante denuncia como segundo sub-motivo de infracción del procedimiento, la inobservancia de los artículos 360 y 3 del Código Procesal Penal, en relación 420 numeral 5) y 394 numeral 6, del mismo cuerpo legal, que implica un motivo absoluto de anulación formal. Para fundamentar este señalamiento, el recurrente arguye que el Tribunal A quo varió las formas del proceso en seis ocasiones, al no realizar un breve resumen de los actuado anteriormente cuando reanudó el debate en las audiencias señaladas, inobservando el artículo 360 en relación con el artículo 3), ambos del Código Procesal Penal, violando con ello la garantía constitucional del Juicio Previo y dejando en la indefensión al Ministerio Público como representante de la sociedad. LA SALA estima: Que de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Penal, el valor del acta de debate se contrae, en principio, a demostrar el modo en que se desarrolló el debate, la observancia de las formalidades previstas para él, las personas que han intervenido y los actos que se llevaron a cabo. Más luego, de conformidad con el artículo 428 del mismo cuerpo adjetivo de normas, cuando el recurso se base en un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que fue llevado a cabo el acto, en contraposición a lo señalado por el acta del debate o por la sentencia, se podrá ofrecer prueba con este objeto. La prueba se recibirá en la audiencia, conforme a las reglas que rigen para el juicio, en lo pertinente. Con fundamento en esta norma y existiendo un trasunto de la versión taquigráfica, el Tribunal de Alzada estima, que la sola denuncia de la inobservancia señalada, para que se ordene el reenvío y así retrotraer el juicio hasta el acta debate, no era suficiente para evidenciar la inconformidad en que se sustenta este sub-motivo. Por otra parte, este sub-motivo no puede acogerse, dado a que de conformidad con el numeral 6) del Artículo 394 del Código Procesal Penal, las reglas omitidas en la sentencia que habilitan la apelación especial, para su invalidación por motivo absoluto de anulación formal, son las contenidas en el artículo 389 del Código Procesal Penal, entre las cuales no se regulan la inobservancia en el acta de debate del requisito denunciado en este sub-motivo. Por estas razones, el recurso de apelación especial interpuesto, no puede ser acogido por este agravio. Sin embargo, el Tribunal de alzada, analiza el aserto que como agravio y bajo este sub-motivo, y que el apelante denuncia como contradicción en la fundamentación de la sentencia, al sostener que: "Durante el debate de este proceso, el Ministerio Público, aportó los medios de prueba que fueron necesarios para demostrar la participación directa de los acusados, REYES SACUL CHEN y ALFONSO LÓPEZ COC, en el asesinato de DANIEL LÓPEZ CHICAJ, sin embargo, el Honorable Tribunal A quo no les otorgó valor probatorio positivo a los mismos, porque consideró a los testigos examinados como referenciales, lo que el ente fiscal estima alejado del criterio judicial que debe privar para la averiguación de la verdad histórica.". ***El Tribunal Ad quem*** estima que se hace necesario formular el examen comparativo entre este último agravio aducido dentro de este sub-motivo y la sentencia venida en grado, y advertimos que: A) El Tribunal de Primer Grado, en la sentencia objeto de nuestro estudio y en el punto III), indica, que por unanimidad los jueces concluyen a folio ciento noventa vuelto que "El Tribunal produjo solamente pruebas aisladas y sin conexión, tal como una arma blanca que fue exhibida durante el debate, pero no se produjo ninguna otra prueba o evidencia con la cual hacer su comparación, por lo que ante una prueba tan precaria, la cual arroja dudas de lo sucedido en los miembros del Tribunal y no siendo posible arribar siquiera a una certeza relativa mucho menos absoluta, condición elemental para poder dictar una sentencia condenatoria". B) Que la concatenación de los elementos de prueba que se diligencian en el juicio oral y público, constituye un deber fundamental del juzgador, de manera que las pruebas aisladas de que hace mérito para fundamentar su fallo, debieron relacionarse y ello no entraña una obligación legal de los sujetos procesales, sino que como se dijo deber del Tribunal y en ese sentido y siendo que de conformidad con el artículo 430 del Código Procesal Penal, el Tribunal de Alzada no puede modificar los hechos probados, limitación ésta que obsta a la

censura de los hechos; sin embargo únicamente podrá referirse a ellos cuando exista contradicción en la sentencia recurrida; en este sentido quines juzgamos en esta Instancia, ponemos de manifiesto que sí existe una manifiesta contradicción en la sentencia recurrida, la que sólo puede ser subsanada a través de un nuevo fallo dictado por nuevos jueces, para reparar este agravio. Para mayor abundamiento de las contradicciones de esta sentencia, advertimos que entre los razonamientos que inducen a Tribunal a condenar o absolver, encontramos que a la declaración del perito Doctor Erick Roberto López Soto, en el folio ciento ochenta y cuatro de la sentencia le concedió valor probatorio, para acreditar la causa de la muerte de DANIEL LÓPEZ CHICAJ, sin embargo bajo este mismo parágrafo y en el justiprecio de los documentos se infiere que al informe médico y fotografías que lo complementan de fecha cinco de agosto del dos mil cinco, faccionado por el mismo Doctor Erick Roberto López Soto, no le confiere ningún valor probatorio. La ausencia de concatenación de la prueba, enfatizamos, y la contradicción en las inferencias en el análisis y valoración del peritaje, constituyen vicios de la sentencia (fundamentación contradictoria) que inciden de manera decisiva en el fallo proferido. En este sentido el Recurso de apelación especial debe acogerse por este sub-motivo y consecuentemente no se hace necesario entrar en el conocimiento de los subsiguientes dos sub-motivos aducidos en el recurso sub-litis.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 14, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José Costa Rica"; 1, 7, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 51, 56, 57, 59, 62, 65, 66, 68, 70 y 72 del Código Penal; 5, 11 bis, 20, 24, 24 bis, 43, 48, 49, 70, 92, 107, 108, 109, 112, 117, 150, 160 al 170, 181, 186, 257, 324, 332, 332 bis, 335, 340, 341, 342, 344, 346, 347, 350, 354, 368, 383, 389, 392, 395, 415, 416, 418, 419, 423, 426, 427, 429, 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal; 9, 16, 17, 88, 141, 142, 143, 147, 148, de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma (Motivos Absolutos de Anulación Formal) interpuesto por el Ministerio Público en contra de la sentencia de fecha veintitrés de agosto del año dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de El Quiché, en consecuencia; II) ANULA EN SU TOTALIDAD la sentencia venida en grado; III) ORDENA la renovación del trámite a partir del debate a efecto de que nuevos jueces dicten un nuevo fallo; IV) La lectura del presente fallo surtirá efectos de legal notificación a las partes que se encuentren presentes, dándose copia de la misma a quienes así lo requieran; V) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, remítanse los antecedentes al lugar de su origen.

Sergio Antonio Aguilar Martínez, Magistrado Presidente; María Consuelo Porras Argueta, Magistrada Vocal Primero; María Teresa Centeno García de Vásquez, Magistrada Vocal Segundo. Lesbia Nineth Oliva de Orozco, Secretaria.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBÁN

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

JUICIO ORDINARIO PLENARIO DE POSESIÓN
28/03/2007 – CIVIL
7-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, veintiocho de marzo de dos mil siete.

Esta sala se integra así: Doctor Luís Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo, y en virtud de Recurso de Apelación emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado LUIS ALEXIS CALDERON MALDONADO, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue; - - -
EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha diecisiete de noviembre de dos mil seis, proferida por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Alta Verapaz, dentro del Juicio Ordinario Plenario de Posesión que promueve DOMINGO XOL COC, en contra de AUDELIA TUPIL SACBA, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) SIN LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE JUICIO PLENARIO DE POSESION promovida por DOMINGO XOL COC en contra de AUDELIA TUPIL SACBA por las razones consideradas; II) En consecuencia se levanta la

medida precautoria decretada en el numeral romano SIETE de la resolución de fecha veintisiete de abril de dos mil cinco, dictada por este juzgado; III) Se condena en costas a la parte actora, por las razones consideradas; IV) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, así como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna.

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) Determinar si el actor Domingo Xol Coc fue vencido en juicio sumario interdicto de despojo registrado con el numero nueve guión dos mil cuatro a cargo del oficial primero; b) Determinar si el área del inmueble que posee el actor Domingo Xol Coc es lo que legítimamente le corresponde o a contrario sensu, esta detentado una fracción del inmueble propiedad de la señora AUDELIA TUPIL SACBA, por el rumbo sur poniente y nor poniente del inmueble del actor; c) Si procede reconocer el derecho de posesión del actor Domingo Xol Coc sobre la fracción de inmueble que reclama o si esta es parte de la propiedad de la señora Audelia Tupil Sacba.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

I

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante, DOMINGO XOL COC, los que juzgamos en esta instancia estamos de acuerdo con los razonamientos del Juez A-quo al declarar; **SIN LUGAR** la demanda ordinaria de juicio plenario de posesión promovida por DOMINGO XOL COC, en contra de AUDELIA TUPIL SACBA; toda vez que: A) efectivamente se evidencio que el actor fue vencido en juicio sumario interdicto de despojo registrado con el numero nueve guión dos mil cuatro a cargo del oficial primero, porque expresamente lo señala el actor en la demanda presentada. B) Se estableció que el señor Domigo Xol Coc esta detentando una parte de la propiedad inmueble de la señora Audelia Tupil Sacba, por el lado nor poniente y sur poniente del inmueble del actor, según reconocimiento judicial practicado en el bien inmueble en litis por el Juez de Paz del municipio de San Juan Chamelco Alta Verapaz. C) El juzgador comprobó que la parte del bien inmueble, que se encuentra en litigio efectivamente pertenece a la señora Audelia Tupil Sacba, toda vez que ella presento documentos que comprueban que le pertenecen en propiedad porque allí debió existir una medida lineal, lo cual físicamente no existe y más bien el reconocimiento judicial practicado en el lugar señala que el actor se encuentra dentro de la propiedad de la demandada. Los documentos presentados como medio de prueba por la demandada, los cuales datan de mil novecientos sesenta y siete, demuestran que el derecho de la demandada prevalece antes que los del actor ya que los documentos presentados por el actor, datan de fecha más reciente. Además se probo con la fotocopia de la certificación expedida por el Secretario del Juzgado de Paz de San Juan Chamelco, de fecha cuatro de febrero de mil novecientos cincuenta, que se excedió el padre del actor al delimitar el bien que le dono a su hijo Domingo Xol Coc, situación que lógicamente esta afectando el derecho de propiedad de la demandada. También cabe mencionar que el actor pretende que se modifique un proceso judicial que ya se encuentra firme, utilizando esta vía para discutir otra vez el asunto del bien inmueble, del cual ya se resolvió. Por ello en aras de que prevalezca el derecho de propiedad que a la demandada asiste, debe declararse sin lugar el recurso de apelación interpuesto y confirmarse la sentencia apelada por encontrase ajustada a derecho.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 39, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 442, 464, 466, 468, 612, 617 del Código Civil. 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 75, 79, 96, 106, 107, 602, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- SIN LUGAR EL RECURSO DE APELACION interpuesto por DOMINGO XOL COC, en contra de la Sentencia de fecha diecisiete de noviembre del dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera Instancia

Civil y Económico Coactivo de Alta Verapaz. II.- Como consecuencia se CONFIRMA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderon Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera. Secretaria

---

Juicio Sumario de Desocupación
12/03/2007 – CIVIL
60-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, doce de marzo de dos mil siete.

Esta sala se integra así: Doctor Luís Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo, y en virtud de Recurso de Apelación emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado JOSE ARTURO RODAS OVALLE, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue;
EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha catorce de septiembre del dos mil seis, proferida por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Baja Verapaz, dentro del Juicio Sumario de Desocupación que promueve IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ, en contra de FRANCISCO PANGAN JUAREZ y CATALINA LOPEZ CUXUM, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) Con lugar la demanda que en juicio sumario de desocupación plantea la actora IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ en contra de la demandada CATALINA LOPEZ CUXUM; II) En consecuencia se fija el plazo de cuarenta días para que la demandada CATALINA LOPEZ CUXUM y otras personas que estuvieren ocupando el inmueble objeto litis, lo desocupen; III) Se condena a la demandada CATALINA LOPEZ CUXUM al pago de las costas y gastos procesales a favor de la actora IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ; IV) Sin lugar la demanda que en juicio sumario de desocupación plantea la actora IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ en contra del demandado FRANCISCO PANGAN JUAREZ; V) Se exime a la actora IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ al pago de las costas y gastos procesales a favor del demandado FRANCISCO PANGAN JUAREZ; VI) Sin lugar las excepciones perentorias de Falta de claridad y precisión de la actora en la relación de los hechos contenidos en la demanda; Falta de consistencia jurídica del documento con el que la actora pretende hacer valer su propiedad de derecho de posesión sobre el inmueble cuya desocupación de demanda y Falta de derecho de la actora Irma Mercedes Sucup Juárez para reclamar la desocupación del inmueble que reclama por haber sido discutido ya ese derecho en juicios anteriores fenecidos, porque los argumentos en que se apoyan son irrelevantes; VII) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, así como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna.

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) Existencia del inmueble objeto de litigio; b) Si la actora es poseedora del inmueble objeto de litis; c) Si la parte demandada se encuentra ocupando el inmueble cuya restitución solicita la parte actora; d) Si es procedente ordenar que la parte demandada desocupe el inmueble.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por la apelante, CATALINA LOPEZ CUXUM, los que juzgamos en esta instancia compartimos los razonamientos del Juez A-quo al declarar; Con lugar la demanda que en juicio sumario de desocupación que plantea la actora IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ en contra de la demandada CATALINA LOPEZ CUXUM; toda vez que como bien lo establece el juzgador, la señora IRMA MERCEDES SUCUP JUAREZ, posee una escritura de compraventa de derechos de posesión que la determina como poseedora del referido bien, y tomando en consideración que dicho instrumento goza de respaldo jurídico porque fue realizado por

notario en ejercicio y siendo que no fue redargüido de nulidad, continua vigente y valido hasta la fecha; además se puede observar que la demandada no tiene ninguna prueba documental que compruebe que ella es la poseedora del bien inmueble por medio de un instrumento vigente, no puede pues en esta instancia darle la razón a la demandada ya que solo presento constancias de defunción, de desplazamiento forzado, documentos que en ningún momento determinan que ella es legalmente la poseedora del citado bien inmueble. Refiriéndonos a la nulidad que indica posee el documento que ampara a la actora, la demandada considera que no existe un documento que respalde la donación del bien inmueble por parte de la señora Juana Juárez Xitumul al señor Benito Sucup Juárez, quien posteriormente le vendió a la señora Irma Mercedes Sucup Juárez actual poseedora; esta instancia considera que si el notario que facciono la escritura de compraventa de derechos de posesión, creyó necesario únicamente bajo juramento solemne realizar el referido instrumento, esta en todo su derecho realizarlo porque se trata de un bien inmueble sin registro con lo cual solo se esta determinando la posesión del bien inmueble. Al revisar la sentencia proferida en primera instancia se puede verificar que la misma se encuentra ajustada a derecho porque se determino la existencia del bien inmueble objeto del litigio por medio del reconocimiento judicial en el lugar, se demostró que la actora es poseedora del bien inmueble porque tiene un documento que lo establece y porque existen declaraciones testimoniales que lo respaldan, por medio del reconocimiento judicial y por la afirmación propia de la demandada se comprobó que ella ocupa el bien inmueble que reclama la actora, y por lo tanto si es procedente ordenar que la parte demandada desocupe el bien inmueble que posee sin ningún respaldo legal. Por las razones antes indicadas no puede el recurso de apelación prosperar y debe de confirmarse la sentencia venida en grado.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 39, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 612, 616, 617, 618, 628, 633 del Código Civil. 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 75, 79, 106, 107, 123, 126, 128, 229, 230, 231, 602, 603, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACION interpuesto por CATALINA LOPEZ CUXUM, en contra de la Sentencia de fecha catorce de septiembre del dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Baja Verapaz. II.- Como consecuencia se CONFIRMA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderon Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo; Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera. Secretaria.

Juicio Ordinario de Reivindicación de Propiedad y Posesión
22/11/2006 – CIVIL
49-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, veintidos de noviembre de dos mil seis.

En virtud de encontrarse de vacaciones el Magistrado Vocal Segundo JOSE ARTURO RODAS OVALLE, esta sala se integra así: Doctor Luis Alexis Calderon Maldonado, Magistrado Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero, Abogada Irma Yolanda Borrayo, Magistrado Vocal Segundo, y en virtud de Recurso de Apelación emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente la Magistrada Irma Yolanda Borrayo, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue;
EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha veintitrés de junio de dos mil seis, proferido por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Alta Verapaz, dentro del Juicio Ordinario de Reivindicación de Propiedad y Posesión que promueve ANA RUTILIA ICAL CHOC, en contra de DOMINGO TZUB UNICO APELLIDO, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) SIN LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE FALTA DE VERACIDAD EN LO MANIFESTADO POR LA DEMANDANTE, planteada por el demandado DOMINGO TZUB, -único apellido-; II) CON LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE REINVINDICACION DE PROPIEDAD Y POSESION, promovida por ANA RUTILIA ICAL CHOC, en contra DOMINGO TZUB, -único apellido-; III) En

consecuencia, se ordena al demandado restituir a la demandante la posesión de la fracción objeto de juicio, señalándose para el efecto el plazo de diez dias, bajo apercibimiento de ordenar su lanzamiento en caso de incumplimiento, a su costa; IV) Se condena en costas al demandado; y, V) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, asi como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna.

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) Si la demandante es legitima propietaria de la finca inscrita en el Registro General de la Propiedad de la zona central con el numero setenta y cinco (75), folio setenta y siete (77), del libro treinta (30) de Alta Verapaz, situada en la aldea "Chimó Chaimal", jurisdicción de San Pedro Carcha, Alta Verapaz; b) Si el demandado se encuentra detentando un área o fracción que forma parte de la finca inscrita en el Registro General de la Propiedad de la zona central con el numero setenta y cinco (75), folio setenta y siete (77), del libro treinta (30) de Alta Verapaz, situada en la aldea "Chimó Chaimal", jurisdicción de San Pedro Carcha, Alta Verapaz, propiedad de la señora ANA RUTILIA ICAL CHOC; c) Si procede la reivindicación de la propiedad y la restitución a la actora de la posesión del área supuestamente detentada por el demandado.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante DOMINGO TZUB UNICO APELLIDO, los que juzgamos en esta instancia compartimos los razonamientos del Juez A-quo al declarar con lugar la demanda ordinaria de reivindicación de propiedad y posesión promovida por ANA RUTILIA ICAL CHOC; toda vez que el objeto principal del juicio de Reivindicación de la Propiedad, se orienta a recuperar un bien que se encuentra en poder de otra persona que legalmente no es el dueño, extremo que debe ser demostrado con suficientes pruebas para determinar efectivamente que se es propietario de determinado bien, y como la carga de la prueba corresponde a las partes al tenor del articulo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil *"Las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión…"* y conforme a las pruebas recabadas en primera instancia obrante en autos, se puede evidenciar claramente que la Actora ANA RUTILIA ICAL, es la legitima propietaria del bien objeto de litis, porque tiene un documento legalmente inscrito en el Registro General de la Propiedad Inmueble de la zona central, que asi lo determina y en cambio el apelante en este caso (demandado) DOMINGO TZUB único apellido, NO DEMOSTRÓ tener mejor derecho que la actora, pues los medios de prueba que utilizó no tienen mas validez que la inscripción del registro de la propiedad, pues únicamente posee documentos privados y una escritura de compraventa de derechos de posesión, faccionada el veintiocho de septiembre del dos mil cuatro, ante el notario William Fredy Martínez Molina, la cual no puede ser tomada en cuenta, porque no se puede establecer compraventa de derechos de posesión, ante un bien debidamente inscrito en el registro respectivo. Además no se puede vender un derecho que ya se había enajenado a otra persona con anterioridad, porque la escritura de compraventa del bien inmueble de la actora (debidamente registrada), fue faccionada con fecha veinticuatro de mayo del dos mil cuatro o sea antes de la escritura del demandado, siendo primera en tiempo y por ende primera en derecho. Se probo también que el apelante (demandado) si se encuentra en el bien solicitado en reinvidicacion, por lo que si demuestra la actora su dicho. También cabe mencionar que el apelante únicamente presento su recurso de apelación y no evacuo ninguna audiencia de segunda instancia, no obstante estar debidamente notificado, sin aportar ningún criterio ante esta sala. Por lo que en apego al Principio de Certeza Jurídica que determinan las inscripciones del Registro de la Propiedad Inmueble, el recurso de apelación interpuesto no debe prosperar y debe confirmarse la sentencia apelada por encontrarse ajustada a derecho.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 39, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67,

69, 70, 71, 72, 75, 79, 81, 82, 83, 96, 106, 107, 123, 126, 128, 572, 573, 574, 602, 603, 604, 605, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACION interpuesto por DOMINGO TZUB UNICO APELLIDO, en contra de la Sentencia de fecha veintitrés de junio del dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Alta Verapaz. II.- Como consecuencia se CONFIRMA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas. III) Se condena en costas procesales al demandado. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; Irma Yolanda Borrayo, Magistrada Vocal Segundo. Danny Omar Maaz Buechsel y Mario Rafael Coy Macz, Testigos de Asistencia.

Juicio Sumario de Desocupación
08/11/2006 – CIVIL
45-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, ocho de noviembre de dos mil seis.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha cuatro de agosto del dos mil seis, proferido por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Baja Verapaz, Salamá, dentro del Juicio Sumario de Desocupación que promueve CESAR ANIBAL NAJARRO LOPEZ, en su calidad e Mandatario Judicial de LUIS AMILKAR GONZALEZ PIVARAL, en contra de PEDRO HERNANDEZ DOMINGUEZ, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) Sin lugar la demanda de desocupación sobre el inmueble objeto de litis que el actor Cesar Aníbal Najarro López, quien actúa como Mandatario Judicial del señor Luis Amilkar González Pivaral, entablada en contra del demandado Pedro Fernández (sic) Domínguez, por falta de claridad y precisión y porque previamente debe dilucidarse la posible relación jurídica laboral entre las partes; II)No hay condena en costas procesales; III) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, asi como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) La existencia física y formal del inmueble relacionado en la demanda y en la contestación de la misma; b) establecer si el señor Luis Amilkar González Pivaral, le asiste el derecho para pedir la desocupación del inmueble objeto de litis, c) Si es procedente fijar plazo al demandado para que desocupe el inmueble; d) Si procede condenar al demandado al pago de costas procesales.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante CESAR ANIBAL NAJARRO LOPEZ, en su calidad de Mandatario Judicial de LUIS AMILKAR GONZALEZ PIVARAL, los que juzgamos en esta instancia no compartimos los razonamientos del Juez A-quo al declarar sin lugar la demanda de desocupación promovida por el apelante; toda vez que el objeto principal del juicio es la Desocupación de bien inmueble en la vía sumaria, y está debidamente acreditado que el Actor Luis Amilkar González Pivaral, es arrendatario de la Municipalidad de San Jerónimo, Baja Verapaz, mediante contrato que obra en autos de primera instancia, y el Demandado Pedro Hernández Domínguez, no acreditó en ningún momento ningún documento que justificara su permanencia en ese lugar (Bien Inmueble objeto de litis) únicamente se opuso a la demanda indicando que tenia una relación de trabajo, pero dicha relación de trabajo solo puede dar lugar a una demanda de pago de prestaciones

laborales y no para dar lugar a la ocupación de un bien inmueble. Por lo tanto la existencia o no de una litis de carácter laboral es totalmente independiente al juicio que en este caso se ventila en esta instancia, y en nada perjudica los efectos del presente juicio, ya que si bien como lo dice el Juez A-quo en su sentencia, el actor guardó silencio en relación al Contrato Laboral que indico el demandado que existía, tampoco resulta creíble que el demandado haya prestado sus servicios desde el año de mil novecientos noventa y cinco, sin percibir salario alguno. Por lo que de proceder un juicio laboral, dicho juicio tiene naturaleza y efectos totalmente distintos del juicio sumario y además debe tramitarse en vía totalmente diferente, siendo esto facultativo del ahora demandado.
Ahora bien, los hechos sujetos a juicio en el presente juicio sumario, se refieren expresamente sobre la justificación para ocupar un bien inmueble como en el presente caso y que por lo mismo, no existe justificación alguna para la ocupación del bien objeto de litis, por lo que procedente es ordenar la inmediata desocupación. En tal sentido la decisión del juez A-quo es incorrecta y por lo tanto debe corregirse.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 5, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 64, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 75, 79, 81, 82, 83, 126, 229, 230, 231, 232, 236, 237, 240, 241, 249, 572, 573, 574, 602, 603, 604, 605, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- **CON LUGAR** EL RECURSO DE APELACION interpuesto por CESAR ANIBAL NAJARRO LOPEZ en su calidad de Mandatario Judicial de LUIS AMILKAR GONZALEZ PIVARAL, en contra de la Sentencia de fecha cuatro de agosto del dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del Departamento de Baja Verapaz. II.- Como consecuencia se REVOCA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas y resolviendo conforme a derecho queda asi: a) Con lugar la Demanda de Desocupación en la vía sumaria que plantea CESAR ANIBAL NAJARRO LOPEZ en su calidad de Mandatario Judicial de LUIS AMILKAR GONZALEZ PIVARAL, en contra de PEDRO HERNANDEZ DOMINGUEZ, por lo que se le apercibe al Demandado Pedro Hernández Domínguez que debe desocupar el bien inmueble objeto de litis en plazo que no exceda de quince dias, ya que vencido ese termino fijado para la desocupación sin haberse esta efectuado se ordenara el lanzamiento bajo su costas, cuando el fallo quede firme. III) No hay condena en costas procesales, por haberse actuado en buena fe. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

MATERIA FAMILIA

Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia
26/03/2007 – FAMILIA
3-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, veintiseis de marzo de dos mil siete.

Esta sala se integra así: Doctor Luís Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo, y en virtud de Recurso de Apelación emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado SERGIO AMADEO PINEDA CASTAÑEDA, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue;
EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha seis de febrero del dos mil siete, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia de Alta Verapaz, dentro del Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia que promueve ROSSY HELLEN SILVANA CURLEY PRADO, en contra de GUSTAVO ADOLFO VELIZ UNICO APELLIDO, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) Con lugar la demanda de fijación de Pensión Alimenticia promovida por ROSSY HELLEN SILVANA CURLEY PRADO, en la calidad en que actúa, en contra de GUSTAVO ADOLFO VELIZ UNICO APELLIDO; y como consecuencia se fija en la cantidad de CUATRO MIL QUETZALES MENSUALES (Q4,000.00), el monto que el demandado deberá proporcionar a la actora para sus alimentos y los de sus menores hijos: FRANCIS ROSSY

HELLEN, KEILY STEFANIE ALEXANDRA y GUSTAVO JOSE todos de apellidos VELIZ CURLEY, a partir del mes de AGOSTO del año en dos mil seis, mes en que le fuera notificada la demanda, dicha pensión deberá cumplirse en forma anticipada y sin requerimiento alguno. II) El demandado además de la pensión fijada deberá pagara la deuda contraída por la demandante, por la cantidad de SEIS MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS (Q6,982.40); III) Queda garantizada la cumplida obligación con sus bienes e ingresos presentes y futuros del demandado; IV) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, así como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna.

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) Si la actora y los menores tienen derecho a recibir alimentos por parte del demandado; B) Las necesidades de los alimentistas; c) La capacidad económica del alimentante.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

I

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante, GUSTAVO ADOLFO VELIZ UNICO APELLIDO, los que juzgamos en esta instancia estamos de acuerdo con los razonamientos del Juez A-quo al declarar; Con lugar la demanda Oral de fijación de Pensión Alimenticia promovida por ROSSY HELLEN SILVANA CURLEY PRADO, en la calidad con que actúa, en contra de GUSTAVO ADOLFO VELIZ UNICO APELLIDO; toda vez que: A) efectivamente se evidencio que la actora y los menores tienen derecho a recibir alimentos por parte del demandado; ya que según los documentos obrantes en autos se comprobó la existencia de los menores quienes son hijos del demandado y que los mismos son resultado de una unión marital, celebrada el veintiocho de junio de un mil novecientos noventa y uno, fecha en la cual contrajeron matrimonio la actora y demandado, por lo que se demuestra que si tienen derecho a recibir alimentos por parte del demandado. B) Mediante el estudio socioeconómico practicado a las partes, se verifico que la actora y sus menores hijos tienen necesidad de que el demandado les provea de los alimentos necesarios para su subsistencia, pues el concepto de alimentos que establece el articulo 278 del Código Civil lo comprende: "Todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad" Concatenado al articulo 279 del citado código el cual refiere: "Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero. Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen" y tomando en consideración que el demandado debe proporcionar lo necesario para cubrir las necesidades existentes y siendo que los menores y la esposa del demandado no tienen los medios económicos suficientes para subsistir, correcto y justo es asegurar tal derecho. C) Y luego que el juzgador comprobó que el demandado si cuenta con los medios económicos suficientes para poder cubrir la pensión alimenticia fijada, ya que es propietario de una empresa constructora (según patente de comercio obrante en autos) a la que le adeudan algunos proyectos realizados y que la empresa constructora no solo realiza construcción de obras sino también supervisión, topografía, asesorias y consultorias en general; por lo que se demuestra que si tiene los medios económicos suficientes para cubrir las necesidades de los alimentistas. Y el argumento de que tiene deudas con algunas entidades bancarias, no es razón valedera para poder justificar su incumplimiento en relación a sus menores hijos y esposa. Argumentar que su abogada defensora y la trabajadora social tienen alguna relación con la actora, tampoco es motivo suficiente para pensar que se le esta perjudicando al demandado, pues esta instancia reviso el estudio socioeconómico y comprobó que el mismo detalla lo dicho por ambas partes. En relación a la precalificación de la empresa del demandado, como se observa en fotocopia de documento, la no precalificación se aviso el veintisiete de febrero del presente año, y por lo tanto no lo exime de su obligación de alimentos. La empresa que es copropiedad de las partes, por su naturaleza no representa cada mes un ingreso uniforme por lo tanto

no puede tomarse como parámetro de ingresos. Por eso es fundamental que está instancia confirme lo resuelto por el juez aquo, ya que como se puede leer en autos, el demandado tiene otras deudas, quizás menos importantes que la subsistencia de los menores y su esposa, por lo tanto no seria problema para él proporcionar la cantidad fijada por el juzgador. Por lo que esta instancia concluye que es procedente declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la sentencia venida en grado.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 39, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 78, 81, 100, 101, 108, 126, 128, 278, 279, 282, 287 del Código Civil. 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 75, 79, 106, 107, 199, 201, 202, 206, 208, 209, del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACION interpuesto por GUSTAVO ADOLFO VELIZ UNICO APELLIDO, en contra de la Sentencia de fecha seis de febrero del dos mil siete, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia del departamento de Alta Verapaz. II.- Como consecuencia se CONFIRMA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo; Magda Floridalma Juárez Ruíz de Herrera. Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
08/03/2007 – FAMILIA
1-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, ocho de mazo de dos mil siete.

Esta sala se integra así: Doctor Luís Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo, y en virtud de Recurso de Apelación emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado JOSE ARTURO RODAS OVALLE, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue;
EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha cuatro de diciembre del dos mil seis, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia de Alta Verapaz, dentro del Juicio Ordinario de Divorcio que promueve AUGUSTO BOL CUCUL, en contra de GILDA ESPERANZA POOU CHOC, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) CON LUGAR la demanda DE DIVORCIO POR CAUSA DETERMINADA, promovida por AUGUSTO BOL CUCUL en contra de GILDA ESPERANZA POOU CHO (sic); y como consecuencia ; a) Disuelto en vinculo matrimonial que los une; b) No se autoriza a la cónyuge mujer usar en lo sucesivo el apellido del cónyuge varón; c) Ambas partes quedan en libertad de contraer nuevo matrimonio sin limitación alguna; d) No se hace declaración en cuanto a pensión alimenticia para los menores de edad JHONATAN ALEXANDER Y LISBETH PAHOLA de apellidos BOL POOU, en virtud de haber convenio celebrado con anterioridad de fecha dieciséis de Septiembre del año dos mil tres, en el Juzgado de Paz de San Antonio Senahu, Alta Verapaz; e) No se hace declaración en cuanto a bienes en virtud de no constar en autos el haberlos adquirido; II) Al estar firme el presente fallo, extiéndase certificación del mismo para los efectos pertinentes, especialmente para la anotación marginal en la PARTIDA DE MATRIMONIO TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO (368) FOLIO CIENTO OCHENTA Y CINCO (185) DEL LIBRO OCHENTA Y NUEVE (89) DE MATRIMONIOS del Registro Civil de la Municipalidad de San Antonio Senahu, Alta Verapaz, a donde deberá remitirse y en donde se inscribirá el divorcio declarado; III) No hay condena en costas; IV) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, así como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna.

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) Si los señores AUGUSTO BOL CUCUL Y GILDA

ESPERANZA POOU CHOC están unidos en matrimonio civil; b) Si es procedente el divorcio por la causa invocada.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

I

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por la apelante, GILDA ESPERANZA POOU CHOC, los que juzgamos en esta instancia compartimos los razonamientos del Juez A-quo al declarar; CON LUGAR la demanda DE DIVORCIO POR CAUSA DETERMINADA, promovida por AUGUSTO BOL CUCUL en contra de GILDA ESPERANZA POOU CHOC; ya que como lo determina la ley en el articulo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil "Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado publico en el ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad." Circunstancia que en el presente caso sucede porque obra en autos la existencia de un convenio de alimentos que además lleva expresamente la aceptación mutua de ambos cónyuges para separarse, decisión y aceptación que realizaron ante el juez de paz de Senahu, Alta Verapaz, motivo y prueba suficiente a juicio del juzgador para poder determinar luego de la fecha de separación, el divorcio por inculpabilidad de ninguna de las partes. Por lo tanto no puede alegarse que el documento no determina quien tiene la culpa de la separación, pues a simple vista se lee en el convenio indicado, que las dos partes decidieron hacerlo, situación que por si sola se presume que es por mutuo consentimiento. Efectivamente en el memorial inicial de la demanda de divorcio, el actor indica que abandono el hogar conyugal, pero es claro al indicar que fue porque a ese acuerdo se llego con la demandada, lo cual fue demostrado por medio del convenio de alimentos presentado como prueba. Y tomando en consideración que el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que "Las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión." Dicho esto y aplicado al caso en particular se puede determinar dentro del expediente que la demandada en ningún momento presento pruebas que desvanecieran la pretensión del actor y por tal situación solo fueron tomadas como validas por el juez aquo, las pruebas que el actor presento. Esta instancia concluye que efectivamente los señores Augusto Bol Cucul y Gilda Esperanza Poou Choc, están unidos en matrimonio civil y por las razones indicadas si es procedente el divorcio por la causa indicada. Por ello la sentencia de primera instancia debe confirmarse y declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 39, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 78, 81, 100, 101, 108, 126, 128, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 163, 164, 165 del Código Civil. 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 75, 79, 96, 97, 106, 107, 112, 113, 114, 123, 126, 128,177, 602, 603, 606, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- SIN LUGAR EL RECURSO DE APELACION interpuesto por GILDA ESPERANZA POOU CHOC, en contra de la Sentencia de fecha cuatro de diciembre del dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia del departamento de Alta Verapaz. II.- Como consecuencia se CONFIRMA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera. Secretaria

---

Juicio Oral de Fijación de Pensión alimenticia
06/03/2007 – FAMILIA
2-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES, DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, seis de marzo de dos mil siete.

Esta sala se integra así: Doctor Luís Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle,

Magistrado Vocal Segundo, y en virtud de Recurso de Apelación emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado LUIS ALEXIS CALDERON MALDONADO, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue;
EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA de fecha cuatro de diciembre del dos mil seis, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia de Alta Verapaz, dentro del Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia que promueve DEMESIA POP SUB, en contra de VITALINO COC TOC, la que en su apartado correspondiente, al resolver DECLARA: I) Con lugar la demanda Oral de fijación de Pensión Alimenticia promovida por DEMESIA POP SUB, en la calidad con que actúa, en contra de VITALINO COC TOC; II) Como consecuencia se fija en la cantidad de QUINIENTOS QUETZALES MENSUALES (Q.500.00), el monto que el demandado deberá proporcionar a la actora para sus alimentos y los de sus menores hijos HENRY HIESKAR, FRANKLIN OSMIN, DIMAS HERBERTT, WENDY ARACELY, NEWTON HEIDEGGER Y DAISY WALESKA todos de apellidos COC TOC, a partir del mes de JUNIO DEL AÑO DOS MIL SEIS, mes en que le fue notificada la demanda, dicha pensión deberá cumplirse en forma anticipada y sin requerimiento alguno; III) Se tienen por garantizados los alimentos por parte del obligado con sus bienes e ingresos presentes y futuros; IV) No se condena en costas al demandado; V) Notifíquese.

HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por las partes en su memorial de demanda y contestación, así como sus pretensiones aparecen consignados correctamente y son congruentes, por lo que esta instancia no hace modificación o rectificación alguna.

PUNTOS LITIGIOSOS DENTRO DEL PROCESO:

Se sujetaron a prueba los siguientes hechos: a) Si el demandado VITALINO COC TOC esta obligado a proporcionar pensión alimenticia a su esposa DEMESIA POP SUB y a sus menores hijos HENRY HIESKAR, FRANKLIN OSMIN, DIMAS HERBERTT, WENDY ARACELY, NEWTON HEIDEGGER Y DAISY WALESKA de apellidos COC POP.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descrita en la sentencia de primer grado, razón por la que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

CONSIDERANDO

I

Al hacer un estudio de los antecedentes, sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante, VITALINO COC TOC, los que juzgamos en esta instancia compartimos los razonamientos del Juez A-quo al declarar; Con lugar la demanda Oral de fijación de Pensión Alimenticia promovida por DEMESIA POP SUB, en la calidad con que actúa, en contra de VITALINO COC TOC; toda vez que efectivamente se evidencia que el demandado (apelante) SI esta obligado a proporcionar pensión alimenticia a su esposa y a sus menores hijos, ya que el concepto de alimentos según el articulo 278 del Código Civil comprende: "Todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad" Concatenado al articulo 279 del citado código el cual refiere: "Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero. Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen" y tomando en consideración que el demandado debe proporcionar lo necesario para cubrir las necesidades existentes y siendo que los menores y la esposa del demandado no tienen los medios económicos suficientes para subsistir, correcto y justo es asegurar tal derecho. Y luego que el juzgador analiza que el demandado si cuenta con los medios económicos suficientes para poder cubrir la pensión alimenticia fijada, es fundamental que está instancia confirme lo resuelto por el juez aquo, ya que como se puede leer en autos, el demandado tiene otras propiedades, fuera del lugar donde vive la actora, por lo tanto no seria problema para él proporcionar la cantidad fijada por el juzgador. Por lo que esta instancia concluye que es procedente declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la sentencia venida en grado.

CITA DE LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 28, 29, 39, 41, 203, 204, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 78, 81, 100, 101, 108, 126, 128, 278, 279, 282, 287 del Código Civil. 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 75, 79, 106, 107, 199, 201, 202, 206, 208, 209, del Código Procesal Civil y Mercantil. 3, 9, 10, 13, 15, 16, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: I.- **SIN LUGAR** EL RECURSO DE APELACION interpuesto por VITALINO COC TOC, en contra de la Sentencia de fecha cuatro de diciembre del dos mil seis, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia del departamento de Alta Verapaz. II.- Como consecuencia se CONFIRMA LA RESOLUCION APELADA por las razones consideradas. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderon Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera. Secretaria

---

Juicio Oral de Pérdida de la Patria Potestad
19/09/2006 – FAMILIA
33-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, diecinueve de septiembre de dos mil seis.

LA SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL ORGANISMO JUDICIAL DE GUATEMALA, CON SEDE EN COBAN, ALTA VERAPAZ. Integrada por los Magistrados Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Licenciado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Licenciado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por GUILLERMO ROBERTO MAAS OCH, en contra de la Sentencia emitida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Alta Verapaz, de fecha VEINTISEIS DE JULIO DE DOS MIL SEIS. Emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado Vocal Primero Licenciado SERGIO AMADEO PINEDA CASTAÑEDA, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:
En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia, del Departamento de Alta Verapaz, Cobán, de fecha VEINTISEIS DE JULIO DE DOS MIL SEIS, en la que al resolver DECLARA: I) Sin lugar la demanda de perdida de Patria Potestad de los menores de edad, Melany Salomè y Guillermo Alejandro, de apellidos Maas Gatica, promovida por Guillermo Roberto Maas Och, en contra de Sandra Tisve Gatica Soto, a través de su Defensor Judicial, Bairon Estuardo García (sic) Soto. II) No se Condena en costas al demandante. III) Notifíquese.

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por la parte actora en su memorial de interposición de demanda, aparecen narrados en la sentencia de mérito, por lo que en esta instancia no hay modificación o rectificación que hacer.

MOTIVO DE LA CONTROVERSIA:

El actor GUILLERMO ROBERTO MAAS OCH, promovió JUICIO ORAL DE PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD, en contra de la señora SANDRA TISVE GATICA SOTO a través de su Defensor Judicial Bairon Estuardo Gatica Soto.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descritas en la Sentencia de primer grado, por lo que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

DEL TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

Al recibirse los antecedentes en esta instancia, se señalo día y hora para la vista de la sentencia impugnada; misma que fue evacuada por las partes en el siguiente orden: 1º.) Guillermo Roberto Maas Och; no esta de acuerdo con la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Alta Verapaz, en virtud de que la misma viola principios de Congruencia y del debido Proceso, como expresa: A) Lo resuelto en el numeral romano uno, de dicha sentencia, es el resultado de las consideraciones del Juez A-quo, lo que a consideración del apelante viola el principio de congruencia, ya que en el apartado de las pruebas aportadas, se resume en ocho numerales la prueba documental, aportada, al juicio, reforzado esto con declaración testimonial, más el informe Socio-económico, por parte de la Trabajadora Social adscrita al juzgado, quien concluye que mis hijos se encuentran en buenas condiciones, en ambiente agradable y no sufren de malos tratos; que los menores al ser entrevistados manifestaron que desean que el responsable legalmente de ellos, sea el padre. B) Los medios de convicción no fueron valorados para arribar a una sentencia congruente, pidió que se

revoque en su totalidad la sentencia apelada. 2º.) BAIRON ESTUARDO GATICA SOTO en la calidad con que actúa; expuso: Con la sentencia pronunciada en primer grado, vemos claramente que el criterio sustentado por el Tribunal de Familia, se ajusta a derecho, a la moral y a la justicia por lo siguiente: a) El fenómeno de la inmigración de miles de guatemaltecos hacia la Unión Americana, se hace esencialmente por las razones de sostener a la familia económicamente, para tener un mejor nivel de vida que implique salir de la pobreza extrema, de la limitación económica, tener mejores oportunidades de vida no solo para quién sale al extranjero sino para sus seres y familiares cercanos, en este caso la familia primaria. Esta situación ha obligado tanto a hombres como mujeres que entienden el concepto de la responsabilidad de proveer económicamente a una familia, a emigrar, lo cual no significa ni implica un abandono de los hijos y demás familiares. Sin embargo el juzgado de primer grado profundizó mas en la sentencia cuando indico que el desplazamiento de mi representada hacia los Estados Unidos de América, no representa que se pierda el afecto natural y amor reciproco entre los hijos y los padres, hecho que en el caso de mi representada no es asì, por el contrario ha intentado en todo momento a pesar de la distancia cumplir con su obligación de madre y rol como tal, pero es el actor quién ha impedido por diferentes medios incluso la comunicación de los menores con su madre, hecho que no puede elogiarse ni consentirse puesto que constituye una actitud que vulnera los derechos elementales de comunicación entre padres e hijos. B) El fallo se dictó tomando en todo momento el bienestar de los hijos, no el bienestar del actor que ha mantenido una actitud inmadura incluso con los otros hermanos de los menores y demás familiares por el lado materno al adoptar actitudes inflexibles y de confrontación, que busca mantener incomunicados y sin relación a los menores para con sus hermanos mayores así como sus tíos maternos tal como sucede hasta la fecha. Solicito: Se confirme en su totalidad la sentencia apelada por ajustarse la misma a derecho y a la moral.

FUNDAMENTO JURIDICO:

I

La apelación se considerará en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado. El tribunal superior no podrá, por lo tanto, enmendar o revocar la resolución en la parte que no es objeto del recurso, salvo que la variación en la parte que comprenda el recurso, requiera necesariamente modificar o revocar otros puntos de la resolución objeto de la apelación. La resolución debe confirmar, revocar o modificar la de Primera Instancia y en caso de revocación o modificación se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde

FUNDAMENTO JURIDICO:

II

Del estudio de las actuaciones se desprende que la parte actora señor Guillermo Roberto Maas Och en el presente juicio argumentó que con la demandada SANDRA TISVE GATICA SOTO procreo dos hijos que responden a los nombres de Melany Salome y Guillermo Alejandro Maas Gatica, de once y ochos años respectivamente, que actualmente se encuentran bajo su guarda y custodia, ya que la demandada partió a los Estados Unidos de América desde el veinticinco de febrero del año dos mil dos, hasta la presente fecha cuando los menores contaban con siete y cuatro años de edad, que sin justificación alguna y en desacuerdo con él, abandono sus deberes familiares tales como cuidado materno, alimentación para con sus hijos ya referidos, causándoles trastornos psicológicos y emocionales que en su oportunidad les afectaron en su desarrollo psíquico que se reflejo en los resultados académicos obtenidos en el año dos mil dos. Que ante el abandono de los deberes familiares de la demandada el actor asumió la responsabilidad y cuidado emocional, acompañamiento académico, cuidado de salud en las enfermedades que han sufrido, y de los demás aspectos de su formación, cumpliendo con la función dual que conlleva ser padre y madre a la vez, función que ha llevado el señor Guillermo Roberto Maas Och, con mucho esmero, cuidado y cariño, ahora los menores Melany Salome y Guillermo Alejandro de apellidos Maas Gatica, manifiestan una estabilidad y tranquilidad en todos los aspectos de su conducta emocional y estado físico, sus resultados académicos son ahora sobresalientes y han aceptado la condición de abandono por parte de su señora madre. Así mismo se establece que en el expediente de primera instancia obra a folios numeros noventa y cinco y noventa y seis, informe de evaluación psicológica de fecha veintisiete de septiembre del año dos mil cinco, realizado a los niños Melany Salome y Guillermo Alejandro de apellidos Maas Gatica, en donde la Licenciada Mildred Azucena Caal de Pacay, recomienda que los menores citados anteriormente no tengan ningún contacto con la madre Sandra Tisve Gatica Soto, ya que seria perjudicial para ellos porque les afectaría y podría provocarles alguna patología o traumas posteriores, dicha evaluación fue practicada

sin Orden Judicial, sino a petición de señor padre de los menores citados. Los que juzgamos en esta instancia somos del criterio de confirmar la sentencia venida en Apelaciòn en virtud de lo anterior, toda vez que analizadas las actuaciones, se establece que la señora SANDRA TISVE GATICA SOTO, si bien es cierto que viajo a los Estados Unidos de América, desde el veinticinco de febrero del año dos mil dos, los menores mencionados no están ni han estado en abandono, puesto que ella ha cumplido en parte con sus deberes familiares al enviar ayuda económica a sus menores hijos tal y como consta en el expediente de primera instancia en donde obran fotocopias de los depósitos efectuados a la cuenta de ahorro de cada menor, realizadas en diferentes cantidades, en el Banco de Desarrollo Rural, desde el tres de mayo de dos mil dos, hasta el diecisiete de agosto de dos mil cinco, esto quiere decir que la señora SANDRA TISVE GATICA SOTO a ayudado económicamente a cada uno de los menores hijos citados, como madre de ellos, pero se ha visto limitada a seguir haciendo los depósitos porque dichas cuentas han sido canceladas desconociendo el motivo y quien solicitó la orden de dicha cancelación, y no tiene otro medio para depositar, pues al cancelar dichas cuentas se le limitó seguir ayudando económicamente a sus hijos, así mismo se estableció que el diez de diciembre del año dos mil dos envió por medio de WESTERN UNION una cantidad económica al señor Guillermo Maas Och, padre de los menores, y en el año de dos mil tres por el mismo servicio, en las siguientes fechas: siete de mayo, treinta y uno de julio, veintiséis de septiembre y veinticuatro de octubre de dicho año, envió diferentes cantidades de dinero a la señora ROSALÍA DE MAAS, quien es abuela paterna de los menores, de lo anterior se observa que la señora Sandra Tisve Gatica Soto, a estado pendiente de ayudar económicamente a los menores y a la familia paterna; en cuanto a comunicación telefónica se refiere para con sus menores hijos, se vio limitada a la misma en virtud de que el padre de los menores señor Guillermo Roberto Maas Och se lo prohibió desde noviembre de dos mil dos, sin autorización judicial, cohibiéndola de su derecho de comunicación y de relacionarse con sus hijos, asì como a cualquier persona de la familia materna, vecinos o amigos, no obstante ella continuo ayudando económicamente hasta agosto de dos mil cinco. Al respecto, esta Sala establece que el fallo emitido por el Juez de Primera Instancia correspondiente es congruente con la argumentación de las partes, pues efectivamente se constató que la demandada vive en los Estados Unidos de América, sin embargo esto no es suficiente para que pierda la patria potestad sobre sus hijos procreados con el hoy apelante, ya que no es una causa contemplada en el articulo 274 del Código Civil, pues aunque esta circunstancia puede causar problemas a la familia, y sobre todo entre la pareja, no se pierde el afecto natural y amor reciproco entre los hijos y los padres. Con fundamento en el articulo 256 del Código Civil ... la autoridad judicial respectiva debe resolver lo que más convenga al bienestar del hijo. Y los que juzgamos en esta instancia tomamos en cuenta al igual que el Juez A-quo el bienestar de los hijos, y los intereses superiores de ellos. Por tal razón, esta Instancia estima que el fallo emitido y ahora analizado en grado se encuentra ajustado a derecho y es congruente con las constancias procésales, por lo que debe confirmarse.

CITA DE LEYES:

Artículos citados, y; 28, 29, 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 252, 253, 254, 255, 256, 260, 261, 274, 276, del Código Civil; 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 44, 50, 51, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 199, 602, 603, 604, 605, 607, 610, del Código Procesal Civil y Mercantil ; 15, 16, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: A) **SIN LUGAR** el recurso de apelación, interpuesto por Guillermo Roberto Maas Och, en contra de la Sentencia de fecha veintiséis de julio del año dos mil seis dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Alta Verapaz; B) Como consecuencia CONFIRMA la sentencia apelada. C) NOTIFIQUESE, y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

Juicio Ordinario de Impugnación de Paternidad
19/09/2006 – FAMILIA
29-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, diecinueve de septiembre de dos mil seis.

LA SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL ORGANISMO JUDICIAL DE GUATEMALA, CON SEDE EN COBAN, ALTA VERAPAZ.

Integrada por los Magistrados Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Licenciado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Licenciado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por DOLORES CAC CACAO, en contra de la Sentencia emitida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Alta Verapaz, de fecha DIECIOCHO DE MAYO DE DOS MIL SEIS. Emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado Presidente Doctor LUIS ALEXIS CALDERON MALDONADO, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:
En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia, del Departamento de Alta Verapaz, Cobán, de fecha DIECIOCHO DE MAYO DE DOS MIL SEIS, en la que al resolver DECLARA: I) SIN LUGAR, la demanda ORDINARIA DE IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD promovida por DOLORES CAC CACAO, en la calidad con que actúa, en contra de ALONZO SÁNCHEZ GIRON; II) Notifíquese.

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por la parte actora en su memorial de interposición de demanda, aparecen narrados en la sentencia de mérito, por lo que en esta instancia no hay modificación o rectificación que hacer.

MOTIVO DE LA CONTROVERSIA:

La actora DOLORES CAC CACAO promovió JUICIO ORDINARIO DE IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD, en contra del señor ALONZO SÁNCHEZ GIRON.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descritas en la Sentencia de primer grado, por lo que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

DEL TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

Al recibirse los antecedentes en esta instancia, se dio audiencia a la apelante por seis días para que hiciera uso del recurso, quien al evacuar dicha audiencia expuso: Que el órgano jurisdiccional dictó sentencia en primera instancia basándose en la certificaciòn del acta numero ciento seis guión dos mil cinco de Reconocimientos del Registro Civil de esta Ciudad, que obra en el proceso, en dicha acta se comprueba fehacientemente que únicamente compareció y con sus datos generales el señor Alonzo Sánchez Girón; que en ningún momento intervino e ignora la impresión digital que aparece en el acta antes mencionada, toda vez que puede leer y escribir, como lo he hecho en las diligencias en que he intervenido como consta en los documentos incorporados al proceso. Posteriormente se señalo día y hora para la vista de la sentencia impugnada, quien al evacuar dicha audiencia ratificó lo expuesto al hacer uso del recurso y pidió que se revoque la sentencia apelada y por consiguiente se declare con lugar la impugnación de paternidad que promueve en contra del señor Alonzo Sánchez Girón. Para mejor proveer esta Sala dicto el auto que corresponde a efecto de que un perito en dactiloscopia practicara las muestras pertinentes y emitiera su informe correspondiente.

FUNDAMENTO JURIDICO:

I

La apelación se considerará sólo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado. El tribunal superior no podrá, por lo tanto, enmendar o revocar la resolución en la parte que no sea objeto del recurso, salvo que la variación en la parte que comprenda el recurso, requiera necesariamente modificar o revocar otros puntos de la resolución apelada. La resolución debe confirmar, revocar o modificar la de Primera Instancia y en caso de revocación o modificación se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde.

FUNDAMENTO JURIDICO:

II

La parte demandada en el presente juicio no compareció no obstante haber sido notificada legalmente. Recibido el informe del perito en dactiloscopia a quién se le designo el cargo con forme a la ley, señor Melgin Estuardo López Mutas, se establece con las constancias procesales que la impresión dactilar que aparece en el acta numero ciento seis guión dos mil cinco que obra a folios numeros cuatrocientos cuarenta y ocho y

cuatrocientos cuarenta y nueve del libro numero cuarenta y cinco de Reconocimientos del Registro Civil de la Municipalidad de Cobán, Alta Verapaz, fechada trece de abril de dos cinco, coincide con la impresión dactilar del pulgar derecho de la señora Dolores Cac Cacao y que la identifica plenamente, por lo que se comprueba que se trata de la misma persona. Los que juzgamos en esta instancia, realizado el estudio y análisis de las actuaciones así como del informe del Perito citado, establecemos en el fallo emitido por el Juez de Primera Instancia correspondiente que es congruente con lo considerado, pues efectivamente se constató por parte de esta instancia una vez agotados los recursos que la impresión dactilar de la señora Dolores Cac Cacao la identifica con la que aparece puesta en el documento antes descrito, por lo que no existe razón justificada para que el recurso de Apelación pueda prosperar y en ese sentido confirmamos el fallo emitido por el Juez A-quo. Por tal razón, esta Instancia estima que el fallo emitido y ahora analizado en grado se encuentra ajustado a derecho y es congruente con las constancias procésales, por lo que debe confirmarse.

CITA DE LEYES:

Artículos citados, y; 28, 29, 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 552, 253, 254, 255, 256, 260, 261, 274, 276, del Código Civil; 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 44, 50, 51, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 106, 199, 200, 208, 209, 602, 603,604, 605, 607, 610, del Código Procesal Civil y Mercantil ; 15, 16, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: A) **SIN LUGAR** el recurso de apelación, interpuesto por DOLORES CAC CACAO, en contra de la Sentencia de fecha dieciocho de mayo del año dos mil seis dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Alta Verapaz; B) Como consecuencia CONFIRMA la sentencia apelada. C) NOTIFIQUESE, y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera, Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
18/07/2006 – FAMILIA
26-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN. COBAN, ALTA VERAPAZ, DIECIOCHO DE JULIO DE DOS MIL SEIS.

LA SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL ORGANISMO JUDICIAL DE GUATEMALA, CON SEDE EN COBAN, ALTA VERAPAZ. Integrada por los Magistrados Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Licenciado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Licenciado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por RODY RUTILIA LEAL YAT, en contra de la Sentencia emitida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Alta Verapaz, de fecha CINCO DE MAYO DE DOS MIL SEIS. Emite la siguiente sentencia en la cual ha sido ponente el Magistrado Presidente Doctor LUIS ALEXIS CALDERÓN MALDONADO, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:
En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia, del Departamento de Alta Verapaz, Cobán, de fecha CINCO DE MAYO DE DOS MIL SEIS, en la que al resolver DECLARA: I) CON LUGAR, la demanda ORDINARIA DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA, promovida por ALFREDO LAJ MO en contra de RODY RUTILIA LEAL YAT, y como consecuencia disuelto el vínculo matrimonial que los une: a) No se autoriza a la mujer en lo sucesivo usar el apellido del cónyuge varón; b) Se confirma la pensión alimenticia fijada para los menores de edad ELMER ELISEO y RODY LILIANA ambos de apellidos LAJ LEAL, en la cantidad de UN MIL QUETZALES MENSUALES (Q1,000.00), según escritura pública número veintiuno; de fecha veintiocho de enero del año dos mil cinco, ante la notaria Olga Esperanza Choc Jolomna. c) Los menores de edad ELMER ELISEO y RODY LILIANA ambos de apellidos LAJ LEAL, continuarán bajo la guarda y custodia de su señora madre Rody Rutilia Leal yat (sic); III) (sic) Con lugar parcialmente las excepciones perentorias de FALTA DE VERACIDAD EN LOS HECHOS ARGUMENTADOS EN LA DEMANDA y FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE EFECTUAR LA LIQUIDACIÓN DEL

PATRIMONIO CONYUGAL; IV) (sic) En cuanto a los bienes que conformaron el patrimonio familiar, se ordena a las partes su liquidación de conformidad con la ley; V) (sic) No se condena en costas a la demandada; VI) (sic) Al estar firme el presente fallo, extiéndase certificación del mismo, para los efectos pertinentes, especialmente para la ANOTACIÓN MARGINAL en la partida de matrimonio numero SETENTA Y UNO (71), FOLIO OCHENTA Y SIETE (87) DEL LIBRO OCHO (08) (sic), de Matrimonios de Unión de Hecho del Registro Civil de esta ciudad, a donde habrá de remitirse y en donde deberá inscribirse el DIVORCIO DECLARADO; VII) Notifíquese."

DE LOS HECHOS RELACIONADOS EN LA SENTENCIA APELADA:

Los hechos expuestos por la parte actora en su memorial de interposición de demanda, aparecen narrados en la sentencia de mérito, por lo que en esta instancia no hay modificación o rectificación que hacer.

MOTIVO DE LA CONTROVERSIA:

El actor ALFREDO LAJ MO, promovió JUICIO ORDINARIO DE DIVORCIO POR CAUSA DETERMINADA, en contra de la señora RODY RUTILIA LEAL YAT.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las que se encuentran descritas en la Sentencia de primer grado, por lo que se hace innecesario repetirse en esta instancia.

DEL TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

Al recibirse los antecedentes en esta instancia, se dio audiencia a la apelante por seis días para que hiciera uso del recurso, quien al evacuar dicha audiencia expuso: Que no esta de acuerdo con el numeral romano uno de la sentencia impugnada, y pidió se revoque el mismo. Posteriormente se señalo día y hora para la vista de la sentencia impugnada. Misma que solo fue evacuada por el señor ALFREDO LAJ MO quien expuso: la sentencia impugnada se encuentra ajustada a derecho y los argumentos de la apelante para impugnar la sentencia carecen de sustento jurídico, solicito se confirme la sentencia venida en grado.

FUNDAMENTO JURIDICO:

La parte demandada en el presente juicio señaló en su contestación de demanda en sentido negativo que el actor falsea la verdad, toda vez que la causa de su separación fue por infidelidad y que varios años no proporcionó pensión alimenticia (folio 15 del expediente). Planteó las excepciones perentorias de FALTA DE VERACIDAD EN LOS HECHOS ARGUMENTADOS EN LA DEMANDA Y FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE EFECTUAR LA LIQUIDACIÓN DEL PATRIMONIO CONYUGAL, señaló que no se cumplió por parte de su esposo con la forma en que se acordó liquidar el patrimonio conyugal. Al respecto, esta Sala establece en el fallo emitido por el Juez de Primera Instancia correspondiente que es congruente con la argumentación de las partes, pues efectivamente se constató documentalmente que los fines para los cuales se consagró el matrimonio en el caso del actor y la demandada, ya no existen por lo que no hay razón justificada para mantener el vínculo matrimonial y en ese sentido tiene congruencia el fallo emitido por el Juez A-quo. Así mismo, nos percatamos en esta Instancia, que el Juez de primera instancia verificó que a pesar de las argumentaciones del demandante, se constató que existían bienes sin liquidar y ordena la liquidación de aquéllos de conformidad con la Ley, constituyendo para el efecto, la declaración correspondiente y por ello es procedente como lo hace el Juez de Primera Instancia al declarar con lugar parcialmente las excepciones perentorias interpuestas por la parte demandada. Por tal razón, esta Instancia estima que el fallo emitido y ahora analizado en grado se encuentra ajustado a derecho y es congruente con las constancias procésales, por lo que deberá confirmarse.

CITA DE LEYES:

Artículos citados, y; 28, 29, 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 278, 279, 280, 281, 283, 287, 289, del Código Civil; 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 44, 50, 51, 64, 66, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 79, 106, 199, 200, 208, 209, 602, 603,604, 605, 607, 610, del Código Procesal Civil y Mercantil ; 15, 16, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con los fundamentos jurídicos antes indicados, al resolver DECLARA: A) **SIN LUGAR** el recurso de apelación parcial, interpuesto por RODY RUTILIA LEAL YAT, en con-

tra de la Sentencia de fecha cinco de mayo del año dos mil seis dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Alta Verapaz; B) Como consecuencia CONFIRMA la sentencia apelada. C) NOTIFIQUESE, y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Brenda Aneyda Cucul Sierra y Otto Efrain Leonardo Bailón, Testigos de Asistencia.

MATERIA PENAL

13/03/2007 – PENAL
125-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ, trece de marzo de dos mil siete.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial; emite la siguiente sentencia, en la que ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma en contra de la sentencia de fecha siete de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de HOMICIDIO se sigue en contra de JOSE LUIS GONZALEZ ORTIZ, JUAN ALBERTO GONZALEZ ORTIZ Y OVIDIO GONZALEZ MORALES, siendo ofendido el señor POLICARPIO GARCIA GONZALEZ.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Los procesados JOSE LUIS GONZALEZ ORTIZ, JUAN ALBERTO GONZALEZ ORTIZ Y OVIDIO GONZALEZ MORALES son de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa de los tres procesados está a cargo del Abogado OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público, actúo en el debate de primera instancia el fiscal distrital ENRIQUE SOSA SOLIS; comparecieron a segunda instancia los Agentes Fiscales CARLOS GUSTAVO ZULETA GARCIA Y VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS. D) No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Absuelve al procesado JOSE LUIS GONZALEZ ORTIZ del delito de HOMICIDIO, en agravio de Policarpio García González, delito por el cual se le acusó y abrió a juicio penal, dejándolo en consecuencia libre de todo cargo respecto de este hecho; II) Absuelve al procesado JUAN ALBERTO GONZALEZ ORTIZ del delito de HOMICIDIO, en agravio de Policarpio García González, delito por el cual se le acusó y abrió a juicio penal, dejándolo en consecuencia libre de todo cargo respecto de este hecho; III) Absuelve al procesado OVIDIO GONZALEZ MORALES del delito de HOMICIDIO, en agravio de Policarpio García González, delito por el cual se le acusó y abrió a juicio penal, dejándolo en consecuencia libre de todo cargo respecto de este hecho; IV) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a costas procesales por la naturaleza del fallo; V) Encontrándose los relacionados procesados guardando prisión en las cárceles públicas de su sexo de la ciudad de Cobán, Alta Verapaz, se les deja en la misma situación jurídica en tanto el presente fallo cause firmeza; VI) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El Ministerio Público interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma y como único motivo invocó: INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL

(motivo absoluto de anulación formal): Porque el tribunal inobservó el principio de razón suficiente porque el Ministerio Público demostró que los tres procesados (el día veintiuno de octubre de dos mil cuatro aproximadamente a las dieciséis horas en el lugar Cumbre del Arenal, municipio de San Miguel Chicaj, departamento de Baja Verapaz, aproximadamente a las dieciséis horas) corrían detrás de la víctima con el objetivo de darle muerte, llevando el señor Ovidio González Morales un arma de fuego con intención de usarla; después el señor Francisco García encontró el cuerpo sin vida de su hijo (el occiso) habiendo escuchado los disparos del arma de fuego. El Ministerio Público presentó pruebas que demuestran las participaciones de los procesados: a) El informe y declaración del perito en balística señor Hengelber Yojane Palencia Agustín, en cuyo informe concluyó en el punto 5.5 que los proyectiles de arma de fuego (indicios C1 y C2) son de calibre veintidós de pulgada y fueron disparados por una sola arma de fuego de ese calibre con estrillado convencional orientado a la derecha compuesto por dieciséis surcos y dieciséis relieves, diferente del arma de fuego identificada en el inciso A. No obstante ello, el tribunal violando el principio lógico de razón suficiente (integrante de la sana crítica razonada) consigna que el perito afirmó que los indicios C1 y C2 son calibre punto veintidós de pulgada y fueron disparados por una sola arma de fuego de ese calibre diferente al arma de fuego identificada como indicio A (escopeta marca Rossi) y B (rigle marca Savage). Esta afirmación carece de veracidad porque el perito solo afirmó que la Escopeta marca Rossi no había disparado los proyectiles C1 y C2, nunca mencionó que descartaba el Rifle marca Savage calibre veintidós "Long Rifle" como arma de fuego que pudo haber percutado los proyectiles C1 y C2. b) El testigo Francisco García, de un solo nombre y apellido, declaró que vio a los sindicados en la hora, fecha y lugar donde mataron a su hijo, los cuales se dieron a la fuga al notar su presencia. De manera espontánea y segura señaló a los tres procesados como las personas que le dieron muerte a su hijo (la víctima), pudo dar detalles sobre la ropa que vestían tanto la víctima como los victimarios, pero el tribunal no le confiere valor probatorio positivo que conforme a Derecho corresponde a esta declaración. El tribunal sentenciador es soberano en cuanto al análisis de las pruebas, pero cuando procede a la exclusión arbitraria de una prueba esencial o decisiva, el tribunal de primer grado prescinde en su motivación de uno de los elementos que debe valorar y por ello la sentencia será considerada nula. En este caso no se tomó en cuenta la coincidencia del testimonio del testigo indicado, sino que se buscaron supuestas discrepancias del mismo. Por lo que solicitó que se anule la sentencia apelada y se ordene el reenvío.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia de Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el VEINTIOCHO DE FEBRERO DE DOS MIL SIETE, A LAS DOCE HORAS CON TREINTA MINUTOS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: El abogado defensor OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, quien reiteró los argumentos expuestos en el memorial de corrección del recurso de apelación especial; y los procesados JOSE LUIS GONZALEZ ORTIZ, JUAN ALBERTO GONZALEZ ORTIZ Y OVIDIO GONZALEZ MORALES, quienes solicitaron sus libertades. El Ministerio Público reemplazo su participación con la debida anticipación. En esa audiencia de Debate Oral y Público realizada, de la que todos los sujetos procesales estaban notificados, se convocó para la lectura de la sentencia para el día trece de marzo de dos mil siete; ese día se notificó la presente sentencia en vista pública.

FUNDAMENTO JURIDICO:

I

Los magistrados de esta Sala al ponderar el motivo de forma invocado por el Ministerio Público (INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL como motivo absoluto de anulación formal) advertimos que dentro del proceso penal guatemalteco la fase del debate se realiza en forma oral y pública ante el Tribunal de Sentencia, en donde prevalece principalmente el principio de inmediación, esto es, que los jueces que dictarán la sentencia observen y perciban directamente cómo se va incorporando la prueba al proceso, analizando la conducta de los testigos para establecer la veracidad o falsedad en sus dichos, analizando las declaraciones de peritos y los informes que se incorporen. Es decir, el tribunal percibe directamente la prueba que se le presenta, por esa razón únicamente a ese Organo Jurisdiccional la ley le otorga la facultad de valorar la prueba incorporada al debate, conforme a la sana crítica razonada (artículo 385 del Código Procesal Penal). En el presente caso esta Sala establece que el Tribunal Sentenciador no incurrió en la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, porque razona en forma lógica por qué le generó duda la declaración testimonial de Francisco García, único apellido, tomando en cuenta

la edad del testigo ya que en el debate manifestó problemas de audición e indicó no escuchar bien, las contradicciones en que incurrió y que en ningún momento señaló directamente a los procesados como las personas que dieron muerte a su hijo, y al ser inquirido infinidad de veces indicó que no vio quien disparo al occiso, únicamente indicó que vio a los acusados salir huyendo del lugar y que Juan Alberto González Ortiz llevaba un arma, además que acostumbraba llevar sus vacas a más de doscientos metros del punto de los disparos e indicó que escuchó dos disparos como a doscientos metros de donde se encontraba el cuerpo de Policarpio Gonzalez, por lo que es razonable que el tribunal concluyera con certeza que por la distancia (doscientos metros aproximadamente de donde se encontraba el señor Francisco García, único apellido, hasta el lugar donde ser dio muerte al occiso), por extensa vegetación que hay en el lugar de los hechos, le impidió llegar a tiempo y observar a los procesados a continuación de haberle dado muerte a su hijo (folio doscientos treinta y ocho y doscientos treinta y nueve), esto solo lo puede afirmar y corroborar el mismo Tribunal Sentenciador quien en el momento de la declaración del testigo analiza directamente su comportamiento para determinar que su dicho es cierto o dudoso, pues observa directamente su comportamiento, incluso analiza la declaración testimonial de Francisco García, único apellido, con otras declaraciones testimoniales como lo son de GREGORIA RODRIGUEZ XITUMUL Y BERNANRDA XITUMUL LOPEZ (folio doscientos cuarenta), quienes afirmaron que en ese momento pasaban por el lugar del hecho, y fueron claras en indicar que no vieron al señor FRANCISCO GARCIA en esa ocasión; lo cual lógicamente generó duda al tribunal como lo explica en la sentencia apelada.

En cuanto al informe y declaración del perito en balística señor HENGELBER YOJANE PALENCIA AGUSTIN el tribunal de sentencia tampoco inobserva el artículo 385 del Código Procesal Penal, porque toma en cuenta el informe identificado como BAL guión CERO CUATRO guión UN MIL TRESCIENTOS OCHO (BAL-04-1308); RCD guión CERO CUATRO guión DIECINUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SEITE (RCD-04-19897) al que le otorga valor probatorio y concluye que los proyectiles identificados como indicios C1 y C2 son de calibre punto veintidós de pulgada y fueron disparados por una sola arma de fuego de ese calibre con determinadas características, diferente al arma de fuego identificada como indicio A (Escopeta Marca Rossi); pero también el tribunal de sentencia otorgó valor probatorio a la ampliación del perito contenido en informe identificado como BAL guión CERO CINCO guión CERO TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO (BAL-05-0335), RCD guión CERO CINCO guión TRES MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES (RCD-05-3863), en el que afirma que los proyectiles de arma de fuego identificados como indicios C1 y C2 son de calibre veintidós de pulgada y fueron disparados por una sola arma de fuego de ese calibre de determinadas características diferente a las armas de fuego identificadas como indicios A (Escopeta marca Rossi debidamente individualizada) y B (rifle marca SAVAGE debidamente individualizada), analizados en el dictamen BAL guión CERO CUATRO guión UN MIL TRESCIENTOS OCHO (BAL-04-1308); RCD guión CERO CUATRO guión DIECINUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SEITE (RCD-04-19897), es decir, el tribunal tomó en cuenta que el perito también descartó el rifle marca Savage y al Ministerio Público no le asiste la razón al afirmar que el perito nunca mencionó que descartaba el Rifle Marca Savaje calibre veintidós Long Rifle, por lo que el razonamiento del tribunal de sentencia se encuentra suficientemente fundamentado; razón por la cual es lógica la conclusión a que arriba el tribunal sentenciador al afirmar que las armas objeto de peritaje no fueron disparadas para provocar la muerte del señor Policarpio García González (folio doscientos veintisiete vuelta y doscientos veintiocho), el tribunal sentenciador incluso razona que el perito desconocía el origen de las ojivas y armas analizadas, y que desconocía si se trataba de los indicios que se le encontraron al cadáver del Policarpio García González. Por lo expuesto anteriormente, se observa un razonamiento lógico del tribunal de sentencia ajustado a la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas para determinar que los procesados no tienen responsabilidad en el hecho que se les imputa, en aplicación del principio de inocencia. Lo que pretende el Ministerio Público es que esta Sala entre a valorar prueba lo cual esta Sala no puede hacer sin violar el principio de intangibilidad contenido en el artículo 430 del Código Procesal Penal, porque no puede dar por probados hechos distintos a los que el tribunal sentenciador ha tenido por probados, mucho menos valorar declaraciones testimoniales, ya que corresponde al tribunal de sentencia el análisis de la prueba que recibe directamente; a esta Sala únicamente le corresponde velar por que el razonamiento del tribunal sentenciador se ajuste a las reglas de la sana crítica razonada, tal como se explicó con anterioridad. Por lo que el recurso de apelación especial interpuesto por el Ministerio Público no puede prosperar y así debe declararse. Por la naturaleza del presente fallo que confirma la sentencia apelada en el que se absuelve a los procesados, el juez competente deberá emitir las órdenes de libertad al estar firme esta sentencia.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 112, 123 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 186, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos y normas aplicables citados, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO A TRAVES DEL AGENTE FISCAL VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS, en contra de la sentencia de fecha siete de noviembre de dos mil seis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz. II) En consecuencia se confirma la sentencia apelada. III) Al estar firme la presente sentencia, el juez competente deberá emitir las órdenes de libertad a favor de los procesados, en virtud que se confirma la sentencia absolutoria recurrida. IV) Notifíquese.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal I; José Arturo Rodas Ovalle; Magistrado Vocal II; Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera. Secretaria.

07/03/2007 – PENAL
1-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ, siete de marzo de dos mil siete.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial; emite la siguiente sentencia.

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

E Abogado Defensor ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y de Fondo a favor del procesado MARTIN XOL CHUN y el Abogado Defensor MARIO GUILLERMO CUC QUIM interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y de Fondo a favor del procesado OSCAR XUC PAN; ambos en contra de la sentencia de fecha quince de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por los delitos de HOMICIDIO Y ROBO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA se sigue en contra de los dos procesados, apareciendo como ofendido el señor CAMILO COY CHOC (occiso).

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Los procesados MARTIN XOL CHUN y OSCAR XUC PAN son de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado Martín Xol Chun está a cargo de los Abogados ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL y FEDERICO AUGUSTO RUATA CARDONA, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal y actúan en forma conjunta o separada, indistintamente. C) La defensa del procesado OSCAR XUC PAN está a cargo del Abogado MARIO GUILLERMO CUC QUIM, del Instituto de la Defensa Pública Penal. D) La acusación correspondió al Ministerio Público, actúo en el debate de primera instancia el Agente Fiscal GENARO PACHECO MELETZ; compareció a segunda instancia la Agente Fiscal LUIS FERNANDO MONZÓN MOTA y la Agente Fiscal MIRIAM ELIZABETH ALVAREZ ILLESCAS. D) No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR

MAYORIA DECLARO: "I) Que los procesados OSCAR XUC PAN Y MARTIN XOL CHUN, son autores responsables de los delitos de HOMICIDIO, Y ROBO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA, en contra del bien jurídico tutelado por la ley, como lo es la vida de COMILO COY CHOC, regulado en los artículos 123, 252 y 14 del Código Penal; II) Se condena a los procesados OSCAR XUC PAN Y MARTIN XOL CHUN, por tales hechos antijurídicos, a las penas siguientes en concurso ideal, por ser beneficioso a los sentenciados de mérito: a) por el delito de HOMICIDIO VEINTE AÑOS DE PRISION EN FORMA INCONMUTABLE; b) por el delito de ROBO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA, SEIS AÑOS DE PRISION EN FORMA INCONMUTABLE; con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención, haciendo un total de VEINTISEIS AÑOS DE PRISION. III) A los sentenciados en referencia, se les suspende del goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena. IV) Por su notoria pobreza se les exime del pago total de las costas procesales, asumiéndolas El Estado de Guatemala. V) En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VI) Se decomisa a favor del Organismo Judicial el arma de fuego, tipo pistola, de pavón deteriorado, con cacha de madera, color café, en su lateral derecho se puede leer CAL trescientos ochenta, FT-MADE IN ITALY CAT seis mil seiscientos sesenta y cinco AA cero siete mil doscientos sesenta y seis, y en el lateral izquierdo se lee READ WARNINGS, BEFORE USING GUNS, MODGT trescientos ochenta, F, con su leyenda ilegible en el culote, S&B nueve milímetros BrC., remítase a donde corresponde al estar firme el presente fallo. VII) Encontrándose los sentenciados relacionados, en el Centro de Detención Penal para Hombres de Alta Verapaz, los deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria. VIII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. IX) NOTIFÍQUESE." - - - - - -

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El abogado defensor ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL planteó Recurso de Apelación Especial a favor del procesado MARTIN XOL CHUN. Por motivo de forma referido a motivos absolutos de anulación formal invocó: INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 385 Y 186 DEL CODIGO PROCESAL PENAL: Porque el tribunal no aplicó las reglas de la sana crítica razonada, específicamente el principio de razón suficiente de la regla de la derivación de la lógica, porque: ***a)*** El tribunal acredita la causa de la muerte de la víctima en base a pruebas testimoniales, documentales, pericial y de objetos, sin contar con las pruebas fundamentales como son el peritaje y dictamen médico forense que establezca la causa de la muerte. El informe y declaración del perito Oscar Pérez Calderón informó y declaró en el debate como experto en inspecciones oculares en relación al arma encontrada, no de la escena del crimen ni del cadáver, no es experto en balística ni médico forense. No obstante lo anterior el tribunal tuvo acreditada la causa de la muerte de la víctima sin tener fundamento para ello; ***b)*** El tribunal tuvo acreditado el reconocimiento que le hicieron a su patrocinado porque los testigos de cargo manifestaron que se le cayó el sombrero que portaba y el trapo que le cubría el rostro. Pero para corroborar esa versión era necesario establecer dónde estaban ese trapo negro y sombrero negro. El testigo TEODORO CHOC CHOC dice que su defendido al momento del hecho llevaba puesto un sombrero negro; pero el testigo SEBASTIAN BOLOM TIUL asegura que era un sombrero que tenía el Ministerio Público (el exhibido en el debate), y el testigo IRAM TOT XOL asegura que el sombrero era gris, pero el tribunal dio valor probatorio a un SOMBRERO VERDE OLIVO, por lo que era necesario haberse exhibido al debate el trapo negro y el sombrero negro o gris que supuestamente el procesado dejó tirado en la escena del crimen, lo cual no sucedió; **c)** El tribunal tuvo acreditado que con el arma encontrada cerca de la escena del crimen se le causó la muerte al occiso, pero no hay peritaje balístico ni dactiloscópico que corroborara que el proyectil que causó la herida mortal haya sido disparada por esa arma y por su defendido. En todo caso el arma no pudo haber sido disparada por las dos personas al mismo tiempo y causar una herida mortal como lo acredita el tribunal; la declaración del testigo VIDAL HUMBERTO CHIQUIN MORALES no señaló a su patrocinado como el que portaba el arma unos días antes del hecho, aunque fuera sí, no es prueba suficiente para afirmar que con esa arma se causó la herida mortal; **d)** El tribunal tuvo acreditado que al momento del hecho delictivo se obstruyó con piedras el paso para asaltar a personas que se conducían en el microbús y que atrás detuvo su marcha un camión, pero no se probó la existencia de esas piedras y vehículos a través de reconocimiento directo que debía practicar el tribunal, ni siquiera hubo prueba documental que acreditara la existencia de los vehículos; se utilizó

prueba documental para demostrar la existencia de tales objetos (piedras) lo cual no es idóneo. Por lo insuficiente y contradictorio de las pruebas a que el tribunal dio valor probatorio para acreditar los hechos delictivos por los cuales condenó a su patrocinado, hacen que el tribunal infrinja el principio de razón suficiente. Solicitó que se anula el fallo impugnado y se ordene el reenvío. Por motivo de fondo invocó: ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 10 DEL CODIGO PENAL: Porque no hay relación de causalidad: En relación al Homicidio: No hay relación de causalidad porque quedó acreditado que el occiso recibió una lesión mortal por disparos que recibió de los acusados, pero una herida solo puede causarse por un disparo, y no pudo ser efectuado por los dos acusados. No se establece con precisión que su patrocinado haya causado la herida mortal, además el tribunal tuvo acreditado que la supuesta arma de fuego no le fue incautada a su defendido, ni a él a quien el testigo Chiquin Morales se la dio el veintidós de febrero de dos mil tres. En relación al Robo Agravado en Grado de Tentativa: Tampoco hay relación de causalidad porque no quedó acreditada una conducta causal que denote intención de robo o apoderamiento de objetos o dinero, ni circunstancia ajena a la voluntad de su patrocinado que haya impedido el robo. Ni en los hechos acreditados ni en las declaraciones testimoniales se puede determinar la intención de robo, tampoco que el supuesto camión que apareció haya impedido el robo, porque si la intención era robar, es lógico que en una ruta fluida aparecieran varios vehículos y hasta es más beneficioso porque habrían más víctimas, tomando en cuenta que supuestamente eran cuatro hombres armados, según los testigos. Pidió que se anule el fallo impugnado y se le absuelva de todos los cargos formulados en su contra y ordene su inmediata libertad.

El Abogado Defensor MARIO GUILLERMO CUC QUIM planteó recurso de apelación especial a favor del procesado OSCAR XUC PAN: Por motivo de forma invocó: INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL, relacionado con los artículos 186, 385 y 389 numeral 4 y 394 numeral 3 del mismo Código: Porque la sentencia no fue fundamentada debidamente, ya que el único que podía indicar con certeza cual fue la causa de la muerte de la víctima es un médico forense y no se incorporó el dictamen correspondiente. El testigo Vidal Humberto Chiquin Morales indicó que reparó el arma soldándole la tolva, indicando que no iba a aguantar la soldadura, porque el material era muy delgado, esto genera duda que pudieron haber sido declaradas con un perito con conocimientos especiales. Tampoco hay dictamen pericial que haga concluir si el proyectil que fue disparado por el arma de fuego que se tiene como evidencia material fue el que supuestamente ocasionó la muerte de la víctima. Existe duda porque era necesario saber si el proyectil que causó la herida fue disparada por el arma de fuego que supuestamente fue encontrada en la escena del crimen por personas particulares. ¿Cómo es posible acreditar un hecho cuando no fue respaldado por pruebas? En la motivación que hace el tribunal no observó las reglas de la sana crítica razonada específicamente el principio de razón suficiente. Pretende que se anule el fallo impugnado y se ordene el reenvío. Por motivo de fondo invocó: ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 10 DEL CODIGO PENAL, relacionado a los artículos 123, 252 y 14 del Código Penal: Porque no hay relación de causalidad debido a que no hubo una debida cadena de custodia de la evidencia recolectada, porque el arma encontrada por los lugareños unas horas después del hecho fue entregado al ente acusador días después. El único informe pericial se refiere a información circunstancial, no hay informe de balística (para determinar si el arma presentada como evidencia fue disparada, si era funcional). Tampoco hay informe médico forense para determinar la causa de muerte de la víctima. Un testigo que dijo que solo a Martin Xol Chun se le cayó el sombrero y el trapo que le cubría el rostro, razón por la cual fue identificado, pero ¿cómo fue identificado su defendido? La respuesta es que no fue plenamente identificado. Con relación al homicidio: No hay relación de causalidad, porque quedó acreditado que el occiso recibió una lesión mortal por disparos que recibió de los acusados, pero una herida solo la pudo causar un disparo, lo cual pudo haber sido efectuado por los dos acusados, porque el herido presentaría dos heridas o mas. En relación al robo agravado en grado de tentativa: Tampoco hay relación de causalidad porque no quedó acreditada una conducta causal que denote intención de robo o apoderamiento de objetos o dinero, ni circunstancia ajena a la voluntad de su patrocinado que haya impedido el robo. Ni en los hechos acreditados ni en las declaraciones testimoniales se puede determinar la intención de robo, tampoco que el supuesto camión que apareció haya impedido el robo, porque si la intención era robar, es lógico que en una ruta fluida aparecieran varios vehículos y hasta es más beneficioso porque habrían más víctimas, tomando en cuenta que supuestamente eran cuatro hombres armados, según los testigos. Pidió que se anule el fallo impugnado y se le absuelva de todos los

cargos formulados en su contra y ordene su inmediata libertad.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia de Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el VEINTISIETE DE FEBRERO DE DOS MIL SIETE, A LAS DOCE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: A) Los Abogados Defensores FEDERICO AUGUSTO RUATA CARDONA , ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL Y MARIO GUILLERMO CUC QUIM, el primero y el tercero de los mencionados ratificaron los memoriales de interposición de recursos. B) Los procesados MARTIN XOL CHUN Y OSCAR XUC PAN indicaron que son inocentes. El Ministerio Público reemplazó su participación con la debida antelación. En esa audiencia de Debate Oral y Público realizada, de la que todos los sujetos procesales estaban notificados, se convocó para la lectura de la sentencia para el día siete de marzo de dos mil siete. Ese día se notificó la presente sentencia en vista pública.

FUNDAMENTO JURIDICO:

I

ANALISIS DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL PLANTEADO POR EL ABOGADO DEFENSOR ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL A FAVOR DE SU DEFENDIDO MARTIN XOL CHUN: En cuanto a la inobservancia de los artículos 385 y 186 del Código Procesal Penal (motivo absoluto de anulación formal): Esta Sala al hacer un estudio de los argumentos expuestos por las partes, así como de la sentencia impugnada, concluye: En cuanto al delito de homicidio: que efectivamente se inobservaron los artículos indicados por el recurrente y no se aplicó la sana crítica razonada, específicamente no se aplicó el principio lógico de razón suficiente porque el tribunal no contaba con prueba científica para dar por acreditada la causa de la muerte del señor CAMILO COY CHOC, solamente se basó en declaraciones testimoniales que por sí solas son insuficientes para dar certeza sobre la causa de la muerte de la víctima; consideramos que es imprescindible el informe y/o declaración del médico forense con el cual se determine la causa de la muerte de una persona, lo que no sucedió en el presente caso, ya que ese perito posee el conocimiento científico necesario para establecer las causas de la muerte de una persona, conocimiento que goza de mucha credibilidad, caso contrario sucede con una persona particular en el que se ignora si posee conocimientos científicos necesarios para afirmar que efectivamente una persona murió por disparo de arma de fuego y que la ojiva impactó en el cuerpo de la víctima (en este caso, el tribunal otorga valor probatorio a la declaración testimonial de Pedro Coy Choc, obrante a folio quinientos treinta y nueve, quien afirma que vió la herida del occiso, y al acta de levantamiento de cadáver del occiso realizada por el Juez de Paz de Santa María Cahabón, Alta Verapaz, obrante a folios quinientos veinticuatro vuelta y quinientos cuarenta y siete, quien hace constar las lesiones del occiso; pero sin tomar en cuenta que esas personas que no son idóneas para determinar la causa del fallecimiento de la víctima, porque no poseen los conocimientos científicos necesarios). Además, el tribunal da por acreditado que con el arma que se afirma fue encontrada cerca de la escena del crimen, se le causó la muerte a la víctima, en base a la declaración testimonial de VIDAL HUMBERTO CHIQUIN MORALES quien reconoció el arma como el que reparó en días anteriores por encargo de uno de los sindicados (folio quinientos cuarenta y dos), pero esta conclusión carece de sustento, toda vez que esta declaración no es idónea para dar por acreditada que esa fue el arma usada para disparar al occiso, ya que ni siquiera obra informe de perito en la materia que afirme por lo menos que esa arma fue disparada, únicamente consta informe y declaración del perito OSCAR PEREZ CALDERON (folio quinientos veintinueve) al cual se le otorgó valor probatorio y únicamente afirmó que el arma le fue entregada por el señor Bernardo Coy Choc y que prácticamente no la inspeccionó porque no es técnico en balística, pero el tribunal tiene por acreditado que el arma fue encontrada por JOSE COY ICAL Y ANDRES BUTZ RAX a quince metros aproximadamente de la escena del crimen (folio quinientos veinticinco), es decir, que por lógica no hay certeza que esa arma efectivamente haya sido disparada; lo anterior es reflejo de una deficiente investigación del órgano acusador, lo cual ningún tribunal puede enmendar por el principio de separación de las funciones de acusación y juzgamiento que prevalece en el proceso penal guatemalteco. En cuanto al delito de robo agravado en grado de tentativa: También hay insuficiente prueba para que el tribunal tuviera acreditado este hecho delictivo, porque ninguno de los testigos (BERNARDO POP COY, SEBASTIAN BOLOM TIUL, IRAM TOT XOL, VICENTE IXIM TZUL, TEODORO CHOC CHOC, PEDRO COY CHOC, VIDAL HUMBERTO CHIQUIN MORALES), cuyas declaraciones transcribió el tribunal, señaló que los

procesados (aparentemente en compañía de otros individuos) hayan intentado apoderarse de bienes muebles de sus pertenencias, (elemento del tipo penal del delito de robo), y precisamente el tribunal sentenciador para justificar la responsabilidad penal de los procesados (folio quinientos sesenta) Oscar Xuc Pan y Martín Xol Chun, por este delito, solo se limita a transcribir principalmente algunas de esas declaraciones testimoniales Y ARTICULOS DEL CODIGO PENAL, sin razonar qué conducta de los procesados encuadra en el tipo penal de robo agravado en grado de tentativa (si se intentó apoderarse de mueble ajeno, cuáles son esos muebles, a quién pertenecen, los títulos de propiedad de esos muebles que demuestren que no le pertenecen a los sindicados, las causas ajenas a la voluntad por la cual no se consumó el hecho), por lo cual se aprecia también falta de fundamentación en ese sentido. Por las razones anteriormente expuestas, el presente motivo de forma se debe declarar con lugar y ordenarse el reenvío correspondiente. Por la forma en que se resuelve, innecesario se hace entrar a conocer el motivo de fondo invocado porque la sentencia apelada queda sin efecto alguno.

FUNDAMENTO JURIDICO:

II

ANALISIS DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL PLANTEADO POR EL ABOGADO DEFENSOR MARIO GUILLERMO CUC QUIM A FAVOR DE SU DEFENDIDO OSCAR XUC PAN: EN CUANTO A LA INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTICULSO 186, 185, 389 NUMERAL 4 Y 394 NUMERAL 3 DEL MISMO CODIGO: EN CUANTO A LA FALTA DE FUNDAMENTACIÓN EN LA SENTENCIA APELADA, se advierte en cuanto al delito de Homicidio: Se advierte que el tribunal de sentencia para determinar la Responsabilidad Penal de los dos procesados (folio quinientos cincuenta vuelta), se limita a transcribir doctrina, y artículos del Código Penal, posteriormente solo transcribe declaraciones testimoniales y solo se limita a indicar que según la doctrina analizada, el artículo 123 del Código Penal y la prueba generada en el debate, la actitud de los procesados OSCAR XUC PAN Y MARTIN XOL CHUN se tipifica en el delito de HOMICIDIO, sin razonar cuáles fueron las conductas de cada uno y la forma en que ejecutaron el delito, lo cual se advierte genera falta de fundamentación en la sentencia recurrida, porque el tribunal estaba obligado a individualizar la conducta de cada procesado, y analizar por qué se consideran autores, lo cual no sucede en el presente caso. En cuanto al delito de robo agravado en grado de tentativa: Se advierte falta de fundamentación por parte del tribunal sentenciador para justificar la responsabilidad penal de los procesados (folio quinientos sesenta) Oscar Xuc Pan y Martín Xol Chun, por este delito, ya que solo se limita a transcribir principalmente algunas de esas declaraciones testimoniales y artículos del Código Penal, sin razonar qué conducta de los procesados encuadra en el tipo penal de robo agravado en grado de tentativa (si se intentó apoderarse de mueble ajeno, cuáles son esos muebles, a quién pertenecen, los títulos de propiedad de esos muebles que demuestren que no le pertenecen a los sindicados, las causas ajenas a la voluntad por la cual no se consumó el hecho).

EN CUANTO A LA LA APLICACIÓN DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA:

y especialmente al ser denunciada la inobservancia del principio lógico de razón suficiente, esta Sala al hacer el estudio del caso, concluye: En cuanto al delito de homicidio: como se indicó en el fundamento jurídico I de este fallo, efectivamente se inobservaron los artículos indicados por el recurrente y no se aplicó la sana crítica razonada, específicamente no se aplicó el principio lógico de razón suficiente porque el tribunal no contaba con prueba científica para dar por acreditada la causa de la muerte del señor CAMILO COY CHOC, solamente se basó en declaraciones testimoniales que por sí solas son insuficientes para dar certeza sobre la causa de la muerte de la víctima; consideramos que es imprescindible el informe y/o declaración del médico forense con el cual se determine la causa de la muerte de una persona, lo que no sucedió en el presente caso, y no quedó plenamente establecido que la causa de la muerte de la víctima y que la ojiva impactó en el cuerpo de la víctima (en este caso, el tribunal otorga valor probatorio a la declaración testimonial de Pedro Coy Choc, obrante a folio quinientos treinta y nueve, quien afirma que vió la herida del occiso, y al acta de levantamiento de cadáver del occiso realizada por el Juez de Paz de Santa María Cahabón, Alta Verapaz, obrante a folios quinientos veinticuatro vuelta y quinientos cuarenta y siete, quien hace constar las lesiones del occiso; pero sin tomar en cuenta que esas personas que no son idóneas para determinar la causa del fallecimiento de la víctima, porque no poseen los conocimientos científicos necesarios). Además, el tri-

bunal da por acreditado que con el arma que se afirma fue encontrada cerca de la escena del crimen, se le causó la muerte a la víctima, en base a la declaración testimonial de VIDAL HUMBERTO CHIQUIN MORALES quien reconoció el arma como el que reparó en días anteriores por encargo de uno de los sindicados (folio quinientos cuarenta y dos), pero esta conclusión carece de sustento, toda vez que esta declaración no es idónea para dar por acreditada que esa fue el arma usada para disparar al occiso, ya que ni siquiera obra informe de perito en la materia que afirme por lo menos que esa arma fue disparada, únicamente consta informe y declaración del perito OSCAR PEREZ CALDERON (folio quinientos veintinueve) al cual se le otorgó valor probatorio y únicamente afirmó que el arma le fue entregada por el señor Bernardo Coy Choc y que prácticamente no la inspeccionó porque no es técnico en balística, pero el tribunal tiene por acreditado que el arma fue encontrada por JOSE COY ICAL Y ANDRES BUTZ RAX a quince metros aproximadamente de la escena del crimen (folio quinientos veinticinco), es decir, que por lógica no hay certeza que esa arma efectivamente haya sido disparada; lo anterior es reflejo de una deficiente investigación del órgano acusador, lo cual ningún tribunal puede enmendar por el principio de separación de las funciones de acusación y juzgamiento que prevalece en el proceso penal guatemalteco. En cuanto al delito de robo agravado en grado de tentativa: También hay insuficiente prueba para que el tribunal tuviera acreditado este hecho delictivo, porque ninguno de los testigos (ya mencionados en el fundamento jurídico uno de esta sentencia), señaló que los procesados hayan intentado apoderarse de bienes muebles de sus pertenencias, (elemento del tipo penal del delito de robo), y precisamente el tribunal sentenciador para justificar la responsabilidad penal de los procesados (folio quinientos sesenta) Oscar Xuc Pan y Martín Xol Chun, por este delito, solo transcribe algunas de esas declaraciones testimoniales y normas legales, sin razonar qué conducta de los procesados encuadra en el tipo penal de robo agravado en grado de tentativa (si se intentó apoderarse de mueble ajeno, cuáles son esos muebles, a quién pertenecen, los títulos de propiedad de esos muebles que demuestren que no le pertenecen a los sindicados, las causas ajenas a la voluntad por la cual no se consumó el hecho), por lo cual se aprecia también falta de fundamentación en ese sentido. Por las razones anteriormente expuestas, el presente motivo de forma se debe declarar con lugar y ordenarse el reenvío correspondiente. Por el sentido del presente fallo, también es innecesario resolver el motivo de fondo invocado porque la sentencia apelada queda sin efecto alguno.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 14, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 112, 123, 251, 252, del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 186, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos y normas aplicables citados, al resolver DECLARA: **I) CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma interpuesto por el Abogado Defensor ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL a favor del procesado MARTIN XOL CHUN, por las razones expuestas. II) CON LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma interpuesto por el Abogado Defensor MARIO GUILLERMO CUC QUIM a favor del procesado OSCAR XUC PAN, por las razones consideradas. III) En consecuencia se anula la sentencia de fecha quince de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz y se ordena la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponde, con el respectivo reenvío (razón por la cual se hace innecesario conocer los motivos de fondo planteados por los apelantes). IV) Notifíquese.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal I; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal II. Magda Floridalma Juárez Ruiz De Herrera. Secretaria

09/10/2006 - PENAL
78-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Guatemala nueve de octubre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de Guatemala nueve de octubre de dos mil seis. la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial, emite la siguiente sentencia, en la cual ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

Los Recursos de Apelación Especial fueron interpuestos por: a) los procesados MATILDE ACTE CHUB Y VICENTE CHUB ACTE, y b) los querellantes adhesivos y actores civiles HECTOR NAPOLEÓN GARCIA BARRIENTOS, HECTOR NAPOLEÓN GARCIA SIERRA Y GLADIS ELIZABETH SIERRA MARTINEZ; en contra de la sentencia de fecha dieciséis de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de LESIONES GRAVES se instruye en contra de los procesados.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Los procesados MATILDE ACTE CHUB Y VICENTE CHUB ACTE son de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa de los procesados está a cargo de la abogada Jenny Noemy Alvarado Tení, del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Luis Francisco Waldemar Figueroa López y actúo en el debate, el agente fiscal Genaro Pacheco Meletz. Compareció a Segunda Instancia la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejía Navas. D) Los Querellante Adhesivos y Actores Civiles HECTOR NAPOLEÓN GARCIA BARRIENTOS, HECTOR NAPOLEÓN GARCÍA SIERRA Y GLADIS ELIZABETH SIERRA MARTINEZ actúan con el auxilio de la abogada Janette Anabella Artola García.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que Matilde Acté Chub es autora responsable del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos, por tal infracción se le impone la pena de tres años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios; II) Se otorga a la procesada Matilde Acté Chub el beneficio de la suspensión condicional de la pena, por el plazo de dos años, bajo apercibimiento que si durante ese período la procesada cometiere un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena impuesta más la que corresponda al nuevo delito, asimismo si durante el tiempo que dure la suspensión condicional de la pena se descubriere que la penada tiene antecedentes de haber cometido un delito doloso cumplirá con la pena impuesta; III) Que Vicente Chub Acté, es autor responsable del delito de Lesiones Graves en concurso real, en agravio de Héctor Napoleón García Sierra, por tal infracción se le impone la pena de cuatro años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios; IV) Que Vicente Chub Acté es autor responsable del delito de Lesiones Graves en concurso real, en agravio de Gladis Elizabeth Sierra Martínez, por tal infracción se le impone la pena de cuatro años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios; V) Se declara con lugar la acción civil promovida en concepto de daños por la cantidad de tres mil quetzales en contra de Matilde Acté Chub, en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos; VI) Se declara con lugar la acción civil promovida en concepto de daños por la cantidad de cinco mil quetzales en contra de Vicente Chub Acté, en agravio de Héctor Napoleón García Sierra; VII) Se declara con lugar la acción civil promovida en concepto de daños por la cantidad de cinco mil quetzales en contra de Vicente Chub Acté, en agravio de Gladis Elizabeth Sierra Martínez; VIII) Se absuelve a Matilde Acté Chub por el delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Sierra; IX) Se absuelve a Matilde Acté Chub del delito de Lesiones Graves en agravio de Gladis Elizabeth Sierra Martínez; X) Se absuelve a Vicente Chub Acté del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos; XI) Se suspende a los procesados Matilde Acté Chub y Vicente Chub Acté, en el goce de

sus derechos políticos, por el tiempo que dure la condena. XII) Constando en autos que los procesados se encuentran libres bajo la imposición de Medidas Sustitutivas se dejan en la misma situación en tanto el fallo cause firmeza; XIII) Se exonera a los procesados Matilde Acté Chub y Vicente Chub Acté, del pago de los gastos ocasionados de la tramitación del proceso; XIV) Al encontrarse firme el presente fallo, remítanse las actuaciones al Juzgado de Ejecución Penal correspondiente; XV) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN ESPECIAL: Los procesados Matilde Acté Chub y Vicente Chub Acté plantearon Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo e invocaron: a) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 121 DEL CODIGO PENAL: Porque ambos fueron condenados al pago de daños por el delito, pero por su pobreza que quedó acreditada en el debate con el estudio socioeconómico les es imposible pagar. El tribunal sentenciador desestimó los documentos aportados por quienes ejercían la acción civil (facturas que los actores civiles aportaron al debate) y los condeno a pagar esos daños solo en base a los informes médicos forenses que se incorporaron al debate para su lectura, pero los jueces no tienen calidad técnica para determinar el valor de los daños emergentes del delito solo en base a esos informes ya que no son doctores o farmacéuticos para estimar el gasto en la curación de las lesiones de las víctimas. Solicitaron que se revoquen los numerales romanos V), VI) y VII) de la sentencia impugnada y se deje sin efecto la condena en daños emergentes del delito, absolviéndolos de la responsabilidad civil. b) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 69 DEL CODIGO PENAL: Porque a Vicente Chub Acté se le condenó a cuatro años de prisión conmutables por el delito de lesiones graves en concurso real, DOS VECES: a) una vez en relación al agraviado Héctor Napoleón García Sierra y b) otra en relación a la agraviada Gladis Elizabeth Sierra Martínez; EN TOTAL fue condenado a OCHO AÑOS DE PRISIÓN, cuatro por cada víctima. Pidieron que se condene al procesado VICENTE CHUB ACTE por Lesiones Graves en CONCURSO IDEAL, imponiéndosele la pena de dos años ocho meses de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios, aplicando el artículo 70 del Código Penal.

Los Querellantes Adhesivos por su parte, plantearon Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo e invocaron: a) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL: Indican que el tribunal de sentencia inobservó parcialmente este artículo al no aplicar correctamente las reglas de determinación de la pena, pues condena a la sindicada Matilde Acté Chub a la pena de tres años de prisión conmutables y al sindicado Vicente Acté Chub a la pena de cuatro años de prisión conmutables, respectivamente, por el delito de Lesiones Graves, sin consignar por qué dicha proporcionalidad. No tomó en cuenta las circunstancias agravantes y el tribunal no se manifestó sobre éstas. Solicitaron se anulen los puntos resolutivos I), III) y IV), de la sentencia recurrida y observando el artículo 27 y 65 del Código Penal se fije le pena atendiendo las reglas para imponerla, especialmente, la mayor o menos peligrosidad de los culpables, los antecedentes personales de éstos y de las víctimas, el móvil del delito, la extensión o intensidad del daño causado, y las circunstancias agravantes, condenando a los acusados a la pena de seis años de prisión inconmutables por los delitos de Lesiones Graves en agravio de cada ofendido, es decir en total dieciocho años de prisión inconmutables aumentados en una tercera parte. b) INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 35 Y 36 DEL CODIGO PENAL (EN RELACION A LOS ARTICULOS 65, 27, 147 DE LA MISMA LEY , 186 y 392 DEL CODIGO PROCESAL PENAL): Primero: De la lectura de los numerales romanos VIII y IX de la sentencia se observa que los juzgadores no tomaron en cuenta esos artículos porque absuelven a la sindicada Matilde Acté Chub por el delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Sierra y de Gladis Elizabeth Sierra Martínez, contraviniendo así lo especificado por los artículos 35 y 36 del Código Penal, porque la conducta de la sindicada fue la de compartir el dominio funcional del hecho. Se demostró que la participación de la sindicada en el hecho fue decisiva para que los otros procesados ejecutaran los otros hechos delictivos (esto se establece con la declaración de los testigos HECTOR NAPOLEÓN GARCIA BARRIENTOS Y HECTOR NAPOLEÓN GARCIA SIERRA). En conclusión la procesada Matilde Acté Chub es coautora del delito de Lesiones Graves. Solicitaron se revoque los puntos resolutivos VIII) y IX) de la sentencia recurrida y en observancia del artículo 65 del Código Penal se condene a la procesada como autora del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Sierra y por tal infracción se le imponga seis años de prisión inconmutables, aumentadas en una tercera parte por haber delito continuado. Segundo: Porque al procesado VICENTE CHUB ACTE se le absolvió del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos, lo cual es incongruente con la prueba recabada en el debate, la cual resulta abundante para establecer su participación en las lesiones que sufrió el ofendido ya indicado. Véase la declaración del agraviado

Héctor Napoleón García Barrientos, del testigo Carlos Waldemar Botzoc y los dictámenes médico forenses relacionados a las lesiones sufridas por los agraviados. Solicitaron que por la conducta omisiva del tribunal sentenciador al no aplicar correctamente el contenido del artículo 36 del Código Penal y no valorar la prueba de conformidad con el sistema de la sana crítica razonada, contemplado en el artículo 186 del Código Procesal Penal, conforme al artículo 65 del Código Penal condene a Vicente Chub Acté a seis años de prisión como autor del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos. c) ERRONEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 72 Y 147 DEL CODIGO PENAL (RELACIONADOS CON LOS ARTICULOS 65 DEL MISMO CUERPO LEGAL Y 392 DEL CODIGO PROCESAL PENAL): Es consecuencia del primer submotivo, ya que al haber violación a las reglas de la determinación de la pena, trae consigo la inobservancia del artículo 72 del Código Penal, porque imponer una pena mínima a la procesada Matilde Acté Chub se le aplica erróneamente la suspensión de la pena, porque no consta que llena los requisitos para ser beneficiada. En la constancia extendida por el Alcalde municipal de Chisec, Alta Verapaz, se establece que la sindicada es de muy mala reputación y dudosa honradez, bastante negativa. Solicitaron que se revoque el inciso II de la parte resolutiva de la sentencia impugnada y no se concede el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena a favor de la sindicada. d) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 460 Y 461 DEL CODIGO PENAL (en relación con el artículo 457 del mismo cuerpo legal): Porque al analizar las declaraciones de AMELIA JUAREZ TOT, MARIA ICAL YAT Y FLORENCIA CATUN, y lo expuesto por el tribunal de sentencia al valorarlas, las testigos depusieron falsamente estando bajo protesta de ley, lo que les hace incurrir en el delito de Falso testimonio contenido en el artículo 460 del Código Penal y de conformidad con el artículo 461 del Código Penal los sindicados Matilde Acté Chub y Vicente Chub Acté cometieron el delito de Presentación de Testigos Falsos, ya que a sabiendas presentaron testigos falsos. El artículo 457 del Código Penal establece la obligación de denunciar que tienen los funcionarios públicos a quienes conste la comisión de un delito, por lo que solicitan se certifique lo conducente contra esas personas por los delitos indicados.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el TRES DE OCTUBRE DE DOS MIL SEIS, A LAS ONCE HORAS CON TREINTA MINUTOS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: a) La Abogada Defensora Jenny Noemy Alvarado Tení reiteró los argumentos vertidos en el memorial de interposición del recurso de apelación especial y b) Únicamente compareció el sindicado Vicente Chub Acté quien indicó que es inocente. Los querellantes adhesivos y el Ministerio Público reemplazaron sus participaciones por medio de alegatos escritos presentados oportunamente.

FUNDAMENTO JURÍDICO I:

Se procede a analizar el Recurso de Apelación Especial presentado por los procesados de la siguiente manera:

A) Al analizar el motivo consistente en errónea aplicación del artículo 121 del Código Penal, cabe hacer las siguientes consideraciones: En el presente caso, el tribunal de sentencia aplica erróneamente el artículo 121 del Código Penal porque no es posible determinar el monto a que ascienden los daños o perjuicios reclamados por los querellantes solamente en base a sus declaraciones testimoniales y en los dictámenes médicos forenses, ya que el tribunal no puede arbitrariamente fijar un monto si no constan los gastos en que han incurrido los agraviados y mucho menos sin razonar por lo menos en qué parámetros se basa para condenar por determinada suma dineraria en concepto de responsabilidades civiles a los sindicados, lo cual solo puede hacerse debidamente basándose en la profesión de los ofendidos y los salarios dejados de percibir en base al salario mínimo, por ejemplo, y el Tribunal no indica ningún método para determinar la suma dineraria por el cual condenó a los sindicados. Por lo tanto procedente se hace acoger este motivo de fondo y se declara sin lugar la acción civil promovida por los actores civiles (agraviados), pues los daños no se presumen, deben ser ciertos, detallados y comprobarse en cuanto a los gastos en que se incurren.

B) Al analizar el segundo motivo de fondo, se establece que existe errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal (concurso real de delitos) al condenar al procesado Vicente Chub Acté por el delito de lesiones graves en concurso real, porque quedó acreditado que hubo una acción del procesado al causar directamente lesiones en contra de dos de los agraviados, en consecuencia se establece que no hay concurso real de delitos regulados en el artículo 69 del Código Penal, ya que únicamente se lesionó un bien jurídico tutelado como lo es la integridad física de dos de los agraviados (querellantes adhesivos) por lo que únicamente se le debe condenar por el delito de Lesiones Graves, imponiéndosele la pena que se determina en el fundamento jurídico II de este fallo.

FUNDAMENTO JURIDICO II:

Se procede a analizar el Recurso de Apelación Especial presentado por los Querellantes Adhesivos de la siguiente manera:
A) En relación a la inobservancia del artículo 65 del Código Penal, se establece que efectivamente hay inobservancia de este artículo pues el tribunal de sentencia al fijar la pena no analizó las reglas contenidas en este artículo imponiendo una pena arbitraria en contra de los procesados, por lo que se acoge este motivo de fondo invocado y se procede a analizar el artículo indicado de la siguiente manera: En cuanto a la mayor o menor peligrosidad de los procesados MATILDE ACTE CHUB Y VICENTE CHUB ACTE, se establece que el Tribunal de Sentencia no tuvo acreditada la peligrosidad de los procesados; en cuanto a los antecedentes personales de los procesados y las víctimas, se establece que los procesados no tienen antecedentes penales, según constancia de carencia de antecedentes penales incorporados de ambos el cual el tribunal de sentencia indicó que los tomaría en cuenta para los efectos del artículo 65 del Código Penal (folio doscientos dieciocho); en cuanto al móvil del delito, tampoco quedó establecido por el tribunal sentenciador, en cuanto a la extensión e intensidad del daño causado se toma en cuenta que el tipo de lesiones sufridas por los ofendidos HECTOR NAPOLEÓN GARCIA BARRIENTOS, HECTOR NAPOLEÓN GARCIA SIERRA Y GLADIS ELIZABETH SIERRA MARTINEZ, acreditados por el tribunal sentenciador; esta Sala estima que no quedaron acreditadas circunstancias atenuantes y agravantes por parte del tribunal de sentencia. En base a lo anterior, y por considerarse que las penas siguientes son las más justas para el presente caso, se impone a la procesada MATILDE ACTE CHUB , tomando en cuenta que el tribunal de sentencia tuvo acreditado que lesionó al señor Héctor Napoleón García Barrientos con una piedra, la pena de tres años de prisión en forma conmutable a razón de cinco quetzales diarios, en calidad de autora responsable del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos, y al procesado VICENTE CHUB ACTE, tomando en cuenta que utilizó un machete para causar las lesiones, se le impone la pena de cuatro años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios como autor responsable del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Sierra y Gladis Elizabeth Sierra Martínez.
B) Al analizar el motivo de fondo consistente en inobservancia de los artículos 35 y 36 del Código Penal, se establece: Primero: No hay inobservancia de esos artículos por el tribunal sentenciador cuando absuelve a la sindicada Matilde Acté Chub por el delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Sierra y de Gladis Elizabeth Sierra Martínez, pues en los hechos que el tribunal tuvo acreditados (folio doscientos ocho) se establece que la sindicada únicamente causó lesión al señor Héctor Napoleón García Barrientos y por esa conducta delictiva se le condena como autora del delito de lesiones graves en agravio del señor Héctor Napoleón García Barrientos, además no quedó establecido por el Tribunal de Sentencia que haya habido concierto entre la sindicada y el otro sindicado en la ejecución del delito de lesiones graves como lo indica el artículo 36 numeral 4 del Código Penal, razona correctamente el Tribunal de Sentencia que en cuanto al delito de Lesiones Graves en agravio de los señores Héctor Napoleón García Sierra y Gladis Elizabeth Sierra Martínez, de conformidad con la prueba desarrollada en el debate estableció que no tiene responsabilidad en la ejecución de las lesiones que fueron objeto los agraviados indicados (folio doscientos veinte vuelta), lo cual es lógico porque una acción fue la que realizó la sindicada para agredir a un solo agraviado. De ahí que este motivo de fondo no pueda prosperar. Segundo: Tampoco hay inobservancia de esos artículos por el tribunal de sentencia cuando absuelve al procesado Vicente Chub Acté por el delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos, porque los hechos que el tribunal tuvo acreditados (folio doscientos ocho vuelta) se establece que el sindicado únicamente causó lesiones a los señores Héctor Napoleón García Sierra y Gladis Elizabeth Sierra Martínez y por esa conducta delictiva se le condena como autor del delito de lesiones graves como se explicó anteriormente, porque en los hechos que el tribunal tuvo por acreditados no aparece que haya actuado en concierto con la procesada Matilde Acté Chub, en la ejecución del hecho delictivo que se le imputa, además razona el tribunal de sentencia (folio doscientos veinte) que no existe ningún medio de prueba que acredite la responsabilidad penal del procesado en referencia en la ejecución de las lesiones sufridas por el señor Héctor Napoleón García Barrientos y esta Sala no puede entrar a valorar los medio de prueba valorados precisamente por el Tribunal de Sentencia, ni mucho menos dar por acreditados otros hechos que el relacionado tribunal no tuvo por acreditados, además que quedó establecido que el sindicado realizó una acción al lesionar directamente a dos de los ofendidos. De ahí que este motivo de fondo no pueda prosperar.
C) Al analizar el motivo de fondo consistente en errónea aplicación de los artículos 72 y 147 del Código Penal, indican los apelantes que se aplica erróneamente a la procesada Matilde Acté Chub la

suspensión condicional de la pena ya que consta que no llena los requisitos para ser beneficiada, de la lectura de la sentencia apelada se determina que efectivamente el tribunal de sentencia no razona por qué aplica el beneficio de la suspensión condicional de la pena, siendo el criterio de esta Sala, no otorgar ese beneficio a la procesada porque es una facultad del tribunal, y específicamente porque en el presente caso se trata de un delito contra la integridad física de las personas y precisamente ese tipo de conductas se deben tratar de evitar dentro de una sociedad. Por lo que se acoge este motivo de fondo.
D) En cuanto a la inobservancia del artículo 460 y 461 del Código Penal, se establece que no hay inobservancia de los referidos artículos ya que el tribunal al no creer en las testigos Amalia Juárez Tot, María Ical Yat y Florencia Catún, no significa precisamente que hayan testificado falsedades, ya que el tribunal de sentencia no les otorga valor probatorio pues no hay correlación en sus dichos y no aportan datos esenciales al proceso para la averiguación de la verdad, por lo que no es procedente certificarles al ramo penal por el delito de Falso Testimonio y tampoco en contra de los sindicados por los delitos de Presentación de Testigos Falsos,. De ahí que no se acoge el presente motivo de fondo.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 69, 70, 71, 144, 147 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 493 del Código Procesal Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 Bis, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con el fundamento jurídico y normas aplicables, al resolver DECLARA: **A) CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por los procesados Matilde Acté Chub y Vicente Chub Acté, por los motivos que invocan. En consecuencia se anulan los numerales romanos III, IV, V, VI y VII de la sentencia apelada y resolviendo conforme a Derecho queda de la siguiente manera: "III) Que Vicente Chub Acté, es autor responsable del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Sierra y de Gladis Elizabeth Sierra Martínez, por tal infracción se le impone la pena de cuatro años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios. IV) Se declara sin lugar la acción civil promovida por los querellantes adhesivos y actores civiles en contra de Matilde Acté Chub y en contra de Vicente Chub Acté". **B) CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por los Querellantes Adhesivos y Actores Civiles HECTOR NAPOLEÓN GARCIA BARRIENTOS, HECTOR NAPOLEÓN GARCIA SIERRA Y GLADIS ELIZABETH SIERRA MARTINEZ, específicamente por los motivos consistentes en inobservancia del artículo 65 del Código Penal y errónea aplicación del artículo 72 y 147 del Código Penal (no así en cuanto los motivos consistentes en inobservancia de los artículos 35 y 36 del Código Penal e inobservancia de los artículos 460 y 461 del Código Penal). En consecuencia se anulan los numerales romanos I) y II) de la sentencia apelada y resolviendo conforme a Derecho queda de la siguiente manera: "I) Que Matilde Acté Chub es autora responsable del delito de Lesiones Graves en agravio de Héctor Napoleón García Barrientos, por tal infracción se le impone la pena de tres años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios. II) Se revoca el beneficio de la suspensión condicional de la pena otorgado a favor de la procesada Matilde Acté Chub" Se anulan los numerales romanos III) y IV) de la sentencia apelada y quedan como se indica en la literal A de la parte resolutiva de este fallo. C) Se confirman los demás puntos resolutivos de la sentencia apelada. D) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

04/10/2006 – PENAL
85-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Cuatro de octubre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal

Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial; emite la siguiente sentencia, en la que ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo fue interpuesto por el sindicado CARLOS EDUARDO LOPEZ VARGAS, en contra de la sentencia de fecha once de julio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO OFENSIVA se instruye en su contra, apareciendo como ofendida la Sociedad.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado CARLOS EDUARDO LOPEZ VARGAS es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado está a cargo de las Abogadas Jenny Noemy Alvarado Tení y Astrid Kenelma García y Vidaurre, ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Ricardo León Menéndez; actuó en el debate de primera instancia el agente fiscal Genaro Pacheco Meletz y compareció a Segunda Instancia el Agente Fiscal Vielmar Bernaú Hernández Lemus. D) No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que el procesado CARLOS EDUARDO LOPEZ VARGAS, es autor responsable del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO OFENSIVA, regulado en el artículo 97 B de la Ley de Armas y Municiones. II) Se condena al procesado referido por tal hecho antijurídico, a la pena de prisión de SEIS AÑOS EN FORMA INCONMUTABLE, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención. III) Se le suspende del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Por lo establecido en el estudio socioeconómico, se le exime del pago total de las costas procesales. V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VI) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del arma tipo AK cuarenta y siete con número de registro cuatrocientos treinta y dos mil trescientos cincuenta y tres. VII) Encontrándose el sentenciado mencionado, en el Centro Penal Preventivo de la Ciudad de Cobán, departamento de Alta Verapaz, lo deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. VII) (sic) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. VIII) NOTIFIQUESE."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El sindicado CARLOS EDUARDO LOPEZ VARGAS, planteó Recurso de Apelación Especial: 1) Por motivo de Forma invocó: a) ERRONEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 11 BIS, 389 Y 394 DEL CODIGO PROCESAL PENAL (Motivo Absoluto de Anulación Formal): Porque en la sentencia apelada no concurren elementos que motiven o fundamenten la misma. Se le condenó sin ningún medio de prueba que lo haga responsable directo del delito que se le imputa. Solo se hizo relación de algunas pruebas. Se aplicó erróneamente el artículo 389 inciso 2º. Y 4º. Del Código Procesal Penal, observándose dichos preceptos pero aplicado en forma errónea, ya que en la sentencia no se indica en forma clara y fundamentada los requisitos mencionados. También se aplicó erróneamente el artículo 394 inciso 3) del Código Procesal Penal porque no se observaron las reglas de la sana crítica razonada, ya que ninguno de los testigos encontró ningún arma, y sus deposiciones son contradictorias e incongruentes. No hay congruencia con la acusación y los hechos que quedaron acreditados. b) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 380 DEL CODIGO PROCESAL PENAL (presentó protesta de anulación en su oportunidad): Porque se diligenciaron declaraciones testimoniales y se puso a la vista de cada uno de los testigos, un objeto que no había sido incorporado al proceso, en consecuencia no se cumplió con el procedimiento indicado en el artículo señalado. El tribunal de sentencia debió poner a la vista de cada uno de los testigos el objeto consistente en el arma de fuego, pero primero tuvo que incorporarlo al proceso y después ponerlo a la vista para reconocerlos. Aun cuando no cumple con ello, ninguno de los testigos indicó que ese fue el objeto que vieron cuando ocurrieron los hechos, y como consta en el acta de debate, la prueba material fue

incorporada al debate después de la testimonial y documental. Además el objeto no fue embalado, ni resguardada la cadena de custodia. c) INOBSERVANCIA DEL ULTIMO PARRAFO DEL ARTICULO 14 DEL CODIGO PROCESAL PENAL (Motivo Absoluto de Anulación Formal): Porque en el debate oral ni un solo testigo de cargo vio el hecho o indicó haber encontrado directamente el arma de fuego AK 47, tampoco quedó acreditada la preexistencia de ningún vehículo, ni de la sabana en que supuestamente se encontraba el arma, nadie mencionó que tuviera arma en sus brazos o parte de su cuerpo, hay incongruencia entre la acusación y los hechos acreditados en la sentencia. Los testigos indicaron "que se encontró", pero nadie indicó haber sido quien vio o encontró directamente el arma, ello genera duda lo cual le debe favorecer y se le debió absolver y dejarlo en libertad. d) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 385 Y 186 DEL CODIGO PROCESAL PENAL (presentó protesta de anulación en su oportunidad): Se aplicaron erróneamente porque el Tribunal Sentenciador valoró las declaraciones testimoniales de cargo habiendo sido contradictorias e incongruentes, así como también la prueba documental, especialmente el acta de reconocimiento judicial de fecha uno de julio de dos mil dos, faccionada por el señor Leopoldo Bol Pop, Juez de Paz de Chisec, Alta Verapaz, y los objetos materiales no fueron congruentes con la documental, porque solo se incorporó un arma de fuego y dos tolvas, habiendo contradicción entre la prueba admitida y la incorporada al debate. Tampoco hubo embalaje ni cadena de custodia. Solicitó en cada uno de los motivos de forma, se anule la sentencia impugnada y se ordene el reenvío del caso, para un nuevo debate en un Tribunal de Sentencia integrado con nuevos jueces.

2) Por motivos de Fondo invocó: a) INOBSERVANCIA Y ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 97 B DE LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES Y 474 DEL CODIGO PENAL: Porque se le impuso la pena mínima del delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego Ofensiva pero no concurrieron los elementos para tipificar delito consumado, lo cual fue aplicado erróneamente. Sin embargo los presupuestos acreditados en el debate oral y público hacen que la conducta encuadre en el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, incluso el Ministerio Público así lo pidió en sus conclusiones rendidas en el debate oral y público, y ese delito se le debe aplicar, imponiéndosele la pena mínima, suspendiéndole condicionalmente la pena y ordenándose su libertad. b) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 20 DEL CODIGO PENAL: El tribunal de sentencia al transcribir los hechos objetos de la acusación indica que el lugar del hecho era "bajo el puente denominado el Ranchón, junto al río, puede que se ubica en la ruta que de Chisec, Alta Verapaz, conduce a la Aldea Playitas", pero los testigos de cargo indicaron en cuanto al lugar "ruta hacia playitas", no indicando municipio y departamento. Asimismo indicaron que en la ruta a Chisec, tampoco sin indicar qué municipio y departamento, otros indicaron Aldea Ranchón Carolina, sin indicar municipio y departamento, por lo que no quedó establecido el lugar de los hechos. La acusación indica que el hecho supuestamente fue la ruta a playitas, no indicando forma de identificar o ubicar el lugar, tampoco municipio o departamento. Es decir, no se individualizó el lugar del delito, ni en el debate, ni en la acusación, pues son contradictorios. Solicitó que se le absuelva de todo cargo y se ordene su libertad.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el VEINTISIETE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL SEIS, A LAS TRECE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: a) La abogada defensora Astrid Kenelma García y Vidaurre quien reiteró los argumentos expuestos en el memorial de interposición del recurso; y b) El procesado Carlos Eduardo López Vargas quien indicó que es inocente. El Ministerio Público reemplazó su participación con la antelación debida solicitando se confirme la sentencia apelada.-

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Al hacer un estudio de los argumentos expuestos por las partes y sentencia apelada, esta Sala establece lo siguiente: A) En cuanto al primer motivo de forma consistente en errónea aplicación del artículo 11 Bis, 389 y 394 del Código Procesal Penal, invocado por el apelante, no existe la errónea aplicación de los referidos artículos porque la sentencia si tiene su debida fundamentación y en base a todos los medios de prueba a los cuales el tribunal de sentencia otorgó valor probatorio se colige con facilidad por qué arriba a un fallo de tal naturaleza. Indica el apelante que no existe ni un solo medio de prueba que lo señale en forma directa, pero obra en la sentencia apelada, transcripción de la declaración testimonial del señor ARMANDO DE JESÚS GARCIA HERNÁNDEZ (al cual el Tribunal Sentenciador le confirió valor probatorio y obra a folio ciento setenta y ocho) en el que describe la forma en que se llevó a cabo la aprehensión del sindicado y señaló que le encontraron un arma AK cuarenta y siete, esto concuerda con lo manifestado por los demás testigos (MIRIAM JUDITH GUZMAN GALEANO, JAIME

FERNANDO MARROQUIN ESTRADA y ERWIN TOJ VARGAS), de ahí que resulta lógico que el Tribunal de Sentencia haya tenido acreditada su participación en el hecho que se le imputa. No se aplicó erróneamente el artículo 389 del Código Procesal Penal en sus numerales 2 y 4, porque en la sentencia si obra la enunciación de los hechos y circunstancias que fueron objeto de la acusación (véase folio ciento setenta y cinco vuelta), y en este caso, aparece claramente transcrito los hechos objeto de la Acusación formulada por el Ministerio Público, apareciendo debidamente fundamentada (en base a los medios de prueba a los cuales el Tribunal confirió valor probatorio) por qué se dictó fallo condenatorio en contra del apelante (sindicado). Tampoco se observa aplicación errónea del artículo 394 del Código Procesal Penal, en su numeral 3, porque de la lectura de la sentencia se aprecia que las declaraciones de los testigos de cargo a los cuales se les confirió valor probatorio, son congruentes, y si indicaron que se encontró el ama de fuego AK cuarenta y siete al momento de aprehender al procesado. De ahí que el motivo de forma alegado no puede prosperar. B) En relación al motivo de forma consistente en errónea aplicación del artículo 380 del Código Procesal Penal, se establece que el Tribunal de Sentencia en las declaraciones testimoniales de cargo, a los que concedió valor probatorio, solo analiza y toma en cuenta lo narrado por cada testigo y en ningún momento analiza que se les puso a la vista el arma de fuego, concluyendo que las declaraciones son congruentes (como se aprecia de la lectura de los mismos) y especialmente se aprecia que el testigo Armando de Jesús García Hernández señaló que le fue encontrada el arma de fuego ya mencionada. Por ello esta Sala estima que no hay errónea aplicación del artículo 380 del Código Procesal Penal, pues incluso el segundo párrafo de ese mismo artículo faculta que los elementos de convicción puedan ser presentados a los peritos y testigos durante sus declaraciones para invitarlos a reconocerlos o a informar lo que fuere pertinente. Por esas razones tampoco se acoge este motivo de forma. **C)** Al ponderar el motivo de forma consistente en inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal, específicamente su último párrafo, se establece que las declaraciones testimoniales de cargo, a los que el tribunal de sentencia confirió valor probatorio, son congruentes porque concatenados entre sí (como lo hizo el tribunal de sentencia) hacen concluir que el procesado es autor del hecho que se le imputa porque aunque en forma no detallada pero si coincidente en cuanto al momento dela detención y hallazgo respecto al arma de fuego, razón por la cual es evidente que no puede tomar a favor del procesado el artículo 14 del Código Procesal Penal, pues simple y sencillamente no hay duda, sino que quedó acreditada plenamente que en el vehículo se transportaba el arma, lo cual se le atribuye. De ahí que este motivo de forma tampoco pueda prosperar. **D)** Al estudiar el último motivo de forma planteado, consistente en errónea aplicación del artículo 385 y 186 del Código Procesal Penal, se establece que los referidos artículos si fueron aplicados correctamente porque las declaraciones testimoniales de cargo, a los cuales el tribunal de sentencia otorgó valor probatorio, no son contradictorias lo cual se evidencia de sus simples lecturas, ya que aparecen transcritas en la sentencia impugnada, si bien no detalladas, si coincidentes. El acta de reconocimiento judicial de fecha uno de junio de dos mil dos practicada por el Juez de Paz del municipio de Chisec, departamento de Alta Verapaz, guarda relación con la prueba material incorporada al proceso (arma de fuego tipo AK guión cuarenta y siete), lo que se evidencia es posible descuido del ente encargado de la persecución penal al no presentar las demás pruebas materiales al debate, pero sí fue presentada el arma de fuego que le fue encontrada en el vehículo en que se encontraba el procesado al momento de su aprehensión, incluso, el acta de reconocimiento judicial de fecha uno de julio de dos mil dos, practicada por el Juez de Paz del municipio de Chisec, Alta Verapaz, al que el tribunal sentenciador le confirió valor probatorio, demuestra por sí misma la preexistencia del arma de fuego y los accesorios del arma incautada al procesado que en ella se detallan, ya que de conformidad con la experiencia, es del conocimiento común que la evidencia material en múltiples ocasiones tiende a desaparecer, por lo cual no se observa que no hay violación de la cadena de custodia. Por esas razones este motivo de forma también es improcedente.

FUNDAMENTO JURÍDICO II:

A) Al estudiar el motivo de fondo invocado por el apelante, consistente en inobservancia y errónea aplicación del artículo 97 B de la Ley de Armas y Municiones, que faculta a esta Sala a conocer si la tipificación realizada por el Tribunal de Sentencia es la correcta se establece que quedó acreditado por el Tribunal de Sentencia que el procesado fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil y al revisar en su vehículo le encontraron un fusil de asalto de uso exclusivo del ejercito denominado AK cuarenta y siete, el cual es un arma ofensiva; esto no encuadra en el artículo 97 B de la Ley de Armas y Municiones que establece que comete el delito de Portación Ilegal de Armas de fuego ofensivas: a) Quien si autorización y b) Portare armas

de esta clase, y se complementa con el artículo 6 de la misma ley que regula que se entiende por armas de fuego ofensivas, todas las que han sido fabricadas para uso bélico o modificadas con tal propósito, ya sean de uso individual o manejo colectivo. En el presente caso el sindicado: a) no contaba con la autorización debida, b) pero no estaba portando el arma de fuego al momento de la aprehensión sino que se encontró la referida arma de fuego en su vehículo y c) el arma relacionada es de tipo ofensivo, esto quedó estableció con el oficio de fecha diecinueve de julio del año dos mil dos rendido por el Jefe del Departamento de Control de Armas y Municiones, al cual el Tribunal de Sentencia otorgó valor probatorio y con el cual estableció que el fusil AK guión cuarenta y siete, con número de registro cuatrocientos treinta y dos mil trescientos cincuenta y tres no está registrada en ese departamento, y es UN FUSIL DE ASALDO fabricado CON PROPÓSITO BÉLICO, es decir, con ello el Tribunal tiene por acreditada que el arma incautada en el vehículo del procesado es ofensiva. De ahí que no se puede afirmar que la conducta del procesado encuadre en el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS ya que no concurre uno de los elementos del tipo penal de ese delito y efectivamente hay errónea aplicación del artículo 97 B de la Ley de Armas y Municiones. En este caso, tampoco es posible encuadrar la conducta del sindicado en el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO porque este delito requiere principalmente que haya dos delitos: el delito que se encubre y el delito de encubrimiento propiamente dicho, lo cual tampoco sucede en el presente caso; lo que esta Sala aprecia es lo siguiente: En primer lugar aparecen las declaraciones de ARMANDO DE JESÚS GARCIA HERNÁNDEZ quien claramente manifiesta en acta de debate (página cinco) que "en el mes de los hechos no precisando fecha se quedó en el vehículo prestando seguridad y fue el compañero que falleció quien fue a verificar el picop". Se le puso a la vista un arma que no estaba debidamente embalada y lo que fue protestado por la defensa. MIRIAM JUDITH GUZMÁN GALENO declaró que el sindicado fue aprehendido en el mes de mayo, fecha no recuerdo pero fue en horas de la noche cuando hacíamos un recorrido rutinario". JAIME FERNANDO MARROQUIN ESTRADA señala que se le pidió documentación al sindicado y asimismo se le hizo un registro al vehículo y se incautó un arma, un fusil en lo que es en el cojín y se procedió a la detención. Se le puso a la vista el arma correspondiente y la defensa protestó su exhibición. Declaró también ERWIN TOJ VARGAS quien señaló que al realizar el registro correspondiente al sindicado se encontró un arma. Con las declaraciones de los testigos el tribunal llega a la conclusión de que el sindicado es responsable del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego Ofensivas cuando las declaraciones de los testigos se refieren concretamente a que el registro se realizó en el vehículo que manejaba el acusado y que fue ahí donde supuestamente se encontró el arma que ha sido catalogada como arma de fuego ofensiva, por lo tanto el sindicado ni la tenía ni la portaba, pues no la encontraron en manos directas del sindicado sino supuestamente en el vehículo que conducía con placas de circulación P trescientos ochenta mil trescientos veinticinco, color negro; cabe mencionar que en la acusación se lee que el sindicado llevaba dicha arma pues se registró su vehículo y debajo de una sábana le encontraron un fusil de asalto de uso exclusivo del ejército denominado AK cuarenta y siete. De tal manera que la deducción lógica es que si el arma se encontraba en una sábana, dentro del vehículo, se encontraba por lo tanto escondida y era transportada. Por lo tanto la calificación jurídica aplicable al caso es la del traslado ilegal de arma de fuego, en este caso contenida en el artículo 91 de la Ley de Armas y Municiones que tipifica la figura de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego. En base a la facultad que otorga el artículo 388 del Código Procesal Penal en su segundo párrafo, debe acogerse el motivo de fondo invocado por el apelante consistente en errónea aplicación del artículo 97 B de la Ley de Armas y Municiones porque el tribunal de sentencia realiza una calificación jurídica errónea, y tomando en consideración los aspectos analizados por el Tribunal de Sentencia en relación al artículo 65 del Código Penal (folio ciento setenta y seis vuelta) especialmente que el sindicado es una persona trabajadora pues constan sus cartas de recomendación así como también que carece de antecedentes penales procedente es que se le imponga la pena mínima que es de cuatro años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios en calidad de autor de la consumación del delito de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego, y por no concurrir con los requisitos regulados en el artículo 72 del Código Penal (porque para otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena es necesario que la pena sea privación de libertad que no exceda de tres años, lo cual no sucede en el presente caso) no se le concede al procesado el beneficio de la suspensión condicional de la pena, declarándose el comiso del arma. B) En cuanto al segundo motivo de fondo alegado consistente en errónea aplicación del artículo 20 del Código Penal, se establece que este artículo fue correctamente aplicado porque los hechos de la acusación que aparecen transcritos en la sentencia apelada, los hechos acreditados por el tribunal de sentencia y los

testigos son congruentes con el lugar en que sucedió el hecho que se le imputa al procesado; se establece que es ilógico querer que cada uno de los testigos indique exacta y literalmente el lugar donde fue el hecho, tal como lo indica la acusación, lo que se evidencia es que los testigos se refieren al mismo lugar que consta en la acusación y en consecuencia es justificable el fallo al que arriba el tribunal de sentencia al dar por acreditado el lugar donde sucedió el hecho imputado. Por esa razón, el motivo de fondo invocado tampoco puede acogerse.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 474 del Código Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 16, 17, 18, 21, 59, 60, 61, 81, 91, 97 B, de la Ley de Armas y Municiones; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 1, 2, 3, 4, 5, 18, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, de la Ley de Servicio Público de la Defensa Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados, al resolver DECLARA: A) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma interpuesto el procesado CARLOS EDUARDO LOPEZ VARGAS, en contra de la sentencia de fecha once de julio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, B) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por el procesado CARLOS EDUARGO LOPEZ VARGAS en contra de la sentencia ya indicada, específicamente en cuanto al motivo errónea aplicación del artículo 97 B de la Ley de Armas y Municiones (no se acoge en cuanto a la errónea aplicación del artículo 20 del Código Penal); en consecuencia se anulan los numerales romanos I y II de la parte resolutiva de la sentencia indicada y resolviendo conforme a Derecho quedan de la siguiente manera: "I) Que el procesado CARLOS EDUARDO LOPEZ VARGAS es autor responsable de la consumación del delito de TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO regulado en el artículo 91 de la Ley de Armas y Municiones. II) Se condena al procesado referido por tal hecho antijurídico, a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención." C) Se confirman los demás puntos resolutivos de la sentencia impugnada. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

03/10/2006 – PENAL
84-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Tres de octubre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial, emite la siguiente sentencia, en la cual ha sido ponente el Magistrado Calderón Maldonado, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo fue interpuesto por el procesado JULIO SACUL CHOC, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de CHANTAJE se instruye en su contra, apareciendo como ofendido FELIPE ITZEP CAPRIEL.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado JULIO SACUL CHOC es de datos de

identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado está a cargo de las Abogadas Jenny Noemy Alvarado Tení y Astrid Kenelma García y Vidaurre, ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Querellante Adhesivo FELIPE ITZEP CAPRIEL, quien actuó en el debate de primera instancia junto al Ministerio Público a través del Agente Fiscal Genaro Pacheco Meletz. Comparecieron a segunda instancia, en representación del Ministerio Público, los Agentes Fiscales César Augusto Cabrera García y Miriam Elizabeth Álvarez Illescas. D) El Querellante Adhesivo y Actor Civil FELIPE ITZEP CAPRIEL actúa con el auxilio del abogado Ángel Favio Quiñónez y Alejandro Alessio Quiñónez, quienes actúan en forma conjunta o separada, indistintamente.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "**I)** Que el procesado JULIO SACUL CHOC, es autor responsable del delito de CHANTAJE, ilícito regulado en el artículo 262 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio del señor FELIPE ITZEP CAPRIEL; **II)** Se condena al procesado JULIO SACUL CHOC por tal hecho antijurídico, a la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN EN FORMA INCONMUTABLE, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención; **III)** Se le suspende del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por su notoria pobreza se le exime del pago total de las costas procesales, en virtud que obra en autos informe del estudio socio-económico que acredita su situación económica; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles se condena al pago de CUARENTA Y CINCO MIL QUETZALES, al señor JULIO SACUL CHOC, a favor del querellante adhesivo y actor civil Felipe Itzep Capriel, el cual deberá hacerse efectivo en el procedimiento correspondiente. **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, en el Centro Penal para Hombres de la ciudad de Cobán, departamento de Alta Verapaz lo deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. **VII)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. **VIII)** NOTIFÍQUESE."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El sindicado JULIO SACUL CHOC interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo y alegó: a) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL: El tribunal de sentencia, solo transcribió parcialmente el artículo 65 del Código Penal, no apreció que carece de antecedente penal, que consta en prueba documental; que no hay prueba directa de su participación en el delito de Chantaje, además consignó circunstancias agravantes (alevosía) pero solo fue acusado por agravante de premeditación, no obstante que todas las agravantes no fueron acreditadas, ya que la persona que se comunicó vía telefónica en español y el solo habla Q'eqchi'. El tribunal no desarrolla todos los parámetros establecidos en el artículo 65 del Código Penal, para imponer la pena, y se expresó que el no tenía antecedentes penales y se tomaría en cuenta al momento de emitir el fallo, lo cual no se hizo. Solicitó que se le aplique la pena mínima de Chantaje y al no acreditarse la mayor o menor peligrosidad, los antecedentes personales de éste y de la víctima y de las circunstancias atenuantes, excluyendo las circunstancias agravantes porque forman parte del tipo penal y no fue acusado de ellas, se le imponga la pena de tres años, suspendiendo condicionalmente la pena. b) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 262 E INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 214 DEL CODIGO PENAL: El tribunal lo condenó por el delito de Chantaje contenido en el artículo 262 del Código Penal, pero de acuerdo a los hechos que quedaron acreditados en el debate oral y público, se debe aplicar el delito de Coacción, regulado en el artículo 214 del Código Penal, imponerle la pena mínima de seis meses, suspender condicionalmente la pena y ordenar su inmediata libertad. c) ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 20 DEL CODIGO PENAL: Porque el tribunal establece el lugar del hecho en una dirección específica (igual el Ministerio Público en la acusación), pero el señor FELIPE ITZEP CAPRIEL indicó que era en la Escobar y el señor DAVID ENECON XONA indicó que fue enfrente de la Escobar (declaraciones que son contradictorias). Es decir, el lugar del delito no quedó establecido, lo cual genera duda, la que le favorece por la presunción de inocencia, por lo tanto, se le debe absolver de todo cargo y ordenarse su libertad.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el VEINTISÉIS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL SEIS, A LAS TRECE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: **a)** La Abogada Defensora Astrid Kenelma García y Vidaurre reiteró los argumentos vertidos en el memorial de interposición del recurso de apelación especial. **b)** El Querellante Adhesivo Felipe Itzep Capriel, a través de su abogado auxiliante, solicitó se confirme la sentencia apelada. **c)** El sindicado Julio Sacul Choc

indicó que no ha hecho nada malo y pidió su libertad. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Miriam Elizabeth Álvarez Illescas reemplazó su participación con la debida antelación, solicitando se confirme la sentencia apelada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

A) Al estudiar los argumentos del primer motivo de fondo invocado por el apelante consistente en errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, y la sentencia apelada, se establece que el tribunal aplicó correctamente el artículo indicado, porque analizó cada una de las reglas para la fijación de la pena, conforme al los hechos que tuvo por acreditados: Tomó en cuenta que el sindicado carece de antecedentes penales, ello se evidencia al condenar al procesado con una pena intermedia dentro de los límites establecidos en el artículo 262 del Código Penal (Chantaje), sin llegar a imponer la pena mínima ni la máxima, además quedó acreditado (conforme a las pruebas incorporadas al debate) la participación del procesado en el hecho delictivo que se le imputa (el Tribunal de Sentencia tuvo acreditada su participación con la declaración testimonial del ofendido Felipe Itzep Capriel quien indicó que identificó plenamente al señor Julio Sacul Choc y con la declaración testimonial del señor David Enecón Xoná Pacay, quien indicó haber participado en el operativo policial en el cual se sorprendió flagrantemente al procesado). El Tribunal de Sentencia analiza correctamente el artículo 65 del Código Penal, aunque de manera escueta pero es suficiente para comprender por qué llegó a imponerle al sindicado la pena de seis años de prisión por el delito de Chantaje y esta Sala no puede cambiar arbitrariamente esa pena ya que fijarla es facultad exclusiva del Tribunal Sentenciador, lo esencial es que se imponga dentro de los parámetros legales, como lo hizo. Se estima que si quedaron acreditadas las circunstancias agravantes de Alevosía y Premeditación por las razones siguientes: la alevosía quedó acreditada por el tribunal de sentencia porque el procesado empleó medios o modos con la finalidad de asegurar la ejecución del delito que se le imputa, tal como hacer llamadas telefónicas al ofendido con el objeto de obtener determinada cantidad dineraria (folio doscientos veintinueve), e incluso amenazaron con eliminar físicamente al ofendido o a un miembro de su familia (así lo estableció el tribunal en los hechos que tuvo acreditados), pero lo que hace el Tribunal de Sentencia es establecer que dentro de los hechos por los cuales fue acusado el sindicado si encaja las acciones del procesado en la circunstancia agravante de alevosía, regulado en el artículo 27 numeral 2º. Del Código Penal. En cuanto a la premeditación quedó establecida por la forma como el procesado ejecutó el hecho, así lo estableció el Tribunal sentenciador, es decir, de conformidad a los hechos que tuvo acreditados, se establece que el sindicado realizó llamadas telefónicas exigiendo a la víctima cantidad dineraria y fue sorprendido flagrantemente al momento de querer tomar ese dinero, lo cual efectivamente revela la idea que el delito surgió de su mente, con anterioridad suficiente a su ejecución para organizarlo, y preparó la realización del delito, tal como lo establece el artículo 27 numeral 3º. Del Código Penal. Por lo anterior, no puede acogerse el motivo de forma indicado. B) Al ponderar el segundo motivo de fondo consistente en errónea aplicación del artículo 262 e inobservancia del artículo 214 del Código Penal, se establece que el tribunal condenó al procesado aplicando el tipo penal de Chantaje el cual consideramos es el correcto, ya que el artículo 262 del Código Penal establece que comete chantaje: a) quien exigiere a otro, dinero, recompensa o efectos, b) bajo amenaza directa o encubierta de imputaciones contra su honor o prestigio, o de violación o divulgación de secretos en perjuicio del mismo, de su familia o de la entidad en cuya gestión intervenga o tenga interés; y en el presente caso quedó acreditado que el procesado: a) exigió dinero al ofendido, y b) bajo amenaza contra su honor; ya que el tribunal en los hechos que tuvo acreditado indica que el procesado exigió cantidad dineraria al ofendido a cambio DE NO AFECTARLO EN SU HONOR y además, en su integridad física, ya que de no entregar la suma dineraria exigida, amenazaron con tirarle cocaína para ir a decir en su pueblo que el se dedicaba a negocios sucios y causar con ello imputaciones contra su honor o prestigio, incluso lo amenazaron con eliminarlo físicamente a él o un miembro de su familia. Por lo anterior, se establece que el Tribunal de Sentencia aplicó correctamente el artículo 262 del Código Penal, en consecuencia se estima que no hay inobservancia del artículo 214 del Código Penal, pues el tribunal de sentencia encuadró los hechos que se le atribuyen al procesado correctamente en el tipo penal del delito de Chantaje. Por lo tanto, este motivo de fondo tampoco puede prosperar. Lo que si se evidencia es que por las amenazas de muerte que el sindicado profirió en contra del ofendido y su familia, el tribunal dejó de condenar al procesado por el delito de amenazas, lo cual no puede ser modificado en perjuicio del procesado por el principio reformatio in peius, regulado en el artículo 422 del Código Procesal Penal, pues la sentencia fue recurrida por el procesado. C) En cuanto al último motivo de fondo invocado, consistente en errónea aplicación del artículo 20 del Código Penal, se establece que en el

relato del ofendido Felipe Itzep Capriel, transcrito en la sentencia impugnada, manifiesta que los hechos sucedieron frente a las oficinas de transportes Escobar (véase folio doscientos diecisiete y doscientos diecisiete vuelta), lo cual es congruente con la declaración del señor David Enecón Xoná Pacay, quien indica que el los hechos sucedieron frente a las Oficinas de Transportes Monja Blanca (folio doscientos veinte vuelta) y luego indica que para realizar el operativo se constituyeron frente a la oficina de la Escobar (folio doscientos veintiuno vuelta); efectivamente la experiencia indica que es de conocimiento general, en la población de Cobán, Alta Verapaz, que el lugar denominado transportes Escobar o transportes Monja Blanca es el mismo (incluso el testigo David Enecón Xoná Pacay utiliza indistintamente esos dos nombres, véase su declaración transcrita en la sentencia impugnada especialmente folios doscientos veinte vuelta y doscientos veintiuno vuelta), lo cual es congruente el lugar señalado en la acusación planteada por el Ministerio Público y los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencia. De ahí que este motivo de fondo tampoco pueda prosperar.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 214, 215, 262 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 493 del Código Procesal Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 Bis, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con el fundamento jurídico y normas aplicables, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por el procesado JULIO SACUL CHOC, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz. II) En consecuencia, se confirma la sentencia apelada. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

27/09/2006 – PENAL
75-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Veintisiete de septiembre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente; Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero; Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; en nombre del pueblo de la República de Guatemala y en virtud del Recurso de Apelación Especial; emite la siguiente sentencia, en la cual ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACIÓN:

El Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma fue interpuesto por el sindicado CARLOS BENEDICTO CHUN, UNICO APELLIDO, en contra de la sentencia de fecha doce de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de ESTUPRO AGRAVADO se instruye en su contra (condenado finalmente por VIOLACION), apareciendo como ofendida ———.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado Carlos Benedicto Chun, Único Apellido, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado está a cargo de los Abogados Jorge Alfredo Leal Xoy y Juan José Archila González. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Agente Fiscal Fredy Alfonso De León Mazariegos, comparecieron al debate de primera instancia los Fiscales César Augusto Cabrera García y Genaro Pacheco Meletz. Compareció a Segunda Instancia el Agente Fiscal Vielmar Bernaú Hernández Lemus. D) No hay querellante adhesivo ni actor civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que el sindicado, CARLOS BENEDICTO CHUN UNICO APELLIDO, es autor responsable del delito de VIOLACIÓN, hecho cometido en contra de la libertad sexual de ———, regulado en el artículo 173 numeral 1º., del Código Penal; II) Se condena al procesado CARLOS BENEDICTO CHUN, UNICO APELLIDO por tal hecho antijurídico, a la pena de prisión de SIETE AÑOS Y TRES MESES EN FORMA INCONMUTABLE, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención. III) Se le suspende del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Siendo que existe en autos un informe del estudio socio económico del procesado, que revela la situación económica del referido, se le exime del pago total de las costas procesales. V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VI) Encontrándose el sentenciado mencionado gozando de una medida sustitutiva se ordena su inmediato internamiento en el Centro Preventivo para hombres de esta ciudad de Cobán del departamento de Alta Verapaz; VII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. VIII) NOTIFIQUESE."---

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El procesado CARLOS BENEDICTO CHUN, UNICO APELLIDO; planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo. I) Por motivos de Forma invocó: a) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL: Porque el tribunal no valoró la declaración testimonial de RUBEN DARIO WINTER CAAL, que consta en el acta de debate, no obstante que es una prueba valiosa a su favor. El tribunal no otorgó valor probatorio al recibo original sin número, de fecha veinte de enero de dos mil, incorporado como prueba al debate, indicando que no cumple con requisitos legales, pero el artículo 21 de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos regula que el recibo si surte todos sus efectos, y debió tomarlo en cuenta ya que es una prueba a su favor. El tribunal otorgó valor probatorio a la declaración pericial del doctor Felipe Luis Morales, único apellido, pero el no fue propuesto ni admitido como perito sino el Doctor Luis Felipe Morales. Indica también que él se encontraba gozando de medida sustitutiva pero el tribunal lo internó en la cárcel sin fundamentar en la parte considerativa del fallo, porqué llegó a la decisión de remitirlo a la cárcel. b) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 394 NUMERAL 3 DEL CODIGO PROCESAL PENAL: Porque el tribunal no observó las reglas de la sana crítica razonada en cuanto a la declaración testimonial de RUBEN DARIO WINTER CAAL, porque no lo valorizó, no le asignó ni le negó valor probatorio, y al recibo original sin número de fecha veinte de enero de dos mil, que si surte efectos legales. En ambos motivos de forma solicitó que se anule la sentencia apelada y se ordene la renovación del trámite por el Tribunal competente, desde el inicio del debate en adelante, con la inmediación de nuevos jueces. II) Por motivo de Fondo invocó: ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 173 NUMERAL 1º. DEL CODIGO PENAL: Manifestando que la supuesta víctima de violación no fue evaluada por médico forense, no están demostradas las señales de violencia física en los órganos sexuales y áreas adyacentes, las lesiones nunca fueron establecidas. El informé médico sobre examen practicado a la ofendida, es un documento no prueba la comisión de la violación (demuestra cómo fue el parto). La misma ofendida manifestó que no opuso resistencia cuando supuestamente tuvo relación sexual con ella. Solicitó que se revoque el fallo de primer grado y se dicte sentencia de segunda instancia en el que se le absuelva de todo cargo.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el diecinueve de septiembre de dos mil seis, a las catorce horas, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: El Abogado Defensor Jorge Alfredo Leal Xoy, quien reiteró los argumentos expuestos en el memorial de apelación y el Abogado Defensor Juan José Archila González; ambos representaron al procesado Carlos Benedicto Chun, único apellido. El Ministerio Público, reemplazó su participación, por medio de alegato escrito presentado con la debida antelación, solicitando se confirme la sentencia apelada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Al analizar el primer motivo de fondo alegado por el apelante, consistente en inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, y la sentencia impugnada, esta Sala establece que este motivo debe prosperar por las siguientes razones: a) Porque el tribunal de sentencia, no valoró en la sentencia (estando obligado a hacerlo), la declaración testimo-

nial del señor Rubén Darío Winter Caal (que fue recabada en la audiencia de debate oral y público, tal como consta en el acta correspondiente, folio ciento setenta y siete del expediente de primera instancia); b) Porque el tribunal de sentencia no explica fundadamente por qué no otorgó valor probatorio al recibo sin número, de fecha veinte de enero de dos mil, ya que únicamente se limita a indicar en forma genérica que no le otorga valor probatorio a dicho documento porque no cumple con los requisitos o formalidades legales, sin indicar cuáles son esas formalidades legales, es decir, el tribunal debe precisar qué ley y artículo regula que por el hecho que un recibo carezca del impuesto fiscal correspondiente, no pueda surtir efectos legales. Por las razones anteriores el tribunal de sentencia inobserva el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que lo obliga a fundamentar en forma clara y precisa su decisión y a indicar el valor que se le hubiere asignado a todos los medios de prueba producidos durante el debate; ante tal inobservancia el Tribunal Sentenciador viola el derecho de defensa y debido proceso del sindicado, regulado en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala; por ello se hace imperativo declarar con lugar el motivo de forma alegado por el procesado Carlos Benedicto Chun, único apellido, y por el resultado del presente fallo, que trae como consecuencia la anulación de la sentencia de primera instancia, se hace innecesario entrar a conocer los demás motivos invocados por el apelante.

Esta Sala considera pertinente ordenar al Tribunal de Primera Instancia (tribunal a quien el procesado está sujeto por el momento), a que restablezca al sindicado Carlos Benedicto Chun, único apellido, a la situación jurídica en que se encontraba antes de emitir la sentencia condenatoria, es decir, las medidas sustitutivas otorgadas al sindicado con anterioridad quedan vigentes porque la sentencia apelada que ordena su internamiento en el Centro Preventivo para Hombres de esta ciudad queda sin efecto por el reenvío ordenado, y además porque en esa resolución anulada, el Tribunal no razona por qué ordena su internamiento en el Centro Preventivo, lo cual constituye también falta de fundamentación. Ahora bien, el sindicado relacionado quedará posteriormente sujeto (con las formalidades legales) al Tribunal designado por quien corresponde, para conocer el reenvío que se ordena.

Por último, es conveniente aclarar que en relación a que el tribunal de sentencia recibió y valoró la declaración testimonial del perito Doctor Felipe Luis Morales, único apellido, quien según el apelante nunca fue propuesto ni admitido como perito porque la persona que fue propuesta y admitida fue el Doctor Luis Felipe Morales, se establece que el apelante en su oportunidad debió manifestar su inconformidad para incorporar este medio de prueba, porque sus argumentos no encajan dentro de los presupuestos regulados en el numeral 5 del artículo 420 del Código Procesal Penal, que se refiere vicios en la sentencia, sino a reglas procedimentales que conllevan a un presupuesto para su procedencia que es la protesta de anulación (como debió haberlo hecho el apelante), caso contrario, tiene consentida tácitamente la actuación del Tribunal con la referida prueba.

NORMAS APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 173, 178 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados y normas aplicables, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma interpuesto por el procesado CARLOS BENEDICTO CHUN, UNICO APELLIDO, en contra de la sentencia de fecha doce de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz (en cuanto al motivo INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL) II) En consecuencia, se anula la sentencia apelada y se ordena la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponde. III) Por el reenvío que se ordena que trae como consecuencia la anulación del fallo y el acta de debate, continúan vigentes las medidas sustitutivas otorgadas al sindicado, por lo que el Tribunal de Sentencia al recibir el presente expediente, deberá dictar lo que en Derecho corresponde, quedando a cargo del nuevo Tribunal de Sentencia designado la responsabilidad de decidir sobre la situación jurídica del procesado. IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

21/09/2006 – PENAL
77-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Veintiuno de septiembre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente; Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero; Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial; emite la siguiente sentencia, en la cual ha sido ponente el Magistrado Calderón Maldonado, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACIÓN:

El Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma fue interpuesto por el sindicado EDWIN RICARDO MORAN LEM, en contra de la sentencia de fecha ocho de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de ALLANAMIENTO se instruye en su contra (condenado finalmente por HURTO AGRAVADO), apareciendo como ofendida la señora MIRNA ANTONIETA PEREZ MUS.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado EDWIN RICARDO MORAN LEM, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado está a cargo de los Abogados Mario Guillermo Cuc Quim y Astrid Kenelma García y Vidaurre, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Luis Francisco Waldemar Figueroa Lopez; compareció a debate de primera instancia el Agente Fiscal César Augusto Cabrera García y Berta Luz Flores Morán. Comparecieron a Segunda Instancia los Agentes Fiscales César Augusto Cabrera García y Xiomara Patricia Mejía Navas. D) No hay querellante adhesivo ni actor civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que el procesado EDWIN RICARDO MORAN LEM, es autor responsable del delito de HURTO AGRAVADO, en contra del bien jurídico tutelado en ley, como es el patrimonio de la señora Miirna Antonieta Perez Mus, regulado en el artículo 247 numeral 3º., del Código Penal. II) Se condena al procesado referido por tal hecho antijurídico, a la pena de prisión de CINCO AÑOS INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención. III) Se le suspende del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Siendo que existe en autos un informe del estudio socio económico del procesado, que revela la situación económica del referido, se le exime del pago total de las costas procesales. V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VI) Encontrándose el sentenciado mencionado, en el Centro Penal para Hombres de Alta Verapaz lo deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. VII) En cuanto a la evidencia material relacionada con la radio grabadora marca DURABRAND, radio marca SONY, y plancha eléctrica marca WINDMERE entréguese a MIRNA ANTONIETA PEREZ MUS, al estar firme el presente fallo. VIII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. IX) NOTIFIQUESE."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El procesado EDWIN RICARDO MORAN LEM planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma por INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL (motivo absoluto de anulación formal). Relacionado con los artículos 186, 385, 389 numeral 4 y 394 numeral 3 del mismo Código y 4 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Indica que el tribunal no fundamenta la sentencia impugnada, hay ausencia de razonamientos, solo transcribe la prueba y no explica detalladamente qué sistema de valoración

aplicó y las reglas de la sana crítica razonada, violándose su derecho de defensa y acción penal. Solicitó se anule la sentencia impugnada y se ordene el reenvío.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el SIETE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL SEIS, A LAS TRECE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual compareció el Abogado Defensor Mario Guillermo Cuc Quim, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien reiteró los argumentos expuestos en el memorial de apelación y representó al procesado Edwin Ricardo Moran Lem. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Xiomara Patricia Mejía Navas, reemplazó su participación, por medio de alegato escrito presentado con la debida antelación, solicitando se confirme la sentencia apelada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Esta Sala, al analizar el motivo de forma invocado por el apelante, consistente en INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL; y la sentencia impugnada, establece que la sentencia apelada no carece de fundamentación, no viola el derecho de defensa ni de acción penal del procesado, porque el Tribunal de Sentencia dictó la sentencia impugnada fundamentándose en las declaraciones de los testigos MIRNA ANTONIETA PEREZ MUS, YURI MARIBEL CRUZ PEREZ, ELIO OMAR ICAL LEM y MANUEL DEL PINAL LOPEZ y al final de sus declaraciones razona claramente por qué cree en lo que manifiestan, conclusión a la que llega por el principio de inmediación que prevalece en la audiencia de debate oral y público, incluso el Tribunal razona adecuadamente por qué condena al procesado por el delito de Hurto Agravado (folio ciento treinta y seis), y no por el delito de Allanamiento, incluso la acusación fue planteada por los delitos de Allanamiento y Hurto, lo que permite al Tribunal hacer uso de la facultad que le confiere el artículo 388 2º. Párrafo del Código Procesal Penal y dar al hecho contenido en la acusación (transcrita en el apartado correspondiente de la sentencia apelada) una calificación jurídica distinta, en base a las declaraciones de YURI MARIBEL CRUZ PEREZ, ELIO OMAR ICAL LEM, MANUEL DEL PINAL LOPEZ Y A LA EVIDENCIA MATERIAL RECONOCIDOS POR LOS TESTIGOS COMO LOS OBJETOS SUSTRAÍDOS DE LA RESIDENCIA DE LA AGRAVIADA. Al leer las partes conducentes de las declaraciones testimoniales a los que el Tribunal de Sentencia otorgó valor probatorio (contenidos en la sentencia impugnada), se desprende que son coherentes y por ello es lógico que se les haya dado valor probatorio, ya que el Tribunal tiene por cierto lo manifestado por cada uno de los testigos al no observar contradicciones entre ellos y concatena esas declaraciones testimoniales con la prueba documental consistente en acta de inspección ocular (de los objetos incautados al procesado) de fecha diez de febrero de dos mi tres practicado por la Juez de Paz del municipio de San Cristóbal, Alta Verapaz, con la certificación del asiento de inscripción de nacimiento de la menor Yuri Maribel Cruz Pérez (testigo presencial del hecho) y copia simple de la escritura pública número trescientos veintiocho de fecha ocho de mayo de dos mil tres, faccionada por el Notario Héctor René Gálvez Vásquez (en el que la señora Miirna Antonieta Pérez Mus declara bajo juramento que los objetos sustraídos son de su propiedad). Asimismo, el Tribunal de Sentencia fundamenta su fallo en la evidencia material incorporada al debate (al cual otorgó valor probatorio), los cuales los testigos reconocieron como los objetos sustraídos por el procesado (radio grabadora, radio portátil y plancha eléctrica, los que aparecen plenamente individualizados en la sentencia apelada) con los cuales tuvo por acreditada la existencia de los objetos incautados al procesado en el momento de su aprehensión. Por lo anterior, se advierte que el Tribunal razona adecuadamente la sentencia condenatoria a la que arribó y como se explicó en la sentencia número 70-2006 dictada por esta Sala de fecha 05 de septiembre de 2006, es indispensable recalcar que existen criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia que indican que la motivación a que se refiere el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal no necesariamente debe ser extensa, sino que puede ser escueta y breve, siempre que sea eficaz y con ella se garantice la justicia (sentencias de la Corte Suprema de Justicia del 22 de junio de 2004 del expediente 246-2002 y del 15 de diciembre de 2004 del expediente 79-2004), lo cual sucede en el presente caso, en el que existe suficiente prueba testimonial, documental y material al cual el Tribunal de Sentencia otorgó valor probatorio, y razona adecuadamente por qué dictó fallo condenatorio en contra del procesado, garantizando la aplicación de justicia. Manifiesta también el apelante en forma general que el Tribunal de Sentencia no indica qué sistemas de valoración o reglas de la sana crítica aplica, pero no indica con precisión si hay inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica por parte del Tribunal Sentenciador, y este Tribunal de Alzada podría entrar a conocer un motivo que no fue invocado expresamente por el apelante, lo cual está prohibido claramente por disposición del artículo 421 del Código

Procesal Penal. Por lo expuesto el motivo de forma alegado no puede prosperar.

NORMAS APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 246, 247 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 1, 2, 3, 4, 5, 18, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, de la Ley de Servicio Público de la Defensa Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados y normas aplicables, al resolver DECLARA: A) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma interpuesto por el procesado EDWIN RICARDO MORAN LEM, en contra de la sentencia de fecha ocho de junio de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz. II) En consecuencia, se confirma la sentencia apelada. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

19/09/2006 – APELACION ESPECIAL
76-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Diecinueve de septiembre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial, emite la siguiente sentencia :

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo fue interpuesto por los procesados ANDRES ALVARADO CAMPOS Y JORGE OSWALDO POP BUC, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de CHANTAJE se instruye en contra de ambos (condenados por los delitos de Amenazas y Coacción), apareciendo como ofendido VICTORIANO LOPEZ ARGUETA.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Los procesados ANDRES ALVARADO CAMPOS Y JORGE OSWALDO POP BUC son de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado Andrés Alvarado Campos esta a cargo de la Abogada Jenny Noemy Alvarado Tení, del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La defensa del procesado Jorge Oswaldo Pop Buc está a cargo de la Abogada Astrid Kenelma García y Vidaurre, del Instituto de la Defensa Pública Penal. D) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Fiscal Especial RICARDO LEON MENÉNDEZ; en el debate de primera instancia actuó el Agente Fiscal CESAR AUGUSTO CABRERA GARCIA y compareció a Segunda Instancia el Agente Fiscal VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS. No hay querellante adhesivo ni actor civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) <u>EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</u>: El Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que Andrés Alvarado Campos, es autor responsable del delito de Amenazas y Coacción en concurso ideal, en agravio del señor Victoriano López Argueta, y por tal infracción se le impone la pena de cuatro de años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios, con abono de la efectivamente padecida. II) Que Jorge

Oswaldo Pop Buc, es autor responsable del delito de Amenazas y Coacción en Concurso Ideal, en agravio del señor Victoriano López Argueta, y por tal infracción se le impone la pena de cuatro años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios, con abono de la efectivamente padecida. III) Se suspende a los procesados Andrés Alvarado Campos y Jorge Oswaldo Pop Buc en el goce de sus derechos políticos, por el tiempo que dure la condena. IV) Constando en autos que los procesados se encuentran libres mediante medidas sustitutivas, se les deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; V) Se exonera a los procesados Andrés Alvarado Campos y Jorge Oswaldo Pop Buc, del pago de costas derivadas de la tramitación del proceso. VI) Al encontrarse firme el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes y remítanse las actuaciones al Juzgado de Ejecución Penal competente; VII) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: Los procesados Andrés Alvarado Campos y Jorge Oswaldo Pop Buc plantearon Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo e invocaron ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL (único motivo que se dio trámite en esta Sala) manifestando que el Tribunal de Sentencia les impuso la pena de cuatro años de prisión conmutables, estimando que les impuso la pena máxima del delito de Amenazas (tres años) aumentada en una tercera parte, sin que existan circunstancias agravantes (de los que no fueron acusados ni fueron incluidos en el debate) y sin que estuviera acreditado que son peligrosos. Solicitaron que se les imponga la pena mínima contenida en el artículo 215 del Código Penal (seis meses de prisión aumentados en una tercera parte que hacen un total de ocho meses) y se les suspenda condicionalmente la ejecución de la pena.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el CINCO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL SEIS, A LAS TRECE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: a) Las Abogadas Jenny Noemy Alvarado Tení y Astrid Kenelma García y Vidaurre, del Instituto de la Defensa Pública Penal quienes reiteraron los argumentos expuestos en el memorial de apelación; y b) El sindicado Jorge Oswaldo Pop Buc, quien indicó que no ha cometido delito alguno. El sindicado Andrés Alvarado Campos no compareció, pero fue representado por su Abogada Defensora Jenny Noemy Alvarado Tení. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal VIELMAR BENAÚ HERNÁNDEZ LEMUS, reemplazó su participación, por medio de alegato escrito presentado con la debida antelación, solicitando se confirme la sentencia apelada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Al estudiar el motivo de fondo invocado por los procesados (errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal) y sentencia apelada, los magistrados de esta Sala establecemos que la sentencia impugnada se encuentra ajustada a Derecho porque el Tribunal de Sentencia impuso la pena conforme a las facultades que le otorga el mismo artículo 65 del Código Penal, el cual se observa correctamente aplicado, pues la pena que impuso se encuentra dentro de los parámetros legales. Se observa que hay un razonamiento adecuado del Tribunal Sentenciador para fijar las penas y es necesario señalar que la aplicación del artículo 65 es facultad concreta de los Tribunales de Sentencia como ha dicho la Corte Suprema de Justicia en las sentencias: 08/09/2003 expediente 122-2003, sentencia 155-2003 del 21/01/2004, en el expediente 212-2003 en sentencia del 12/02/2004, así como en el expediente 301-2001 sentencia del 03/11/2003, en los que la Corte Suprema de Justicia ha dicho: "Que el Tribunal no viola el artículo 65 del Código Penal, cuando hace un debido razonamiento de su aplicación, indicando el motivo por el cual agrava la pena, en consecuencia no se evidencia violación de las garantías constitucionales del procesado", tal como sucede en el presente caso en que el tribunal de sentencia razona adecuadamente por qué aplicó la pena que impuso porque toma en cuenta que en contra de los imputados no solo quedó acreditada sus participaciones como autores del el delito de Amenazas, sino también en el delito de Coacción (folio ciento sesenta y cuatro) es decir, toma en cuenta dos delitos para fijar la pena, el móvil del delito (consistente en el lucro en detrimento del patrimonio del agraviado) y también que no quedaron acreditadas circunstancias atenuantes a favor de los procesados; asimismo esta Sala estima que si quedó acreditada la circunstancia agravante de premeditación, como lo razona el Tribunal, porque conforme a los hechos acreditados en base a los medios de prueba que el tribunal otorgó valor probatorio, se demostró que los actos externos realizados por los procesados REVELAN LA IDEA que los delitos surgieron de la mente de los sindicados, con anterioridad suficiente a su ejecución; pues los procesados utilizaron la vía telefónica para amenazar a la víctima y previamente debieron darse a la tarea

de conseguir el número telefónico del agraviado (así lo razona correctamente el mismo tribunal sentenciador) para posteriormente amenazarlo y coaccionarlo. Por las razones anteriores el motivo de fondo alegado no puede prosperar y así debe resolverse.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 70, 214, 215, del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 493 del Código Procesal Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 Bis, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con el fundamento jurídico y normas aplicables, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por los procesados Andrés Alvarado Campos y Jorge Oswaldo Pop Buc, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz. II) En consecuencia, se confirma la sentencia apelada. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

05/09/2006 – PENAL
70-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Cinco de septiembre de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo; EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el procesado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO; emite la siguiente sentencia, en la cual ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma fue interpuesto por el sindicado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA Y PARRICIDIO, se instruye en su contra, apareciendo como ofendidas las menores Y (occisa).

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado esta a cargo del Abogado Mario Guillermo Cuc Quim, del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Agente Fiscal CESAR AUGUSTO CABRERA GARCIA, quien actúo en el debate de primera instancia. Compareció a Segunda Instancia el Agente Fiscal VIELMAR BERNAU HERNÁNDEZ LEMUS. D) No hay querellante adhesivo ni actor civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) <u>EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</u>: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que el procesado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO, es autor responsable de los delitos de VIOLACIÓN CON AGRAVACION DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA, y PARRICIDIO, en concurso real, ilícitos regulados en los artículos 173 numerales 1º., y 2º. y 174 numeral 2º., y 3º., 131 y 71 del Código Penal, cometido en contra del pudor, la libertad y seguridad sexual de la menor de edad y la vida de la menor ; II) Se condena al procesado JUAN CAAL, UNICO

APELLIDO, por tales hechos antijurídicos, por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA, a la pena de prisión de DIECISÉIS AÑOS EN FORMA INCONMUTABLE, y por el delito de PARRICIDIO, a la pena de prisión de VEINTISIETE AÑOS EN FORMA INCONMUTABLE, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención, siendo un total de CUARENTA Y TRES AÑOS DE PRISIÓN EN FORMA INCONMUTABLE. III) Se le suspende del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Que al sentenciado se le exime del pago total de las costas procesales, en virtud que obra en autos, informe del estudio socio-económico que acredita su situación económica. V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haber ejercitado la acción conforme lo establecido en la ley, sin perjuicio del derecho a quien corresponda. VI) Encontrándose el sentenciado en el Centro Penal para Hombres de la ciudad de Cobán, departamento de Alta Verapaz, lo deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. VII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. VIII) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El procesado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma invocando INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL (motivo absoluto de anulación formal). (Relacionado con los artículos 186, 385 y 389 numeral 4 del mismo Código y 4 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala). Indicó que el tribunal no fundamenta la sentencia impugnada, solo transcribe la prueba y no explica detalladamente qué sistema de valoración aplicó y las reglas de la sana crítica razonada. Por tanto se viola su derecho de defensa ya que el tribunal de sentencia no aplicó juicios de valor a cada órgano de prueba porque no explica por qué les da valor probatorio. Solicitó se anule la sentencia impugnada y se ordene el reenvío.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el veintinueve de agosto de dos mil seis, a las trece horas, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: a) El Abogado Defensor Mario Guillermo Cuc Quim, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien reiteró los argumentos expuestos en el memorial de apelación; y b) El sindicado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO quien indicó que es inocente. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS, reemplazó su participación, por medio de alegato escrito presentado con la debida antelación, solicitando se confirme la sentencia apelada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Esta Sala, al analizar el motivo de forma invocado por el apelante, consistente en INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL; y la sentencia impugnada, tomando en cuenta la limitación que impone el artículo 421 del Código Procesal Penal en su primer párrafo, establece que la sentencia apelada no carece de fundamentación, ni viola el derecho de defensa del procesado, porque el Tribunal de Sentencia arribó a sentencia condenatoria en base a diversas pruebas a las que otorgó valor probatorio, la cuales son: declaración e informe médico del perito EGBERTO ARTURO SAGASTUME HERRERA, la declaración e informe del perito ELMAR DANILO GONZALEZ ALVARADO, declaración e informe del perito CARLOS ANIBAL FIGUEROA TRUJILLO, indicando al final de esas declaraciones periciales precisamente que les otorga valor probatorio porque lo manifestado por los peritos proviene de profesionales en sus respectivas ramas del conocimiento, por esa razón es entendible que el Tribunal Sentenciador diera por cierto lo manifestado en esas declaraciones; además es lógico que otorgara valor probatorio a las declaraciones testimoniales de, UNICO APELLIDO, y porque razona que es creíble lo que manifestaron pues vivieron personalmente lo que narraron e indica que la declaración testimonial de es congruente con lo declarado por UNICO APELLIDO Y (folio ciento sesenta y ocho), y lo declarado por se relaciona con la declaración de su hermana (folio ciento sesenta y nueve); en consecuencia es lógico que el Tribunal Sentenciador tenga por cierto lo declarado por los peritos y testigos ya mencionados al no observar contradicciones entre los relatos que expusieron, los cuales concatena con la prueba documental incorporada en el debate consistente en: CERTIFICACIÓN DE NACIMIENTO DE , INFORME MEDICO FORENSE PRACTICADO A LA MENOR DE EDAD CONTENIDO EN OFICIO NUMERO DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO GUION DOS MIL CUATRO GUION MFD, ACTA DE ANTICIPO DE PRUEBA QUE CONTIENE DILIGENCIA DE EXHUMACIÓN REALIZADA POR EL JUEZ DE PAZ DEL MUNICIPIO DE PANZOS, ALTA VERAPAZ, de fecha veintisiete de abril de dos mil cuatro, INFORME DE DILIGENCIA DE EXHUMACIÓN PRACTICADA POR EL MEDICO

FORENSE DEL MINISTERIO PUBLICO (DOCTOR ELMAR DANILO GONZALEZ ALVARADO), INFORME MEDICO FORENSE PRACTICADO A LA MENOR DE EDAD, CONTENIDO EN OFICIO NUMERO QUINIENTOS SETENTA Y UNO GUION DOS MIL CUATRO GUION MFD, INFORME PSICOLÓGICO DE LA MENOR PRACTICADO POR EL LICENCIADO EN PSICOLOGÍA CARLOS ANIBAL FIGUEROA TRUJILLO, CERTIFICACIÓN DE NACIMIENTO DE MARIA CAAL TIUL, CERTIFICACIÓN DE DEFUNCIÓN DE , ALBUM FOTOGRAFICO SOBRE LA DILIGENCIA DE ANTICIPO DE PRUEBA DE EXHUMACIÓN. Es indispensable indicar que existen criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia que indican que la motivación a que se refiere el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal no necesariamente debe ser extensa, sino que puede ser escueta y breve, siempre que sea eficaz y con ella se garantice la justicia, lo cual sucede en el presente caso (véanse: sentencias de la Corte Suprema de Justicia del veintidós de junio de dos mil cuatro del expediente 246-2002; y sentencia del quince de diciembre de dos mil cuatro del expediente 79-2004). Alega también el apelante en forma genérica que el tribunal no aplica la sana crítica, pero no indica con precisión cuáles son las reglas que no aplica, ya sea la psicología, la experiencia o la lógica y si indica ésta última, también debe precisar cuáles principios se inobservan, ya que de lo contrario se corre el riesgo de que este Tribunal de Alzada entre a conocer un motivo que no fue invocado por el apelante, lo cual está expresamente prohibido por disposición del artículo 421 del Código Procesal Penal. De ahí, el motivo de forma alegado, no puede prosperar.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 69, 71, 131, 173, 174 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 1, 2, 3, 4, 5, 18, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, de la Ley de Servicio Público de la Defensa Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados y normas aplicables, al resolver DECLARA: A) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma interpuesto por el procesado JUAN CAAL, UNICO APELLIDO, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz. II) En consecuencia, se confirma la sentencia apelada. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

23/08/2006 – PENAL
65-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Veintitetrés de agosto de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo, EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo interpuesto por el procesado FRANCISCO SALAS, UNICO APELLIDO; EMITE LA SIGUIENTE SENTENCIA, en la cual ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo fue interpuesto por el sindicado FRANCISCO SALAS, UNICO APELLIDO, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, INCESTO

AGRAVADO Y AMENAZAS se instruye en su contra (condenado finalmente por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA Y AMENAZAS, AMBOS EN FORMA CONTINUADA), apareciendo como ofendida y .

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado FRANCISCO SALAS, UNICO APELLIDO, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado esta a cargo de los Abogados Alvaro Enrique Sontay Ical y Federico Augusto Ruata Cardona, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Agente Fiscal CESAR AUGUSTO CABRERA GARCIA; actúo en el debate de primera instancia el Agente Fiscal GENARO PACHECO MELETZ y compareció a Segunda Instancia el Agente Fiscal VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS. No hay querellante adhesivo y actor civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que el sindicado FRANCISCO SALAS, único apellido, es autor responsable del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA, hecho cometido en contra de la libertad sexual de la menor ———, regulado en los artículos 173 y 174, y 71 del Código Penal. II) Que el sindicado FRANCISCO SALAS, único apellido es autor responsable del delito de AMENAZAS EN FORMA CONTINUADA, hecho cometido en contra de ———, regulado en los artículos 215 y 71 del Código Penal. III) Se condena al procesado FRANCISCO SALAS, único apellido, por tales hechos antijurídicos, a las penas siguientes en CONCURSO REAL, A) Por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA en agravio de ——— a la pena de DIECISIETE AÑOS DE PRISIÓN, y CUATRO MESES EN FORMA INCONMUTABLE, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención, B) Por el delito de AMENAZAS EN FORMA CONTINUADA en agravio de ———, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN Y DIEZ MESES CONMUTABLES, a razón de veinticinco quetzales diarios, en caso de insolvencia cumplirá su condena de privación de libertad a razón de un día de prisión por cada cincuenta quetzales dejados de pagar. IV) Se absuelve a FRANCISCO SALAS, único apellido, de los delitos INCESTO CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, Y AMENAZAS cometidos en agravio de ——— por falta de plena prueba. V) Se le suspende del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. VI) Siendo que existe en autos un informe del estudio socio económico del procesado, que revela la situación económica del referido, se le exime del pago total de las costas procesales. VII) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VIII) Encontrándose el sentenciado mencionado, en el Centro Penal para Hombres de Alta Verapaz lo deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. IX) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. X) NOTIFIQUESE."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El sindicado FRANCISCO SALAS, UNICO APELLIDO, planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo:
1) Por motivo de Forma invocó: a) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 212 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, NUMERAL 1 (Habiendo realizado la protesta de anulación correspondiente). Porque el Tribunal al recibir la declaración testimonial de la testigo ——— (agraviada), quien es hijastra del procesado, no le advirtió de su derecho de abstenerse a declarar contra el sindicado quien es su pariente dentro de los grados de ley. Solicitó que se anule el fallo impugnado y se repita el debate. b) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL (Motivo Absoluto de Anulación Formal): El tribunal no fundamenta con claridad y precisión su decisión, solo transcribe declaraciones al otorgar valor probatorio. Solicitó que se anule el fallo impugnado y se ordene un nuevo debate. c) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 Y 186 DEL CODIGO PROCESAL PENAL (Motivo Absoluto de Anulación Formal): El Tribunal no aplicó las siguientes reglas de la Sana Crítica Razonada: El Principio de Razón Suficiente, de la regla de la Derivación de la Lógica, porque no se demostraron las relaciones sexuales violentas con la prueba idónea que en este caso es el informe médico forense, ya que no obra en el proceso, además el tribunal da por establecido que el sindicado es esposo de la madre de la ofendida y en consecuencia es padrastro de la ofendida, pero no obra la certificación de partida de matrimonio respectiva; y tampoco

demuestra la existencia de los lugares donde se dieron los hechos ya que no hay reconocimiento judicial. Las Reglas de la Psicología porque el Tribunal valora el certificado de nacimiento de la ofendida y de su hijo aplicando reglas de la psicología, pero solo se pueden valorar con esas reglas, las conductas humanas. Solicitó se anule el fallo impugnado y se repita el debate. d) INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 354 DEL CODIGO PROCESAL PENAL (Motivo Absoluto de Anulación Formal): Porque el Tribunal recibió la declaración de la presunta ofendida ———, pero no existió inmediación porque el Juez Vocal Luis Francisco Chumil Portillo presentaba un derrame en el ojo izquierdo. Solicitó que se anule el fallo impugnado y se realice nuevo debate.

2) Por motivos de Fondo invocó: a) ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 10 DEL CODIGO PENAL: Indica que no hay relación de causalidad porque las conductas que se le atribuyen no están precisadas en tiempo y espacio. Solicitó que se le absuelva de todos los cargos formulados en su contra. b) ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 71 DEL CODIGO PENAL: Porque se le condena por delitos CONTINUADOS cuando se estableció que la violación y las amenazas ocurrieron en el año un mil novecientos noventa y cinco, pero en los hechos acreditados no se establecen cuándo y dónde ocurrieron las demás violaciones y amenazas. Solicitó que se le imponga por el delito de Violación con Agravación de la Pena, ocho años de prisión, y por el delito de Amenazas seis meses de prisión, y se le conceda el Perdón Judicial, dejándose sin efecto las penas impuestas en primer grado.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el DIECISÉIS DE AGOSTO DE DOS MIL SEIS, A LAS CATORCE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: a) El Abogado Defensor ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien reiteró los argumentos expuestos en el memorial de apelación; y b) El sindicado FRANCISCO SALAS, UNICO APELLIDO, quien dijo que es inocente. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS, reemplazó su participación, por medio de alegado escrito presentado con la debida antelación, solicitando se confirme la sentencia apelada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Los Magistrados de Sala, al ponderar cada uno de los motivos de forma invocados por el apelante, llegamos a la conclusión que se hace innecesario entrar a conocer esos motivos en el orden en que fueron invocados, por la naturaleza del presente fallo, como se explica más adelante; por tal razón procedemos directamente a analizar el motivo de forma consistente en INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 385 Y 186 DEL CODIGO PROCESAL PENAL: Al estudiar los presupuestos que requiere el tipo penal de violación con agravación de la pena, nos remitimos previamente al tipo básico del delito de violación, regulado en el artículo 173 del Código Penal que indica que comete violación quien yaciere con mujer, en cualquiera de los siguientes casos: 1º. Usando violencia suficiente para conseguir su propósito; b) Aprovechando las circunstancias provocadas o no por el agente, de encontrarse la mujer privada de razón o de sentido o incapacitada para resistir; y 3º. En todo caso, si la mujer fuere menor de doce años. Es decir, entre los elementos indispensables que requiere el delito de violación, es yacer con mujer y la utilización de la violencia; elementos que deben quedar acreditados en forma precisa y contundente; para el efecto la prueba fundamental, es el informe médico forense en el que se establezca si en realidad hubo acceso carnal y si la víctima presentó signos de violencia; lo cual no sucede en el presente caso. Por ello consideramos que el Tribunal Sentenciador no aplicó las reglas de la Sana Crítica Razonada, principalmente el principio de razón suficiente de la regla de la derivación de la lógica, como lo alega el apelante, porque no quedó demostrado en debate las relaciones sexuales violentas que se le atribuyen (con la prueba idónea que en este caso es el informe médico forense), ya que la declaración del psicólogo y la declaración testimonial de la agraviada que fueron recabados en el debate, son insuficientes por sí mismos para tener acreditado el delito de violación; incluso el tribunal sentenciador tiene por establecido que el sindicado es esposo de la madre de la ofendida, cuando tampoco existe prueba idónea recabada en el debate como lo es la certificación del acta de matrimonio correspondiente; por lo tanto, el Tribunal de Primera Instancia ha inobservando los artículos 385 y 186 del Código Procesal Penal. Por los razonamientos expuestos, el motivo de forma analizado debe declararse con lugar, ordenándose el reenvío, haciéndose las demás declaraciones legales correspondientes; en consecuencia, se hace innecesario entrar a conocer los demás motivos invocados por el apelante.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 71, 173, 174,215 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 186, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 18, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, de la Ley de Servicio Público de la Defensa Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados, al resolver DECLARA: I) **CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma interpuesto por el procesado FRANCISCO SALAS, UNICO APELLIDO, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, en cuanto al motivo de forma consistente en INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 385 Y 186 DEL CODIGO PROCESAL PENAL. II) En consecuencia se anula la sentencia apelada y se ordena la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponde. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

16/08/2006 – PENAL
67-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Dieciseis de agosto de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente; Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero; Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo, EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial EMITE LA SIGUIENTE SENTENCIA:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo fue interpuesto por los sindicados ERICK YOVANY ALVARADO Y LUIS ROLANDO GARCIA HERNANDEZ, en contra de la sentencia de fecha **once de mayo de dos mil seis**, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA se instruye en contra de ambos, donde aparece como ofendido el señor RODOLFO SI COL.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Los procesados ERICK YOVANY ALVARADO y LUIS ROLANDO GARCIA HERNANDEZ, son de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa de ambos procesados esta a cargo del Abogado ALVARO ENRIQUE SONTAY ICAL y FEDERICO AUGUSTO RUATA CARDONA, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Agente Fiscal CESAR AUGUSTO CABRERA GARCIA, quien actuó en el debate de primera instancia; apersonándose a la Segunda Instancia, la Agente Fiscal MIRIAM ELIZABETH ALVAREZ ILLESCAS. No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) <u>EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</u>: El Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: " I) Que Erick Yovany Alvarado, es autor responsable del delito de Homicidio en grado de Tentativa en agravio del señor Rodolfo Si Col, por tal infracción se le impone la pena de trece años de prisión inconmutables con abono de la efectivamente padecida; II) Que Luis Rolando García Hernández, es autor responsable del delito de Homicidio en grado de Tentativa en agravio del señor Rodolfo Si Col, por tal infracción se le impone la pena de trece años de prisión inconmutables con abono de la efectivamente

padecida; III) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento en virtud de no haberse ejercitado las mismas; IV) En cuanto al arma de fuego tipo Pistola, marca Taurus, modelo PT noventa y dos AF, con registro TNC cincuenta y cuatro mil quinientos cuarenta y cinco, pavón azul deteriorado, cachas de madera color café, fabricada en brasil (sic), se ordena el comiso de la misma a favor del Organismo Judicial; V) Se suspende a los procesados Erick Yovany Alvarado y Luis Rolando García Hernández en el goce de sus derechos políticos, por el tiempo que dure la condena. VI) Constando en autos que los procesados se encuentran guardando prisión en la Cárcel Para Hombres de la ciudad de Cobán, se les deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VII) Se exonera a los procesados Erick Yovany Alvarado y a Luis Rolando García Hernández, del pago de costas judiciales; VIII) Al encontrarse firme el presente fallo, remítanse las actuaciones al Juzgado de Ejecución Penal correspondiente; IX) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: Los procesados ERICK YOVANY ALVARADO y LUIS ROLANDO GARCIA HERNÁNDEZ plantearon Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo e invocaron: a) ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 10 DEL CODIGO PENAL. Porque no hay relación de causalidad debido a que el Tribunal de Sentencia no precisa los actos de cada uno de ellos. El ofendido Si Col, afirma que Luis Rolando García Hernández (el moreno) portaba y disparó el arma de fuego pero también indica que fue Erick Yovany Alvarado (el blanquito). El tribunal establece esto último con base en esa declaración. Solicitaron que se les absuelva de todo cargo y se les deje libres. b) ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 14 DEL CODIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTICULO 123 DEL MISMO CODIGO. Porque no están acreditadas las causas independientes (ajenas a la voluntad de los procesados) por las cuales no se consumó el delito (homicidio), ni la "intención de matar", ni el peligro de muerte en el ofendido, no hubo intención de matar porque no se hicieron más disparos en partes mortales. Además, el informe médico forense no fue incorporado ni valorado en la sentencia como prueba documental, y se ignora su contenido concreto. Solicitaron que se les absuelva de todo cargo y se les deje en libertad. c) ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTICULOS 14 Y 123 DEL CODIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTICULO 147 DEL MISMO CODIGO. Porque al no establecerse circunstancias ajenas a sus supuestas voluntades (de los procesados) para consumar el delito y el riesgo o peligro de muerte del ofendido, el grado de tentativa es inaplicable. De acuerdo lo declarado por el perito Trujillo Aldana y su informe rendido (no incorporado al debate ni valorado en sentencia), tomando en cuenta las conclusiones de su informe (cuarenta días para su curación, con abandono de sus ocupaciones habituales por cuarenta días), solicitan que se les condene por el delito de LESIONES GRAVES regulado en el artículo 147 numeral 3º. del Código Penal, se les imponga a cada uno de los procesados, una pena de dos años de prisión, suspendiéndose condicionalmente la ejecución de la pena y se les deje en libertad. d) INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTICULO 29 DEL MISMO CODIGO. Porque el Tribunal de Sentencia tomó en cuenta que el ofendido haya estado al borde de la muerte, lo que no quedó acreditado y lo toma para agravar la pena. Además, no esta acreditado cuáles son las secuelas de dolor que presenta el ofendido. Respecto al abuso de superioridad, el uso del arma no debilitó la defensa de la víctima, ya que el hecho no fue consumado. Solicitaron que a cada uno se les imponga por el delito de Homicidio en Grado de Tentativa, la pena de diez años de prisión.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se admitió para su trámite el recurso interpuesto y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el NUEVE DE AGOSTO DE DOS MIL SEIS A LAS CATORCE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, audiencia a la cual comparecieron: a) El abogado defensor Alvaro Enrique Sontay Ical, quien reiteró los argumentos del memorial de interposición del recurso; b) Los sindicados ERICK YOVANY ALVARADO y LUIS ROLANDO GARCIA HERNANDEZ, quienes indicaron que son inocentes y pidieron su libertad; y c) El Ministerio Público, por medio de la Agente Fiscal MIRIAM ELIZABETH ALVAREZ ILLESCAS, quien no obstante haber reemplazado su participación por medio de escrito presentado con la debida antelación, compareció a la audiencia y solicitó se confirme la sentencia impugnada.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Al estudiar el primer motivo de fondo invocado por los apelantes, consistente en errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, y las constancias procesales, los magistrados de esta Sala establecemos que si bien es cierto que el Tribunal de Sentencia en los hechos que tiene por acreditados describe en forma genérica los hechos que realizaron los procesados en agravio del señor Rodolfo Si Col (folio doscientos seis vuelta del expediente de primera instancia), también

se advierte que el mismo Tribunal al determinar la Responsabilidad Penal de los Acusados (folio doscientos diecinueve), individualiza la acción de cada procesado e indica que conforme a los medios de prueba diligenciados en el debate, quedó probado que Luis Rolando García Hernández fue la persona que irrumpió directamente a la víctima y le dijo al otro acusado (Erick Yobany - sic- Alvarado) que le disparara al señor Rodolfo Si Col, acción que éste realizó acertándole un disparo con arma de fuego a la altura del tórax al señor Rodolfo Si Col. Por lo anterior se concluye que la sentencia de primer grado, si indica cuáles son las acciones concretas de cada procesado. En relación a que los apelantes indican que el ofendido, señor Rodolfo Si Col, se contradice en su declaración porque dijo que uno de los procesados fue quien disparó y luego indicó que fue el otro; esta Sala advierte que los apelantes pretenden que se valore en esta instancia, la declaración testimonial del agraviado Rodolfo Si Col, lo cual está prohibido por disposición del artículo 430 del Código Procesal Penal, ya que el Tribunal de Sentencia realizó la valoración correspondiente tomando en cuenta principios fundamentales que imperan en el debate como lo son el de oralidad y de inmediación, los cuales fueron fundamentales para que haya dado valor probatorio a esta declaración testimonial, pues alegar que una persona es de un color y otra es de otro color en esta instancia para pretender una sentencia absolutoria es inconcebible, y en todo caso, el señor Rodolfo Si Col señaló en forma contundente que el procesado Erick Yovany Alvarado fue quien le disparó, y el Tribunal valoró y analizó esta declaración e indicó que le concede valor probatorio porque el sufrió en carne propia el hecho. Por las razones expuestas, el presente motivo de fondo no puede prosperar.

FUNDAMENTO JURÍDICO II:

En cuanto al segundo motivo de fondo consistente en errónea aplicación del artículo 14 del Código Penal (relacionado con el artículo 123 del mismo Código), al estudiar las constancias procesales, los que juzgamos establecemos que LA INTENCIÓN DE MATAR, quedó debidamente acreditada, como lo indica el Tribunal de Sentencia, con las pruebas incorporadas al debate valoradas positivamente, con los que estableció que los procesados intentaron segarle la vida al señor Rodolfo Si Col, provocándole una herida de proyectil de arma de fuego en el tórax, ACCION QUE NO SE CONSUMÓ, por la oportuna intervención médica que la víctima recibió, lo cual constituye la CIRCUNSTANCIA AJENA A LAS VOLUNTADES DE LOS PROCESADOS, YA QUE POR ESE MOTIVO NO SE CONSUMÓ LA MUERTE DEL AGRAVIADO y de conformidad con la declaración testimonial del perito Luis Francisco Trujillo Aldana, al cual el tribunal sentenciador le concedió valor probatorio (folio doscientos once vuelta), el Tribunal tuvo por acreditado que el agraviado RODOLFO SI COL, sufrió una herida penetrante producida por proyectil de arma de fuego en el tórax, y por ello fue sometido a intervención quirúrgica, ya que si no hubiese sido así, el agraviado hubiese fallecido por la gravedad de la herida producida en una parte vital del organismo a nivel del pericardio (ya que había presencia de sangre dentro de la cavidad pericardia o sea la membrana que cubre el corazón); y lo más lógico es que hay intención de matar a una persona cuando se le dispara cerca del corazón y con ello se deduce el PELIGRO QUE CORRE LA VIDA DE LA VÍCTIMA. Alegan los apelantes que el informe médico no fue incorporado ni valorado en la sentencia como prueba documental e ignoran su contenido; pero en el acta de debate oral y público aparece claramente que si fue incorporado mediante su lectura (folio ciento noventa y ocho vuelta), no obstante ello, el mismo perito LUIS FRANCISCO TRUJILLO ALDANA llegó al debate a declarar, a ratificar y explicar detenidamente de viva voz, el informe rendido; por ello los apelantes faltan a la verdad cuando indican que no se incorporó como prueba ese informe e ignoran su contenido (incluso, los mismos procesados citan las conclusiones del citado informe en el siguiente motivo de fondo que se analiza). Alegar que el informe indicado no fue valorado en la sentencia impugnada, no constituye un motivo de fondo, sino de forma, pero este Tribunal de Alzada se encuentra en imposibilidad de conocer ese motivo de forma, por prohibición legal que se tiene para conocer un motivo no invocado por los apelantes, ya que no se puede actuar de oficio. Por lo anterior, este motivo de fondo tampoco puede acogerse.

FUNDAMENTO JURÍDICO III:

Respecto a la errónea aplicación de los artículo 14 y 123 del Código Penal (tercer motivo de fondo invocado por los apelantes), al analizar los argumentos que exponen y sentencia apelada, se concluye (como se explicó en el fundamento jurídico II), que si se establecieron circunstancias ajenas a las voluntades de los procesados para consumar el delito, porque el tribunal estableció con las pruebas incorporadas al debate, valoradas positivamente, que los procesados intentaron segarle la vida al señor RODOLFO SI COL provocándole una herida de proyectil de arma de fuego en el tórax, ACCION QUE NO SE CONSUMÓ, por la oportuna intervención médica que la víctima

recibió. Además si quedó establecido el riesgo o peligro de muerte del ofendido, con la declaración del perito Luis Francisco Trujillo Aldana, ya que como se dijo con anterioridad, con esta declaración el Tribunal tuvo por acreditado que el agraviado RODOLFO SI COL, sufrió una herida penetrante producida por proyectil de arma de fuego en el tórax, y por ello fue sometido a intervención quirúrgica (lo que constituye la circunstancia ajena a la voluntad de los procesados que impidió la muerte de la víctima), caso contrario, el agraviado hubiese fallecido por la gravedad de la herida producida en una parte vital del organismo a nivel del pericardio (ya que había presencia de sangre dentro de la cavidad pericardia o sea la membrana que cubre el corazón); y lo más lógico es que hay intención de matar a una persona cuando se le dispara a una parte vital del cuerpo como lo indica el Tribunal de Sentencia y con ello se deduce el peligro que corre la vida de la víctima. Además con las declaraciones testimoniales, con los cuales el Tribunal tuvo acreditado los hechos que se les atribuye a los procesados, no es posible encuadrar los hechos en el delito de LESIONES GRAVES porque en el delito de lesiones, debe haber ausencia de la intención de matar, tal como lo regula el artículo 144 del Código Penal, pero en este caso, si quedó acreditada esa intención por parte de los dos procesados. Por tales razones el presente motivo de fondo no puede prosperar.

FUNDAMENTO JURÍDICO IV:

Al estudiar el último motivo de fondo alegado por los apelantes (consiste en interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 29 del mismo Código) y la Sentencia impugnada, los magistrados concluimos que el Tribunal de Sentencia interpretó indebidamente ese artículo porque para regular la pena indica que la intensidad del daño causado a la víctima es grave porque estuvo al borde de la muerte, pero precisamente el hecho de que la víctima haya estado al borde de la muerte, por la intención de matar de los procesados, fue fundamental para que haya encuadrado la acción de los procesados como Homicidio en Grado de Tentativa. Además toma en cuenta la circunstancia agravante de Abuso de Superioridad porque el arma de fuego debilitó la defensa de la víctima, pero consideramos que en el presente caso no hay abuso de superioridad, porque incluso en la declaración testimonial del ofendido Rodolfo Si Col, al cual el Tribunal Sentenciador otorgó valor probatorio, manifiesta que se pudo defender y debido a esa defensa, el hecho no se consumó, con lo cual se deduce que su defensa no quedó debilitada. Por tales razones, se acoge el presente motivo de fondo, y se les impone la pena mínima para el delito de Homicidio en Grado de Tentativa, conforme lo regulan los artículos 63 y 123 y del Código Penal, la cual queda en diez años de prisión inconmutables para cada uno de los procesados, debiendo hacerse las declaraciones legales pertinentes.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados, y 12, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 14, 19, 20, 26, 27, 29, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 56, 62, 63, 65, 66, 68, 72, 123 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 95, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 428, 429, 430, 431, del Código Procesal Penal; 9, 10, 11, 15, 16, 45, 51, 52, 57, 58, 60, 65, 86, 88, 108, 113, 141, 142, 142 Bis, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados y normas aplicables, al resolver DECLARA: A) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo interpuestos por los procesados ERICK YOVANY ALVARADO Y LUIS ROLANDO GARCIA HERNÁNDEZ únicamente en cuanto al último motivo de fondo invocado consistente en interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal (no se acoge en cuanto a los demás motivos invocados); en consecuencia se ANULAN los numerales romanos uno (I) y dos (II) de la sentencia impugnada, y resolviendo conforme a Derecho quedan de la siguiente manera: " I) Que Erick Yovany Alvarado, es autor responsable del delito de Homicidio en grado de Tentativa en agravio del señor Rodolfo Si Col, por tal infracción se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN inconmutables con abono de la efectivamente padecida. II) Que Luis Rolando García Hernández, es autor responsable del delito de Homicidio en grado de Tentativa en agravio del señor Rodolfo Si Col, por tal infracción se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN inconmutables con abono de la efectivamente padecida. " B) Se confirman los demás puntos resolutivos de la sentencia apelada. C) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado

Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

01/08/2006 – PENAL
54-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Uno de agosto de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente; Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero; Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo, EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo interpuesto por el procesado ROLANDO CUZ CHUB; EMITE LA SIGUIENTE SENTENCIA:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo fue interpuesto por el sindicado ROLANDO CUZ CHUB, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de ROBO AGRAVADO, se instruye en su contra.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Procesado ROLANDO CUZ CHUB, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado esta a cargo de la Abogada ASTRID KENELMA GARCIA Y VIDAURRE, del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Fiscal Distrital LUIS FRANCISCO WALDEMAR FIGUEROA LOPEZ. Actuó en el debate de primera instancia el Abogado CESAR AUGUSTO CABRERA GARCIA, quien también se apersonó a la Segunda Instancia, juntamente con la Agente Fiscal NELY ESPERANZA GARCIA DE DIAZ. No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: " I) Que el sindicado ROLANDO CUZ CHUB, es autor responsable del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, regulado en el artículo 474 del Código Penal, cometido en contra de la Administración de Justicia del Estado de Guatemala; II) Se condena al procesado ROLANDO CUZ CHUB, por tal hecho antijurídico, a la pena de tres años de prisión, conmutables a razón de veinticinco quetzales por día, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención, y en caso de incumplimiento, la misma se transformará en prisión a razón de cincuenta quetzales por cada día. III) Se le suspende del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Se exime al sentenciado en referencia, del pago total de las costas procesales atendiendo al estudio socio económico que obra en autos, a su favor. V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VI) Encontrándose el sentenciado mencionado, en el Centro Preventivo para Hombres de Alta Verapaz lo deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. VII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. VIII) NOTIFIQUESE."

B) <u>DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:</u> El procesado ROLANDO CUZ CHUB planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo, por los siguientes casos: a) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 72 DEL CODIGO PENAL. Indica que ese artículo fue inobservado por el Tribunal Sentenciador porque a pesar de haberse acreditado en el debate oral y público los presupuestos de los numerales 1), 2, 3, y 4) de la norma jurídica inobservada, no se le benefició con la suspensión condicional de la pena. En el presente caso fue condenado por el delito de Encubrimiento Propio, a la pena de tres años de prisión. El delito no es de alto impacto social. La pena que se le impuso no supera los tres años de prisión. Antes de realizarse el delito gozó de buena conducta, carece de antecedentes penales y policíacos. La naturaleza del delito de encubrimiento propio, sus móviles y circunstancias no revelan peligrosidad en su persona y no se puede

presumir que va a delinquir nuevamente. APLICACIÓN QUE PRETENDE: Se acoja el recurso por el presente motivo y se ordene la suspensión condicional de la pena a su favor y se ordene su inmediata libertad. b) ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 50 NUMERAL 1º. DEL CODIGO PENAL. Porque en el debate se acreditó su estado de pobreza económica y de subsistencia, con EL ESTUDIO SOCIOECONÓMICO CORRESPONDIENTE, por ello se le debió condenar con una pena conmutable a razón de cinco quetzales por día (no veinticinco). APLICACIÓN QUE PRETENDE: Se acoja el recurso por el presente motivo, y se modifique la conmuta de la pena a razón de cinco quetzales diarios a su favor, para que al hacerla efectiva pueda recobrar su libertad.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se admitió para su trámite el recurso interpuesto y en su oportunidad se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el VEINTICINCO DE JULIO DE DOS MIL SEIS A LAS ONCE HORAS CON TREINTA MINUTOS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en el cual, el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal MIRIAM ELIZABETH ALVAREZ ILLESCAS, reemplazó su participación por medio de alegato escrito presentado en con antelación. Comparecieron a la audiencia: a) La Abogada Defensora Astrid Kenelma García y Vidaurre, quien reiteró los argumentos del memorial de interposición del Recurso; y b) El sindicado Rolando Cuz Chub, auxiliado de intérprete, solicitó su libertad.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Los magistrados de este Tribunal de Alzada, al analizar el primer motivo de Fondo Invocado por el apelante Rolando Cuz Chub, que se refiere a la inobservancia del artículo 72 del Código Penal, al hacer una análisis de los argumentos de las partes y constancias procesales, establece que efectivamente el Tribunal de Sentencia inobservó el artículo 72 del Código Procesal Penal, ya que si bien ese artículo da facultad a los Tribunales de Sentencia (precisamente al dictar sentencia) de suspender o no condicionalmente la ejecución de la pena; esta Sala estima que en todo caso en que se den los presupuestos establecidos en el citado artículo, el Tribunal Sentenciador debe obligadamente pronunciarse razonando debidamente por qué deniega esa medida a favor del sindicado, lo cual no ocurre en la sentencia apelada; ya que no es posible que el Tribunal decida a quién debe aplicarle tal beneficio pronunciándose al respecto y cuando arbitrariamente no decida aplicarlo simplemente no pronunciarse sobre ese beneficio, vulnerando la seguridad y certeza jurídica que debe prevalecer en un Estado de Derecho. En el presente caso, se establece que el procesado Rolando Cuz Chub cumple con los requisitos regulados el citado artículo: a) El Tribunal lo condenó a la pena de prisión de tres años, como autor responsable del delito de Encubrimiento Propio; b) El imputado demostró que no ha sido condenado anteriormente por delito doloso, ya que presentó constancia de carencia de antecedentes penales, documento al cual el Tribunal Sentenciador le otorgó valor probatorio (folio ciento treinta y siete); c) Antes de la perpetración el delito, se establece que el beneficiado ha observado buena conducta, pues el propio tribunal sentenciador afirma, que el procesado carece de antecedentes penales, lo que demuestra su conducta dentro de la sociedad (esto debe entenderse en beneficio del procesado, nunca en su contra, puesto que todo lo que le sea perjudicial, debe probarse debidamente); d) En el presente caso el sindicado no revela peligrosidad, ya que el tribunal de primera instancia advierte que respecto a la peligrosidad del sindicado no se dan los presupuestos del artículo 87 del Código Penal (folio ciento cuarenta), y este artículo regula precisamente los índices de peligrosidad; por tanto, el Tribunal Sentenciador, se refiere a que en el procesado no se advierte índices de peligrosidad, lo cual debe tomarse a su favor, y por ende, no hay presunción razonable de que volverá a delinquir. Por las razones anteriores, en virtud del Recurso de Apelación Especial planteado por el procesado, que faculta a esta Sala a decidir sobre la suspensión condicional de la ejecución de la penal, el presente motivo de fondo estudiado debe acogerse, otorgándose al procesado la suspensión condicional de la pena, como se detalla en la parte resolutiva de la presente sentencia, y por la naturaleza de este fallo, no entra a conocer el otro motivo de fondo invocado por el apelante.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados, y 12, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 56, 62, 65, 66, 68, 72, 74, 75, 76, 77, 474 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11bis, 12, 13, 14, 16, 17, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 95, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 428, 429, 430, 431, del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 1, 2, 3, 4, 5, 18, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, de la Ley de Servicio Público de la Defensa

Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 51, 52, 57, 58, 60, 65, 86, 88, 108, 113, 141, 142, 142 Bis, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados y normas aplicables, al resolver DECLARA: A) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo, específicamente en cuanto al motivo Inobservancia del Artículo 72 del Código Penal, interpuesto por ROLANDO CUZ CHUB en contra la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Alta Verapaz, el veintisiete de abril de dos mil seis; B) En consecuencia se adiciona a la parte resolutiva de la sentencia apelada el siguiente numeral: " IX) En virtud de concurrir los requisitos legales, se le otorga al procesado ROLANDO CUZ CHUB el beneficio de la Suspensión Condicional de la Pena POR UN PERÍODO DE TRES AÑOS, y se le hace saber que si durante el período de suspensión de la ejecución de la pena, el beneficiado cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más la pena que correspondiere por el nuevo delito. Para los efectos pertinentes, que el Tribunal correspondiente suscriba el acta compromisoria respectiva, antes de ordenar la libertad del procesado ". C) Se confirman los puntos resolutivos de la sentencia impugnada. D) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

28/07/2006 – PENAL
46-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Veintiocho de julio de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo. EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo interpuesto por el procesado REGINALDO RAMOS CHEN; EMITE LA SIGUIENTE SENTENCIA, en la cual ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo fue interpuesto por el sindicado REGINALDO RAMOS CHEN, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de ABUSOS DESHONESTOS VIOLENTOS Y CONTAGIO VENEREO, se instruye en su contra.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) El procesado REGINALDO RAMOS CHEN, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado esta a cargo del abogado defensor EDWIN ALBERTO MIS DAVILA. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través de la Agente Fiscal ROSA AMINTA OROZCO RUIZ. En el debate de primera instancia actuó el Agente Fiscal CARLOS GUSTAVO ZULETA GARCIA, quien también compareció a Segunda Instancia. D) Querellante Adhesivo y Actor Civil EDWIN RONALDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Absuelve al procesado REGINALDO RAMOS CHEN, por el delito de contagio Venéreo, por el cual se le abrió a juicio, dejándolo en consecuencia libre de todo cargo sobre este hecho. II) Que el procesado REGINALDO RAMOS CHEN es responsable en el grado de autor del delito de ABUSOS DESHONESTOS VIOLENTOS, cometido en contra de — — —; por tal infracción a la ley penal se le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN inconmutables, con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su detención, pena que deberá cumplir en el centro penitenciario que designe el juzgado de ejecución correspondiente; III)

Se suspende al penado REGINALDO RAMOS CHEN en el ejercicio de sus derechos políticos por el tiempo que dure la condena; IV) Se condena al penado REGINALDO RAMOS CHEN, al pago de las costas procesales debiéndose practicar la liquidación correspondiente, por el Juzgado de Primera Instancia Penal de este departamento. IV) (sic) En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace ningún pronunciamiento, en virtud que el Actor Civil, en sus conclusiones no indicó la existencia y la extensión de los daños y perjuicios y su pretensión reparadora. V) Encontrándose el relacionado procesado gozando del beneficio de las medidas sustitutivas se le deja en la misma situación mientras el presente fallo causa firmeza; VI) Al estar firme la sentencia dictada, remítanse las actuaciones al Juzgado Segundo de Ejecución correspondiente; VII) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El procesado REGINALDO RAMOS CHEN planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo:

Por motivo de Forma invocó los siguientes vicios absolutos de anulación formal: a) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 389 NUMERAL 2 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. Porque el tribunal de sentencia omitió transcribir o enunciar el auto de apertura del juicio, los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria. Solicitó que se anule la sentencia recurrida por tener vicio absoluto de anulación formal y se ordene el reenvío correspondiente. b) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 390 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. Porque se omitió dar íntegra lectura a dicha sentencia de primer grado como lo exigen los artículos 169 y 390 del Código Procesal Penal, dicha audiencia no fue verificada, no consta en el acta de debate correspondiente. Solicitó el reenvío correspondiente para que EL NUEVO tribunal sentenciador cumpla con leer en forma íntegra la sentencia de mérito, conforme al artículo 390 del Código Procesal Penal. c) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 86 Y 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. El tribunal sentenciador confirió valor probatorio a las declaraciones de peritos a quienes ningún juez les discernió el cargo como peritos, no se notificó a las partes, no existió temática sobre la que versaría su dictamen, no aceptaron el cargo bajo juramento, y los informes rendidos no reúnen las formalidades legales, y conforme el artículo 228 numeral 3 del Código Procesal Penal, estas personas no podían fungir en el proceso como peritos. INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO LÓGICO DE CONTRADICCIÓN. El tribunal Sentenciador confirió valor probatorio a las declaraciones testimoniales de: Edwin Ronaldo Rodríguez Rodríguez, Zoe Carolina Alvarado García, María Teresa Rodríguez, y Graciela Carolina García Guillermo. Pero hay varias contradicciones entre lo manifestado por varios testigos. El supuesto perito Sánchez Mogollón parte de criterio tiene criterio errado, lo único que genera es la duda razonable sobre lo que realmente presentaba la menor. No hay certeza de su participación en el hecho que se le imputan. El perito Sánchez Mogollón indicó al examinar a la menor que no hay espermatozoides. INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO LÓGICO DE RAZÓN SUFICIENTE. Porque el Tribunal sentenciador confirió pleno valor probatorio para condenar al sindicado, a las declaraciones testimoniales, pero a esos testigos no les consta directamente los hechos que se le imputan, era necesario que el Tribunal recabara la declaración de la menor — — (sic) — —-, por ello, la decisión del tribunal carece de lógica. d) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 386, 387 PRIMER Y SEGUNDO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. Conforme lo regulado en artículos 420 numeral 5, 394 numeral 3, concatenado con el artículo 386 y 387 del Código Procesal Penal, es nula la sentencia por incumplirse con los requisitos formales para su validez. Toda vez que el orden y ritualismo sobre la votación de los jueces esta regulado en el artículo 386 del Código Procesal Penal El tribunal no deliberó ni voto sobre las cada aspecto que indica el articulo 386 del código procesal penal. También el sindicado considera que se inobservó el artículo 387 del Código Procesal Penal por el tribunal sentenciador, ya que ese articulo establece el mecanismo de votación. Se colige a simple vista que el Presidente del Tribunal no delibera ni vota sobre las cuestiones que contempla el artículo 386 del Código Procesal Penal, solamente sobre la sanciones penal o medida de seguridad y corrección donde deliberarán y votarán todos los jueces. Al analizar la sentencia apelada, la misma se efectuó por unanimidad, pero el presidente solo podía votar sobre la sanción penal y medida de seguridad. Solicitó que se anule la sentencia recurrida y se ordene el reenvío respectivo. e) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. El tribunal ad quem está facultado para controlar el inter lógico seguido por el tribunal a quo, porque hay falta de motivación en la sentencia impugnada. Solicitó se ordene el reenvío correspondiente.

Por motivo de Fondo invocó: INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 1, 10, 179 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. El tribunal a quo al declararlo responsable como autor del delito de Abusos Deshonestos Violentos cometidos contra la libertad sexual de la menor — — —, y tener plenamente

acreditados los hechos que se le imputan, mediante el otorgamiento del valor probatorio positivo a las declaraciones testimoniales referenciales inobservó los principios de legalidad penal, causalidad y tipicidad, porque no les consta en forma directa los hechos que se le imputan, solamente afirmaron los hechos que les relató la menor lo cual no son suficientes para condenarlo, ya que genera duda razonable y era necesario que se recabara la declaración de la menor; los supuestos peritos no reunían las calidades necesarias. Solicitó que se acoja el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo y se le absuelva de todo cargo, ordenándose su inmediata libertad.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se dio trámite al Recurso planteado y se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el VEINTICINCO DE JULIO DE DOS MIL SEIS, A LAS CATORCE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual el sindicado REGINALDO RAMOS CHEN, reemplazó su participación con la debida antelación, bajo el auxilio del abogado EDWIN ALBERTO MIS DAVILA, reiterando los argumentos vertidos en el memorial de interposición del Recurso de Apelación Especial. El Ministerio Público no compareció ni reemplazo su participación.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Respecto al primer motivo de Forma invocado por el apelante, referente a la inobservancia del artículo 389 numeral 2º del Código Procesal Penal, alegando que el Tribunal de Sentencia omitió transcribir o enunciar el auto de apertura del juicio, los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria. Esta Sala al analizar los argumentos del apelante, el artículo citado y constancias procesales, establece que el Tribunal de Sentencia no inobservó el artículo 389 numeral 2º. Del Código Procesal Penal, que impone un requisito de la sentencia que es "la enunciación de los hechos y circunstancias que hayan sido objeto de la acusación o de su ampliación, y del auto de apertura del juicio; los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria", requisito que ha sido cumplido por el Tribunal de Primera Instancia porque ese artículo no impone la obligación de transcribir totalmente el auto de apertura del juicio, sino que impone la obligación de transcribir los hechos que fueron objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio, y el Tribunal claramente indica que los hechos y circunstancias motivo de la acusación, que se atribuyen al procesado Reginaldo Ramos Chen, es el mismo por el cual se le abrió a juicio penal, de conformidad con el auto de fecha tres de junio de dos mil tres, dictado por el Juez de Primera Instancia Penal, y efectivamente transcribe esos hechos (folio doscientos setenta y seis vuelta). Respecto a la omisión del tribunal sentenciador de transcribir o enunciar los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria, es comprensible, pues el Tribunal razonó que en vista que el actor civil Edwin Ronaldo Rodríguez Rodríguez no presentó conclusiones, conforme al artículo 127 numeral 3º. Del Código Procesal Penal indica que se considera abandonada su demanda (folio doscientos ochenta y seis) y en la parte resolutiva de la sentencia impugnada no se pronuncia respecto a las responsabilidades civiles porque simple y sencillamente el actor civil, en sus conclusiones, no indicó la existencia y extensión de los daños y perjuicios y su pretensión reparadora; es decir, la acción civil, no prosperó (incluso esto favorece al mismo procesado, y es contradictorio que él mismo exija que se fijen los daños y la pretensión del actor civil que debe reparar). De ahí que el presente motivo de forma no puede prosperar.

FUNDAMENTO JURÍDICO II:

En cuanto al segundo motivo de forma alegado por el apelante, consistente en Inobservancia del Artículo 390 del Código Procesal Penal porque en el acta de debate solo consta que se leyó la parte resolutiva de la sentencia impugnada y se difirió su lectura para el veintiséis de abril de dos mil seis, pero se omitió la lectura íntegra como lo exigen los artículos 169 y 390 del Código Procesal Penal porque esa audiencia no fue verificada porque no consta en acta de debate correspondiente, que conforme el artículo 397 del Código Procesal Penal demuestra el modo cómo se desarrolló el debate y la observancia de las formalidades previstas para él, personas que han intervenido y los actos llevados a cabo, afectándose el principio de publicidad. Al analizarse los argumentos expuestos por el apelante y constancias procesales, se establece que el Recurso de Apelación por este motivo, debe prosperar porque inmediatamente después del acta de debate, consta razón del secretario del Tribunal de Sentencia en el que establece que en el día y hora programado para la lectura íntegra de la sentencia impugnada, no se llevó tal lectura a cabo por solicitud del sindicado, debido a ausencia del Ministerio Público y del Abogado Defensor, pero el artículo 390 del Código Procesal impone que la lectura de la sentencia se debe llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutiva y esta obligación debe acatarse dando lectura a la sentencia con las partes que concurran en la fecha y hora

programada, haciéndolo constar en acta con las formalidades legales en la que se establezca que estuvieron presentes los Jueces integrantes del Tribunal de Sentencia asistido por el Secretario respectivo y las partes que comparecieron, no por medio de razón asentada por el Secretario del Tribunal como en el presente caso. De ahí que el presente motivo de forma, debe declararse con lugar.

Asimismo, al estudiar el tercer motivo de forma invocado por el apelante, en cuanto a la inobservancia del artículo 186 y 385 del Código Procesal Penal, porque el Tribunal de Sentencia violó la sana critica razonada al no observar el principio lógico de contradicción, porque concedió valor probatorio a diversas declaraciones testimoniales, contradictorias entre sí; esta Sala advierte que no puede valorar los medios de prueba ni modificar los hechos que se tienen por probados por el Tribunal de Sentencia, pero si tiene facultad para determinar si ese Tribunal hizo uso de la sana crítica y sus reglas al momento de efectuar la valoración de las pruebas recabadas. En ese sentido, se establece que el Tribunal A quo no hizo uso de las reglas de la sana crítica razonada, violando el principio indicado por el apelante al haber otorgado valor probatorio a las declaraciones testimoniales de Edwin Ronaldo Rodríguez Rodríguez (padre de la menor agraviada) y de Graciela Carolina García Guillermo (abuela materna de la menor agraviada, conviviente del sindicado), puesto que el Tribunal de Sentencia efectivamente les da valor probatorio a lo manifestado por ellos, pero precisamente lo que manifestaron se contradicen entre sí, ya que con la declaración del señor Edwin Ronaldo Rodríguez Rodríguez el tribunal establece que es importante para determinar la forma en que la menor le informó a su padre de los actos que realizó el sindicado (indicando el testigo que la menor agraviada le relató que se quedaba solo con el sindicado, ocasión que él aprovechaba para querer abusar de ella), mientras que con la declaración testimonial de la señora Graciela Carolina García Guillermo, que se dedicó a defender al sindicado, el Tribunal tiene por establecido que la menor agraviada, visitaba la casa de su abuela materna y CUANDO LLEGABA NUNCA LA DEJABA SOLA. En este caso, el Tribunal A quo, al otorgar valor probatorio a la declaración testimonial del señor Edwin Ronaldo Rodríguez Rodríguez, no debió otorgar valor probatorio a la declaración de la señora Graciela Carolina García Guillermo, o por el contrario, al haber otorgado valor probatorio a la declaración testimonial de la señora Graciela Carolina García Guillermo, no debió otorgar valor probatorio a la declaración testimonial del señor Edwin Ronaldo Rodríguez Rodríguez; pues las declaraciones de ambas personas son contradictorias entre sí y no pueden ser verdaderas ambas a la vez, inobservándose en consecuencia las reglas de la lógica a que está obligado el Tribunal por disposición del artículo 186 y 385 del Código Procesal Penal. Además de lo anterior, el Tribunal de Sentencia otorgó valor probatorio a las declaraciones testimoniales de María Teresa Rodríguez (persona que cuidaba a la menor agraviada) y Graciela Carolina García Guillermo (abuela materna de la menor agraviada, conviviente del sindicado); declaraciones testimoniales que se contradicen entre sí, porque al conceder valor probatorio a esas declaraciones testimoniales el Tribunal tiene por cierto lo que han declarado, pero las declaraciones testimoniales de esas personas son contradictorias entre sí, porque la señora María Teresa Rodríguez, a decir del Tribunal, afirma que la niña visitaba a su abuela materna los fines de semana y se quedaba a dormir el sábado, regresando el domingo, pero la testigo Graciela Carolina García Guillermo manifestó ante el Tribunal que la niña no la visitaba con frecuencia, y si la visitaba la visitaba por la tarde, defendiendo en su declaración al sindicado. Estas declaraciones testimoniales se contradicen entre sí y ambas a la vez no pueden tenerse por ciertas. Por ello el Tribunal ha incurrido en inobservancia a las Reglas de la Sana Crítica, de obligatoria observancia por disposición de los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal.

Por los motivos anteriores, debe declararse con lugar el Recurso de Apelación por Motivo de Forma, debiéndose ordenar el reenvío correspondiente y hacer las declaraciones legales que en Derecho corresponden. Por la forma en que se resuelve que trae como consecuencia la anulación de la sentencia apelada, por lógica no se entran a conocer los demás motivos planteados por el apelante.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 179 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 186, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 89, 108, 113, 141, 142, 142 BIS, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma interpuesto por el procesado REGINALDO RAMOS CHEN en cuanto al motivos Inobservancia del artículo 389 numeral 2 del Código Procesal Penal. II) **CON LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma interpuesto por el procesado REGINALDO RAMOS CHEN, en cuanto a los motivos inobservancia del artículo 390 del Código Procesal Penal e inobservancia de los artículo 186 y 385 del Código Procesal Penal. III) En consecuencia, se anula la sentencia apelada y se ordena la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponde. IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma Juárez Ruiz de Herrera, Secretaria.

18/07/2006 – PENAL
56-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Dieciocho de julio de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo, EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo interpuesto por el procesado JOSE LUIS RAMOS AREVALO; EMITE LA SIGUIENTE SENTENCIA en la cual ha sido ponente el Magistrado Pineda Castañeda, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo fue interpuesto por el sindicado JOSE LUIS RAMOS AREVALO, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de ROBO, se instruye en su contra.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Procesado JOSE LUIS RAMOS AREVALO, es de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado esta a cargo del Abogado OTTO HAROLDO RAMÍREZ VASQUEZ, del Instituto de la Defensa Pública Penal. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través del Fiscal Distrital ENRIQUE SOSA SOLIS, quien compareció al debate de primera instancia y se apersonó a la Segunda Instancia. No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) <u>EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</u>: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: " I) Que el procesado JOSE LUIS RAMOS ARÉVALO es responsable en grado de autor del delito de ROBO cometido en contra del patrimonio de KARLA PATRICIA GUERRERO MENDEZ; II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone la pena de CUATRO AÑOS de prisión inconmutables, pena que deberá cumplir en el centro penitenciario que designe el juzgado de ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su detención. III) Se suspende al procesado en el ejercicio de sus derechos políticos mientras dure el tiempo de la condena; IV) No se hace pronunciamiento alguno en cuanto al pago de responsabilidades civiles por no haberse ejercitado la acción; V) Por su evidente pobreza, se exonera del pago de las costas procesales al acusado; VI) Devuélvase en definitiva a su legítima poseedora, Karla Patricia Guerrero Méndez, el teléfono celular de las siguientes características: marca PANTECH CO, color rojo con gris, modelo G trescientos diez, serie 352572001219957 (sic), FCCID: JYCG trescientos diez, GPRS doscientos sesenta K, con su respectiva batería y estuche; VII) Encontrándose el procesado recluido en las cárceles públicas de esta ciudad, se le deja en la misma situación jurídica en tanto el fallo cause firmeza; VIII) Al estar firme la presente sentencia remítanse los autos al juzgado de ejecución correspondiente. IX) Notifíquese. - -

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El procesado JOSE LUIS RAMOS ARÉVALO planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo, por los siguientes casos:
a) INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 37 NUMERAL 3º DEL CODIGO PENAL. No se tuvo por probada la plataforma fáctica por la cual el Ministerio Público acusó al sindicado (que el sindicado golpeó a la agraviada, le provocó fractura dental). Su conducta no cae en la figura de autoría sino en la de cómplice; porque el tribunal afirma que el procesado José Luis Ramos Arévalo no atacó, ni amenazó ni realizó acto similar contra la victima sino que la sujetó de los brazos, pero el tribunal afirma que suministró un medio adecuado para que el otro coprocesado pudiese cometer el delito de robo que se le imputa; la sujeción del brazo (a la que se refiere el tribunal) es un medio adecuado para realizar un delito y no presupone participación directa en el mismo porque como lo dijo la víctima, quien la amenazó, golpeó y despojó del celular no fue el procesado José Luis Ramos Arévalo, sino otra persona, entonces no se le puede condenar como autor sino como cómplice, que es lo que se ajusta a las constancias procesales al tenor de lo afirmado por el propio tribunal que prestó a suministrar un medio adecuado (sujetar brazos) de la víctima; y al condenársele como autor se inobservó el mencionado artículo e inciso. APLICACIÓN QUE PRETENDE: Se revoque la sentencia apelada y se le condene en calidad de cómplice del delito de robo, imponiéndole la pena que en Derecho corresponde (que no podrá superar la pena impuesta por el tribunal de primer grado rebajada en una tercera parte.
b) ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 36 NUMERALES 1º. Y 4º. DEL CODIGO PENAL. Primero porque no se probó la acusación del Ministerio Público, lo que está claramente aceptado por el Tribunal de primera instancia, en consecuencia no se le puede señalar como autor del delito de robo. Ya que como lo ha dicho, se le acusa de haber sujetado de los brazos a la víctima lo que se traduce en cómplice, regulado en el artículo 37 numeral 3 del Código Penal, que es lo que más se ajusta a las constancia procesales es que suministró un medio adecuado al otro al sujetarle los brazos como lo afirma el tribunal sentenciador. Segundo porque el Tribunal sentenciador afirma que concertó el plan para robarle el celular a la señorita Karla Patricia Guerrero Méndez, lo que es inaceptable, porque no quedó probado en ninguna parte de la sentencia que impugna. No se le puede tildar de haber ordenado y planeado un robo porque no se encuentra probado en este proceso; al principio se le acusó de golpear, amenazar y despojar un celular y luego se le condena por haber planeado y ordenado un robo, lo que fue probado en ningún momento. Por ello el tribunal de primer grado aplicó erróneamente el artículo 36 numerales 1º. Y 4º. Del Código Penal, ya que debió haber aplicado el artículo 37 numeral 3º. Del mismo cuerpo legal, por ajustarse a las constancias procesales y condenarlo como cómplice en el delito de robo en este proceso. APLICACIÓN QUE PRETENDE: Que se le condene como cómplice del delito de robo imponiéndole la pena que en derecho corresponde (la que no podrá superar la impuesta por el tribunal de primer grado, rebajada en una tercera parte).

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el DIECIOCHO DE JULIO DE DOS MIL SEIS A LAS ONCE HORAS CON TREINTA MINUTOS, en la Sala de Vistas de este Tribunal. El sindicado José Luis Ramos Arévalo, con el auxilio de su abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, reemplazó su participación la debida anticipación mediante presentación de escrito respectivo. El Ministerio Público no compareció a la audiencia, ni reemplazó su participación.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

Al analizar el primer motivo de fondo invocado por el apelante JOSE LUIS RAMOS AREVALO, que se refiere a la Inobservancia del artículo 37 numeral 3º. del Código Penal, porque no se tuvo por probada la plataforma fáctica por el cual se le acuso y que su conducta no es la de autor sino de cómplice del delito de robo, porque únicamente se acreditó que sujetó a los brazos a la víctima ya que el no despojó del celular a la víctima; este Tribunal de Alzada determina que el Tribunal Sentenciador no inobservó el artículo alegado por el apelante, porque si bien el Tribunal de sentencia indica que el procesado José Luis Ramos Arévalo no propinó a la víctima un golpe en el rostro, tampoco le provocó fractura de pieza dental, ni la despojó directamente del teléfono celular como lo señala el memorial de acusación, el Tribunal si determinó y tuvo por acreditado que el sindicado José Luis Ramos Arévalo estuvo presente en el momento en que otro sujeto forcejeaba con la víctima para quitarle su teléfono celular pero al no dominar éste la voluntad de su víctima, el procesado José Luis Ramos Arévalo intervino utilizando violencia sobre ella, LO QUE FUE DETERMINANTE para la consumación del hecho (folio ciento setenta y cinco vuelta,), es decir, el tribunal de sentencia tuvo por acreditado que procesado José Luis Ramos Arévalo utilizó directamente violencia en contra de la víctima

anulando su voluntad para que otro sujeto le despojara su teléfono celular y por lo tanto, se establece que el procesado José Luis Ramos Arévalo participó directamente en calidad de autor de la consumación del delito de robo, pues participó directamente en la ejecución de los actos propios del delito tal como lo regula el artículo 36 del Código Penal, en su numeral 1º. Y 4º., por ello consideramos que no es cómplice del delito de Robo como pretende hacer creerlo y el Tribunal no ha inobservado el artículo alegado por el apelante.

FUNDAMENTO JURIDICO II:

Respecto al segundo motivo de fondo invocado por el apelante José Luis Ramos Arévalo, que se refiere a la errónea aplicación del artículo 36 numerales 1º. y 4º. del Código Penal, porque no se probó la acusación del Ministerio Público, ya que se le acusa de haber sujetado de los brazos a la víctima lo que se traduce en cómplice (no autor de la consumación del delito de robo) y porque el tribunal sentenciador afirma que concertó plan para robar el celular a la agraviada Karla Patricia Guerrero Méndez, lo cual no quedó probado en la sentencia impugnada. Para este motivo, valen los mismos razonamientos expuestos en el fundamento jurídico anterior, ya que el Tribunal de Sentencia tuvo por acreditada la participación directa del sindicado en el robo del celular a la agraviada Karla Patricia Guerrero Méndez, utilizando violencia para anular su voluntad al sujetarla de los brazos para que otro sujeto le despojada del referido aparato telefónico. Es decir, no se aprecia errónea aplicación del artículo 36 numerales 1º. y 4º. del Código Penal, ya que la participación del sindicado José Luis Ramos Arévalo encuadra en calidad de autor del delito de robo que se le imputa, de conformidad con el mismo artículo 36 en sus numerales 1º. Y 4º. Del Código Penal (que se aprecia correctamente aplicado), ya que tuvo participación directa en la consumación del delito de Robo que se le imputa. Por otra parte, se establece que con la declaración testimonial de Mynor Enrique Xitumul Mendoza el Tribunal Sentenciador si tuvo por acreditado que el acusado José Luis Ramos Arévalo formaba parte de un plan concebido para despojar del celular a la víctima (folio ciento sesenta y cuatro, en su parte anversa y reversa) y razonó claramente que si no hubiera habido un plan, el sindicado José Luis Ramos Arévalo no hubiera acompañado al otro victimario ni tampoco hubiera abordado el automóvil en la forma presurosa como lo hizo el acusado; lo cual es también razón para determinar la participación del sindicado José Luis Ramos Arévalo en calidad de autor, no de cómplice del delito de robo que se le imputa y que fue debidamente acreditado en debate oral y pública de primera instancia.

Por los razonamientos expresados en el fundamento jurídico I y II del presente fallo, el Recurso de Apelación Especial planteado por el sindicado José Luis Ramos Arévalo, no puede prosperar y así debe resolverse.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados, y 12, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 56, 62, 65, 66, 68, 251 del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 95, 100, 101, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 360, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 5, 7, 9, 47, de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 1, 2, 3, 4, 5, 18, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, de la Ley de Servicio Público de la Defensa Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 51, 52, 57, 58, 60, 65, 86, 88, 108, 113, 141, 142, 142 Bis, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo interpuesto por el procesado JOSE LUIS RAMOS AREVALO. II) En consecuencia, se confirma la sentencia de fecha veintisiete de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Baja Verapaz. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Mario Rafael Coy Macz y Otto Efraín Leonardo Bailón, Testigos de Asistencia.

11/07/2006 – PENAL
45-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE COBAN; COBAN ALTA VERAPAZ: Once de julio de dos mil seis.

La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de

Cobán, del Organismo Judicial, con sede en Cobán, Alta Verapaz, integrada por los Magistrados: Doctor Luis Alexis Calderón Maldonado, Presidente, Abogado Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Vocal Primero, Abogado José Arturo Rodas Ovalle, Vocal Segundo, EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA y en virtud del Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo interpuesto por el procesado ALEJANDRO POP POC; EMITE LA SIGUIENTE SENTENCIA en la cual ha sido ponente el Magistrado Calderón Maldonado, quien expresa el parecer de esta Sala como sigue:

MOTIVO DE LA IMPUGNACION:

El Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo fue interpuesto por el sindicado ALEJANDRO POP POC, en contra de la sentencia de fecha cinco de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, dentro del proceso penal que por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA Y ATENTADO CON AGRAVACIÓN ESPECIFICA, se instruye contra de ALEJANDRO POP POC.

NOMBRES Y DATOS DE LAS PARTES:

A) Procesado ALEJANDRO POP POC, de datos de identificación personal conocidos dentro del proceso de primera instancia. B) La defensa del procesado esta a cargo del Abogado REYNOLD MAURICIO RAMIRO MAAZ P. C) La acusación correspondió al Ministerio Público a través de Agente Fiscal RICARDO LEON MENENDEZ. En el debate de primera instancia actuó el Agente Fiscal Genaro Pacheco Meletz, quien también compareció a Segunda Instancia. No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ANTECEDENTES Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS:

A) EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARO: "I) Que el sindicado ALEJANDRO POP POC, es autor responsable del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, Y ATENTADO CON AGRAVACIÓN ESPECIFICA, ilícitos regulado en los artículos 173, 174, Y, 408, 410 del Código Penal, cometido en contra de la libertad sexual de — — —; y, en contra del estado de Guatemala. II) Se condena al procesado ALEJANDRO POP POC, por tales hechos antijurídicos, a las penas siguientes en concurso real, por ser beneficioso al sentenciado de mérito, a) por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA a ocho años de prisión inconmutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención. b) por el delito de ATENTADO CON AGRAVACIÓN ESPECIFICA a un año cuatro meses, CONMUTABLE, a razón de cinco quetzales diarios, en caso de insolvencia cumplirá su condena de privación de libertad a razón de un día de prisión por cada cincuenta quetzales dejados de pagar; III) Se le suspende del goce de derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Por su notoria pobreza se le exime del pago total de las costas procesales. V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haber ejercitado la acción conforme lo establecido en la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. VI) Encontrándose el sentenciado gozando de una medida sustitutiva se revoca la misma y se ordena su inmediato internamiento en el Centro de Detención Preventivo para Hombres, de Cobán, Alta Verapaz, para la ejecución de la sentencia respectiva; VII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente. VIII) Notifíquese."

B) DE LA INTERPOSICIÓN Y RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN ESPECIAL: El procesado ALEJANDRO POP POC planteó Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo, por el siguiente caso: Errónea aplicación de los artículos 408 y 410 del Código Penal en relación a los delitos de atentado con agravación de la pena. Porque el Tribunal de Sentencia lo condena por delitos jamás probados. Indica que el tribunal de Sentencia debió resolver absolviéndolo por no concurrir todos los elementos de tipificación de los delitos supuestamente cometidos, Y la aplicación que pretende es que se le absuelva del delito de Atentado con Agravación Específica.

C) DEL DEBATE ORAL Y PUBLICO: Se programó la audiencia del Debate Oral y Público de Segunda Instancia, para el CUATRO DE JULIO DE DOS MIL SEIS, A LAS TRECE HORAS, en la Sala de Vistas de este Tribunal, ocasión en la cual comparecieron: a) el abogado defensor Reynold Mauricio Ramiro Maaz Pop quien alegó la inocencia de su defendido, solicitando su libertad y b) el sindicado ALEJANDRO POP POC, quien indicó que no tiene nada que ver en los hechos que se le imputan y solicitó su libertad . El Ministerio Público a través de la Fis-

cal Especial SILVIA PATRICIA LOPEZ CARCAMO reemplazó su participación con la debida antelación, oponiéndose al Recurso planteado.

ANTECEDENTES:

De conformidad con las constancias procesales en el presente asunto y con fundamento en el auto de fecha veinticinco de mayo del año dos mil seis dictada por esta Sala, que se encuentra firme, únicamente se admitió el recurso de apelación especial por motivo de fondo en cuanto a la errónea aplicación del artículo 408 y 410 del Código Penal, en el cual, su argumentación descansa en que hubo: "errónea aplicación de los artículos 408 y 410 del Código Penal, en relación a los delitos de atentado con agravación de la pena, pues se condena por delitos jamás objetivamente probados y la aplicación que pretende es la absolución del sindicado" (folios once vuelta y doce del expediente de segunda instancia). Con tal argumentación, se llega a la conclusión que el problema central invocado consiste en la condena porque el impugnante considera que debió absolvérsele ya que a su juicio tales ilícitos no quedaron probados.

FUNDAMENTO JURIDICO I:

De conformidad con el Código Procesal Penal, existen requisitos de forma y plazo para la interposición de un recurso de apelación especial (artículo 418), lo que vincula la posible admisión o inadmisión del recurso (artículo 425), en todo caso, la Sala correspondiente conocerá exclusivamente los puntos de la sentencia impugnada (Artículo 421). En el presente caso el único motivo por el cual se admitió el recurso de apelación especial, ha sido señalado en los antecedentes del presente fallo; con lo que al analizar el mismo, se establece que por el sólo hecho de que el fallo sea desfavorable no habilita la procedencia de la apelación especial, a menos que ocurra cualquiera de los motivos expresamente detallados en la ley adjetiva. En el presente asunto se invoca errónea aplicación de los artículos 408 y 410, pero la sustancia de una errónea aplicación obliga a que el interponente no solo señale el o los artículos erróneamente aplicados sino que indique en su caso y según su propuesta, ¿Cuáles han sido los artículos que debieron aplicarse?, y en el presente caso, el interponente no invoca, ni describe ni explica, como es su obligación: el o los artículos que el Tribunal de Sentencia debió aplicar correctamente. Así mismo, al leer la acusación se establece que existe una correlación con la tipificación al caso, pues el artículo 408 del Código Penal establece acciones concretas en las que cae el comportamiento punitivo, siendo ellos específicamente el acometimiento a funcionarios o a sus agentes que es de lo que concretamente se le acusa al sindicado.

FUNDAMENTO JURÍDICO II:

En tal virtud, esta Sala tiene imposibilidad de poder apreciar con claridad cuáles debieron ser los artículos que correctamente debían aplicar los jueces del Tribunal de Sentencia, pues al leer la acusación y el fallo, existe una correlación entre aquella y este, que permite, verificar que el Tribunal de Sentencia cumplió con la función de subsunción legal para aplicar el Derecho al caso. En tal virtud, no es procedente acoger la apelación especial planteada, ya que no fue debidamente explicada la argumentación y aplicación pretendida por el interponente; amen, de que a nuestro juicio las normas seleccionadas por el Tribunal de Sentencia (artículo 408 y 410) encajan perfectamente en los hechos que le fueron acusados al sindicado, por lo que la aplicación de la norma sustantiva se aprecia correcta y adecuada.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y artículos citados, y 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 4, 7, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 62, 65, 66, 68, 173, 174, 408, 410, del Código Penal; 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11bis, 12, 13, 14, 16, 20, 21, 24, 37, 40, 43, 49, 70, 71, 92, 93, 100, 101, 107, 108, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 169, 170, 181, 285, 354, 356, 358, 362, 385, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 395, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 426, 427, 429, 430, 431, del Código Procesal Penal; 3, 9, 10, 11, 15, 16, 45, 57, 86, 88, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de conformidad con los fundamentos jurídicos indicados, al resolver DECLARA: I) **SIN LUGAR** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por el procesado ALEJANDRO POP POC. II) En consecuencia, se confirma la sentencia de fecha cinco de abril de dos mil seis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Alta Verapaz. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su procedencia.

Luis Alexis Calderón Maldonado, Magistrado Presidente; Sergio Amadeo Pineda Castañeda, Magistrado Vocal Primero; José Arturo Rodas Ovalle, Magistrado Vocal Segundo. Magda Floridalma JuárezRuiz de Herrera, Secretaria.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA

19/06/2007 – PENAL
17/1

(Penal No. 41-2006)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, diecinueve de junio de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivos de FORMA interpuso el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Milton Tereso García Secayda, en contra de la sentencia de fecha cinco de diciembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por el delito de HOMICIDIO se instruyó en contra de CONCEPCION DE JESUS ESTRADA CAZUN.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado CONCEPCION DE JESUS ESTRADA CAZUN quien según lo que consta en autos es de las generales siguientes: de cuarenta y dos años de edad, de nombre usual el mismo, soltero, jornalero, guatemalteco, originario y con residencia en aldea Media Cuesta, San Rafael Las Flores, Santa Rosa. ACUSA: El Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Abogada Ingrid Lissette Coronado Martínez. LA DEFENSA estuvo a cargo de los abogados Walter Alfonso Divas Canuz y Héctor José Rosales Marroquín. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.
ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:
Al procesado CONCEPCION DE JESUS ESTRADA CAZUN se le atribuye que: "el día diecinueve de febrero de dos mil seis, como a las diecinueve horas en la calle principal de terracería de la Aldea Media Cuesta, San Rafael Las Flores, Santa Rosa el sindicado, Concepción de Jesús Estrada Cazún, venía siguiendo al señor Roberto Ruano Dedián, a quien disparó enfrente de la tienda del señor Gonzalo Veliz Aceituno, lo que le ocasionó la muerte por perforación del corazón y pulmones, falleciendo en el mismo lugar del hecho delictivo. El hecho fue presenciado por el señor Marvin Rodolfo Ruano Colindres quien observó cuando el sindicado venía persiguiente (sic) al hoy fallecido y se escondió en la tienda y desde allí pudo ver como el sindicado disparaba en contra de Roberto Ruano Dedián, saliendo después de la tienda y cuando vio que el señor Ruano Dedián se encontraba muerto se fue a avisarle a sus parientes. En el lugar de los hechos el Juez de Paz de San Rafael Las Flores, Santa Rosa, encontró un proyectil de arma de fuego de calibre ignorado el que fue debidamente embalado y enviado a la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, Departamento Técnico Científico, Sección de Balística del Ministerio Público para el peritaje correspondiente; el veinte de abril de dos mil seis dicha Dirección envía el dictamen del Técnico de Investigaciones Criminalísticas Uno, Hengelber Yojane Palencia Agustín sobre el indicio embalado, el cual en sus conclusiones indica que el proyectil de arma de fuego pertenece al calibre punto treinta y ocho (.38") y que fue disparado por un arma de fuego de ese calibre. El día veinticuatro de abril de dos mil seis se realizan dos diligencias de Allanamiento, Inspección y Registro; una en la vivienda del sindicado y otra en la casa contigua donde habita el señor Demecio Estrada Cazún, hermano del sindicado, para dar cumplimiento a la orden de aprehensión del sindicado emitida por la Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Santa Rosa y para buscar el arma de fuego con que se le dio muerte al señor Roberto Ruano Dedián, como resultado de las diligencias el sindicado es aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil y se encuentra dentro de la vivienda de su hermano, escondido dentro de un colchón un revólver marca Smith&Wesson, calibre treinta y ocho especial con registro C trescientos cincuenta y nueve mil trescientos ocho, con cuatro cartuchos útiles y dos vainas ya percutadas; en la casa del sindicado se encuentran seis cartuchos útiles y dos vainas calibre treinta y ocho especial y un rifle calibre veintidós milímetros marca Marlin. Evidencia que es embalada y remitida a DECAM y posteriormente trasladada, con autorización judicial, a la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, Departamento Técnico Científico, Sección de Balística del Ministerio Público para el peritaje correspondiente, habiéndosele discernido el cargo al perito por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Cuilapa, Santa Rosa. Al realizarse el peritaje, en el dictamen correspondiente, se concluyó que el proyectil de arma de fuego encontrado en el lugar del hecho delictivo fue disparado por el arma

de fuego tipo revólver encontrada en los allanamientos realizados"

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad declaró: "I) ABSUELVE al procesado CONCEPCION DE JESUS ESTRADA CAZUN de un delito de HOMICIDIO cometido en contra de la vida de ROBERTO RUANO DEDIAN, hecho por el cual se le abrió a juicio penal, dejándolo libre de todo cargo, por falta de pruebas. II) Encontrándose el procesado actualmente recluido en el Centro de detención de "El Boquerón" de esta localidad SE ORDENA su inmediata libertad, debiéndose dar los avisos correspondientes; III) En cuanto a las responsabilidades civiles, este Tribunal, no hace ningún pronunciamiento por no haberse ejercitado; IV) se exonera al acusado del pago de costas procesales por la naturaleza del fallo; V) Se ordena el COMISO de la evidencia material consistente en: a) un arma de fuego tipo revolver, marca Smith & Wesson, número de registro trescientos cincuenta y nueve mil trescientos ocho (359,308), calibre treinta y ocho milímetros, S&W Especial; b) un proyectil de arma de fuego, calibre punto treinta y ocho (.38) especial; c) cuatro casquillos de arma de fuego calibre punto treinta y ocho (.38) especial; d) diez cartuchos para arma de fuego sin utilizar calibre punto treinta y ocho (.38) especial; a favor del Almacén Judicial del Organismo Judicial, evidencia material que deberá enviarse al Departamento Control de Armas y Municiones (DECAM) y al quedar firme el presente fallo deberá remitirse al Almacén Judicial del ORGANISMO JUDICIAL; VI) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo archívese"

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA:

Con fecha treinta de enero de dos mil siete, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Milton Tereso García Secayda, en contra de la sentencia de fecha cinco de diciembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa por medio de la cual se absolvió al procesado CONCEPCION DE JESUS ESTRADA CAZUN del delito de HOMICIDIO que se le imputó, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniéndose las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día martes cinco de junio de dos mil siete a las diez horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, quienes reemplazaron su participación por medio de los respectivos memoriales presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece y los cuales corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO

El recurso de Apelación Especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso solo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia, corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Como primer motivo de forma el apelante indica que se inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394

inciso 3) del código citado, manifestando que en el presente caso el tribunal sentenciador mal interpreta las pruebas de valor decisivo que se desarrollaron en el debate, siendo éstas la declaración testimonial de Marvin Rodolfo Ruano Colindres quien es claro y contundente al explicar de manera clara y precisa del porqué dice que fue el sindicado el que disparó sobre la víctima, indicando que lo vio y que lo conoce porque vive en la misma población que él, los razonamientos indicados que el testigo tiene interés en el resultado del proceso, se alejan de toda razón suficiente para descartarle el valor probatorio que se merece esta prueba además de toda total lógica. Que otro razonamiento mediante el cual considera el Ministerio Público que carece de aplicación de la Sana Crítica Razonada es el que se refiere a que al no existir otro medio de prueba que se pueda corroborar con la declaración del testigo antes relacionado no se encuentra motivos para condenarlo, esto es totalmente contrario a las pruebas contenidas en el proceso, puede advertirse que esta declaración si corrobora con el acta de levantamiento de cadáver, porque indica el lugar en donde falleció la víctima siendo el mismo que indica el testigo y a la cual se le dio valor probatorio, existiendo otra cantidad de prueba como el informe del médico forense que practicó la necropsia médico legal, que relacionadas entre sí establecen la participación del sindicado en el hecho delictivo que se le atribuye.

Esta Sala al entrar a conocer el primero motivo de Forma por inobservancia del artículo 385, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 numeral 3), todos del Código Procesal Penal, hecho valer por el Ministerio Público a través de su Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, luego del estudio del mismo, lo alegado en esta instancia y de la sentencia impugnada, relacionados según indica el Ministerio Público a que la sentencia impugnada contiene el vicio procesal de haber aplicado la Sana Crítica Razonada, la lógica en su principio de razón suficiente, regla de la derivación, esta SALA establece que primero el ente acusador indica que impugna la sentencia indicada por contener el vicio procesal de haber aplicado la Sana Crítica Razonada, la lógica en su principio de razón suficiente, regla de la derivación, y luego indica entre otras consideraciones que el agravio causado es que no se aplicó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente, regla de la derivación, por lo que no está completamente claro si impugnó el fallo recurrido por la aplicación o no aplicación de dichos requisitos, asimismo estima que la regla de la derivación en aplicación del principio de Razón Suficiente, que es una de las que conforman la lógica indica, que todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en juicio, así como de las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo, utilizando para ello los principios de la experiencia y la psicología, lo que implica que el razonamiento debe respetar el principio suficiente. Por ello en la motivación cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace, Este elemento (razón suficiente), debe ser necesariamente concordante y verdadero. En el presente caso, no le asiste la razón al Ministerio Público, ya que el tribunal sentenciador no violó el principio lógico de razón suficiente al dictar el fallo absolutorio a favor del procesado, por cuanto el razonamiento efectuado en dicho fallo deriva de elementos verdaderos y suficientes, además expresó de manera explícita los motivos de hecho y de derecho en que basó su análisis, por lo que el recurso no se acoge por este primer motivo invocado.

Como segundo motivo de forma, el apelante denuncia errónea aplicación del artículo 191 del Código Procesal Penal, relacionado con el artículo 420 inciso 5) del citado código, manifiesta concretamente que el tribunal sentenciador para dictar la sentencia impugnada utiliza razonamientos totalmente alejados de la realidad porque indica que no le da valor probatorio a las actas que contienen las inspecciones y registros en donde se encontró el arma homicida, argumentando que no se cumplió con que la Juez de Paz judicara el allanamiento, inspección y registro, porque así lo había ordenado la juez que controla la investigación y que entonces la prueba fue obtenida ilegalmente, pero olvidó hacer las averiguaciones del caso y lo tomó únicamente de las conclusiones del defensor, violentando con esto el debido proceso y contribuyera a que con esto no se pudiera corroborar la declaración del testigo ocular y que sirviera para fortalecer la acusación, toda vez que el peritaje realizado al arma encontrada en la residencia allanada era el arma que había disparado la ojiva que se encontró en el cuerpo de la víctima.

Esta Sala al entrar a conocer el segundo motivo de Forma por errónea aplicación del artículo 191 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 420 inciso 5) del código citado, luego del estudio del mismo, lo alegado en esta instancia y de la sentencia impugnada, relacionados según indica el Ministerio Público a que al haber tergiversado la prueba diligenciada de allanamiento, argumentando que era necesaria la presencia del Juez de Paz para la realización del acto, se descartó darle valor probatorio a dicha prueba, esta SALA establece que efectivamente los requisitos exigidos por la ley para una orden de allanamiento contenidos en el artículo 191 del Código

Procesal Penal no exigen la presencia para el presente caso, del Juez de Paz, siendo tal presencia una atribución facultativa y no obligatoria de conformidad con lo estipulado por el artículo 308 del Código Procesal Penal en su segundo párrafo, por lo que es procedente acoger el recurso de Apelación Especial interpuesto por este segundo motivo de forma invocado, en virtud de lo cual anula totalmente la sentencia recurrida y se ordena el reenvío del proceso a efecto se proceda a la realización de un nuevo debate y a dictar nueva sentencia sin el vicio señalado, debiendo el tribunal impugnado resolver lo que en derecho corresponda con respecto a la ejecución provisional del fallo que ahora se anula con respecto a la libertad del procesado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12,14,203,204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 BIS, 14, 17, 24, 160, 162, 163, 166, 390, 398, 399, 415,416,418,419,421,423,425,429,430 del Código Procesal Penal; 88 literal b),141,142,143,147,148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por el primer motivo de FORMA invocado por el Ministerio Público. II) ACOGE el recurso de Apelación Especial por el segundo motivo de FORMA invocado por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Milton Tereso García Secayda. III) Consecuentemente ANULA totalmente la sentencia recurrida y de ordena el REENVIO del proceso a efecto se proceda a la realización de un nuevo debate y a dictar nueva sentencia sin el vicio señalado, debiendo el tribunal impugnado resolver lo que en derecho corresponde con respecto a la ejecución provisional del fallo que ahora se anula con respecto a la libertad del procesado. IV) Constando en autos que el procesado se encuentra en libertad, procédase como ordena la ley en virtud de lo resuelto. V) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la audiencia señalada para el efecto a quienes deberá entregárseles la copia respectiva si así lo solicitan, debiéndose notificar como ordena la ley a las partes que no asistan. VI) Con certificación de lo resuelto devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

19/06/2007 – PENAL
52/11

(Proceso No. 25-2006 Of. 1º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, diecinueve de junio de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FORMA interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS en contra de la sentencia de fecha dieciséis de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por el delito de ALLANAMIENTO Y HURTO AGRAVADO se instruye en contra de RAMIRO PALENCIA ORELLANA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado Ramiro Palencia Orellana, quien según consta en autos es de los datos de identificación personal siguientes: sin apodo o sobre nombre conocido, de veintinueve años de edad, soltero, guatemalteco, agricultor, originario y residente de San José El Rinconcito del municipio de Santa Rosa de Lima, nació el treinta y uno de agosto de mil novecientos setenta y siete. La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal abogada Julia Menéndez Lucero. La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo de la abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL y en esta instancia a cargo del abogado ROBERTO EDUARDO STALLING SIERRA de la Defensa Pública Penal del departamento de Santa Rosa por abandono del cargo de la abogada mencionada. No hay querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

De las investigaciones realizadas por la Fiscalia se estableció: "que usted RAMIRO PALENCIA ORELLANA el once de diciembre de dos mil cinco a las dos horas aproximadamente ingresó al inmueble

del señor FRANCISCO ORTIZ BLANCO ubicado en la aldea La Avellana, jurisdicción del municipio de Taxisco, departamento de Santa Rosa, sin autorización de su morador y aprovechando las circunstancias de haber ingresado al inmueble antes citado y que el señor FRANCISCO ORTIZ BLANCO se encontraba durmiendo, tomó sin la debida autorización del propietario el vehículo que se describe a continuación según el certificado de propiedad de vehículos y la tarjeta de circulación de vehículo: tipo pick up, placas de circulación P cuatrocientos treinta y seisCFX, marca Isuzu, color negro, modelo mil novecientos noventa y tres, chasis número JAATFS cincuenta y cuatro FP siete millones cien mil ocho, motor seiscientos ochenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, uso particular, línea o estilo KB- dos mil quinientos, dos mil quinientos centímetros cúbicos, tres asientos, una tonelada, dos ejes, dos puertas, cuatro cilindros, al cual su propietario ese día le dejo la llave en el interior del mismo, vehículo que se encontraba guardado en el garaje de la residencia del señor FRANCISCO ORTIZ BLANCO, el cual usted accionó, lo retiró del lugar y lo condujo, en dirección hacia Cuilapa, Santa Rosa habiendo sido detenido en el kilómetro ochenta y cuatro ruta que del municipio de Chiquimulilla conduce al municipio de Cuilapa, Santa Rosa, a las cinco horas con treinta minutos aproximadamente por los agentes del núcleo de reserva dela Comisaría treinta y dos de la Policía Nacional Civil JOSE ALFREDO MARROQUIN CARRILLO Y ALFREDO QUIÑOÑEZ DIAZ, quienes se conducían en la unidad tipo microbús SRT-once hacia Las Cárceles Preventivas de Máxima de Seguridad El Boquerón ubicada en Cuilapa, Santa Rosa, el agente JOSE ALFREDO MARROQUIN CARRILLO le puso las señales luminosas y auditivas del microbús para que cediera el paso, sin embargo usted, descendió del vehículo y salió corriendo, razón por la cual los agentes del núcleo de reserva lo persiguieron dándole alcance a treinta metros aproximadamente del lugar donde dejó estacionado el vehículo, al proceder los agentes a identificarlo usted presentó el pasaporte guatemalteco cero cero cero veintiocho mil novecientos treinta y ocho el cual se encuentra a su nombre y la tarjeta de circulación de vehículo número cero setecientos setenta y cuatro mil seiscientos cuarenta y seis a nombre de FRANCISCO ORTIZ BLANCO, y al no encontrar los agentes razón que justificara el que usted haya descendido del vehículo y haya salido corriendo, llamaron a la sub estación de la Policía Nacional Civil del municipio de Chiquimulilla departamento de Santa Rosa para que se hicieran cargo del procedimiento, por considerar que su conducta era sospechosa, por lo que los agentes BYRON GARCIA CANO, DANIEL HERNANDEZ GARCIA Y CARLOS PERNILLO CASTILLO se constituyeron al lugar y establecieron que en la sub estación treinta y dos – cuarenta y dos Policía Nacional Civil con sede en el municipio de Taxisco, departamento de Santa Rosa, el señor FRANCISCO ORTIZ BLANCO había presentado denuncia por el robo de su vehículo, determinándose que se trataba del mismo vehículo que usted conducía".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad, declara: "I) ABSUELVE al procesado RAMIRO PALENCIA ORELLANA de los delitos de ALLANAMIENTO y HURTO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio del señor FRANCISCO ORTIZ BLANCO hecho por el cual se le abrió juicio penal, dejándolo libre de todo cargo, por las razones consideradas; II) Encontrándose actualmente el procesado recluido en la Cárcel de Máxima Seguridad "*El Boquerón*" de esta localidad, se le deja en la misma situación mientras el fallo cause firmeza. III) No se hace ningún pronunciamiento por responsabilidades civiles ni de costas procesales por la naturaleza del fallo. IV) NOTIFIQUESE y firme la presente sentencia, archívese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA:

Con fecha veintisiete de noviembre de dos mil seis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por recurso de apelación especial por motivos de forma, interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Xiomara Patricia Mejía Navas, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa. Mediante resolución de fecha cinco de febrero de dos mil siete se le concedieron tres días a la apelante para que ampliara o corrigiera su recurso y habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día martes cinco de junio de dos mil siete, a las once horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero tanto el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Silvia Patricia López Cárcamo quien actúa en forma conjunta, separada e indistintamente con la abogada Xiomara Patricia Mejia Navas y el abogado Milton Tereso García Secayda, y el defensor del procesado abogado Roberto Eduardo Stalling Sierra, reemplazaron su participación por escrito a través de los respectivos memoriales presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

El Ministerio Público planteo recurso de apelación por motivos de forma dividiendo su recurso en dos motivos: En cuanto al primer motivo de forma: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal en su argumentación manifiesta que el tribunal sentenciador no observó el articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, norma que lo obliga a fundamentar su decisión, expresando los motivos de hecho y de derecho en que se basa su decisión, el no cumplir con tal obligación apareja la sanción que consiste en declarar la existencia de un vicio en la sentencia y que debe ser corregido. Cuando analiza las declaraciones de Byron García Cano, Daniel Hernández García, Carlos Rolando Pernillo Castillo, José Alfredo Marroquín Carrillo y Alfredo Quiñónez Díaz, no les concede valor probatorio, porque dice que se trata de testigos referenciales y porque se trata de testigos sobre la detención del enjuiciado, lo cual carece de valor, esa es una decisión que no está fundamentada, además de no ser cierta, ¿ como se puede decir que el testimonio de José Alfredo Marroquín Carrillo, es referencial?, si este testigo es claro en indicar que al momento de la detención del sindicado, éste se encontraba conduciendo un vehiculo que había sido sustraído del interior de la residencia de su propietario.

En relación a este primer motivo de forma de la inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, esta Sala al analizar la sentencia recurrida con el agravio invocado por el apelante (Ministerio Público) establece que el tribunal sentenciador al valorar los diferentes medios de prueba incorporados al debate, especialmente a las declaraciones testimoniales de Byron García Cano, Daniel Hernández García, Carlos Rolando Pernillo Castillo, José Alfredo Marroquín Carrillo y Alfredo Quiñónez Díaz, dicho tribunal indicó los motivos de hecho y de derecho en que fundó su decisión de absolver al sindicado de los delitos de Allanamiento y Hurto Agravado, por lo que la sentencia de mérito llena los requisitos establecidos en el articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, por lo que no se da la inobservancia denunciada, razón por la cual no se acoge el recurso de apelación por este primer motivo de forma invocado.

En relación al segundo motivo de forma en cuanto a la inobservancia del articulo 385 del Código Procesal Penal el apelante en su argumentación manifiesta que el Tribunal de Sentencia también inobserva el articulo 385 del Código Procesal Penal, el cual establece que para la deliberación y votación de la sentencia el tribunal apreciará las reglas de la sana crítica razonada, concepto que contiene los principios de la lógica, la experiencia y la psicología. Atendiendo a la sana critica razonada, existe el principio de razón suficiente, que precisamente es el principio que dejó de aplicar el tribunal sentenciador. Asimismo se infringió el principio de razón suficiente pues el contenido de la

prueba se mal interpretó y como resultado de ello se dictó un fallo absolutorio por un razonamiento equivocado. Los delitos atribuidos al imputado han quedado debidamente probados, el tribunal sentenciador ha analizado erróneamente el testimonio de elementos de la Policía Nacional Civil que intervinieron en la captura del procesado y quienes declararon que éste manejaba un vehículo reportado como sustraído de la residencia de su propietario; al no pronunciarse en el sentido que hubiese sido la motivación de la sentencia no es lógica, no es congruente, no guarda relación la prueba aportada en el debate con el fondo del fallo.

Respecto al segundo motivo de forma inobservancia del articulo 385 del Código Procesal Penal en su principio de razón suficiente, esta Sala al analizar la sentencia con el agravio invocado por el apelante establece que el tribunal sentenciador realizó ese razonamiento lógico al analizar y valorar los diferentes medios de prueba que fueron incorporados al debate ya que en el apartado de la sentencia denominado DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER indicó los motivos por los cuales les otorgaba o no valor probatorio a cada uno de ellos, por lo que cumplió con el requisito de relacionar los diferentes elementos probatorios, no existiendo inobservancia del articulo 385 del Código Procesal Penal en su principio de razón suficiente integrante de la Sana Critica Razonada, razón por la cual no se acoge por este segundo motivo de forma invocado, se confirma la sentencia apelada y se ordena la inmediata libertad del procesado Ramiro Palencia Orellana.

LEYES APLICABLES:

Articulos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430, 434 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivos de Forma interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Xiomara Patricia Mejía Navas en contra de la sentencia de fecha dieciséis de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa. II) CONFIRMA la sentencia apelada por las razones consideradas. III) Constando que el procesado Ramiro Palencia Orellana se encuentra guardando prisión en el Centro de Detención de Máxima Seguridad de El Boquerón del departamento de Santa Rosa, ordénese su inmediata libertad. IV) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo. Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

19/06/2007 – PENAL
14/3

(Proceso No. 34-2006 Of. 1º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, diecinueve de junio de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS en contra de la sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, dentro del proceso que por el delito de LESIONES GRAVES, se instruye en contra del procesado BARTOLO PEREZ NAJERA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado, quien según consta en autos es de los datos de identificación siguientes: de cuarenta y nueve años de edad, casado, guatemalteco, agricultor, originario de aldea Las Flores, con residencia en caserío Laguneta de la aldea Las Flores, del municipio de San Carlos Alzatate departamento de Jalapa, es hijo de Melecio Pérez y Feliciana Nájera, nació el veintiuno de julio de mil novecientos cincuenta y siete, se identifica con cédula de vecindad número de orde T guión veintiuno y de registro ocho

mil trescientos veintinueve, extendida por el Alcalde Municipal de San Carlos Alzatate, departamento de Jalapa. La Acusación estuvo a cargo de la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del departamento de Jalapa, a través del Agente Fiscal, Abogado Arnaldo Gómez Jiménez. La Defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada María Aurora Fernández Bonilla. No hay querellante Adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: " Porque usted BARTOLO PEREZ NAJERA, el día cinco de junio del año dos mil cinco, siendo aproximadamente las trece horas con treinta minutos, en una de las calles del caserío Laguneta de la aldea Las Flores del municipio de San Carlos Alzatate departamento de jalapa, atacó con machete corvo al agraviado OTTONIEL JIMENEZ LOPEZ u Otoniel Jiménez López, a quien le ocasionó heridas cortocontundentes en dorso de dedo anular y región metacarpiana de mano derecha; herida cortondundente (sic) en región dorsal y ventral de muñeca derecha, lesiones que le causaron al ofendido incapacidad para su trabajo por sesenta días.".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver por unanimidad, declara: " I) ABSUELVE al procesado BARTOLO PEREZ NAJERA, del delito de LESIONES GRAVES, dejándolo libre de todo cargo en cuanto a dicho delito; II) Encontrándose el procesado BARTOLO PEREZ NAJERA, gozando de medidas sustitutivas, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, en tanto obtiene firmeza la presente resolución; III) Oportunamente ofíciese a donde corresponde, para dejar sin efecto las medidas sustitutivas que se hubiesen impuesto contra el absuelto; IV) No se condena en cuanto a responsabilidades civiles y costas procesales, por la naturaleza de la presente sentencia y; V) Léase el presente veredicto en la sala de debates del tribunal quedando así debidamente notificadas las partes a las que se les entregará copia si así lo requiere".

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA: Con fecha veinte de marzo de dos mil siete, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivos de Forma, interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS en contra de la sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se absolvió al procesado Bartolo Pérez Nájera, del delito de Lesiones Graves, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL: Se señaló audiencia de debate para el día martes cinco de junio de dos mil siete, a las diez horas con treinta minutos, estableciéndose que en autos aparecen los memoriales recibidos en esta Sala en donde el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Xiomara Patricia Mejía Navas reemplazó su participación solicitando que se acoja el Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma por existir inobservancia en la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, y se anule la sentencia impugnada, ordenando el reenvío desde el momento que corresponde, sin que intervengan los mismos jueces; así mismo la Abogada María Aurora Fernández Bonilla de Aguilar reemplazó su participación en el presente debate solicitando la confirmación de la sentencia absolutoria dictada a favor del procesado.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acta procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la

que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

El Ministerio Público a través de su Agente Fiscal Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, interpuso recurso de apelación especial por Motivos de Forma, por inobservancia en la aplicación de los artículos 11 Bis y 385 del Código Procesal Penal. PRIMER MOTIVO DE FORMA: Refiere el ente acusador, que existe inobservancia de los artículos 11Bis y 385 ambos del Código Procesal Penal, toda vez que la sentencia no se fundamentó ni se aplicaron las reglas de la sana crítica razonada, ya que la ley prevé a los juzgadores comunicar a los interesados y a la sociedad las razones por las que arriban a una decisión, con lo que se garantiza un control sobre las decisiones judiciales y que el tribunal sentenciador infringió la norma antes relacionada porque la sentencia adolece de fundamentación jurídica y probatoria que respalde la absolución del acusado. Que se ignora que tipo de certeza (positiva o negativa) provocaron al tribunal sentenciador las pruebas incorporadas al juicio, porque no se consigna el valor conferido y hace dos pronunciamientos opuestos, por un lado indica que les confiere valor y por el otro desestima las pruebas, con ello se ignora cuales son los fundamentos probatorios en los que respalda el tribunal su sentencia, ignorándose que pruebas le sirvieron de base para establecer que el sindicado es inocente, pese a la aceptación del hecho y haberse probado que él cometió el delito. Que el tribunal sentenciador al no fundamentar su decisión, incurre en vicio provocando un defecto absoluto de forma que debe ser corregido. El hecho de no indicar los motivos en que se basa y transcribir lo depuesto por los testigos y relacionar los documentos incorporados para su lectura al debate, infringe la ley, porque de esa forma no cumple con el deber de motivar su decisión, ya que refiere que se tiene por demostrado la existencia del delito de lesiones graves, pero absuelve al acusado, por lo que considera que el fallo dictado carece de fundamentos de hecho y de derecho que respalden la decisión a la que arribaron, porque no se hizo ningún pronunciamiento expreso, claro y completo de la valoración de los medios de prueba, si les confería valor probatorio o no. Violentando con ello el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. Esta Sala al hacer el estudio del primer motivo de forma invocado por el ente acusador, establece lo siguiente: Que efectivamente la sentencia objeto del recurso, contiene aspectos contradictorios, toda vez que los juzgadores aceptan que el procesado expresó su participación en el hecho que se le imputa, lo cual fue confirmado por el agraviado y corroborado por los testigos propuestos por el Ministerio Público, sin embargo, al arribar al fallo el tribunal sentenciador no le otorga ningún valor probatorio a las pruebas recibidas, ni hace ninguna concatenación entre las mismas a efecto de darle o no el incentivo de la verdad que corresponde, estimándose con esto, que la sentencia carece de la fundamentación clara y precisa de la decisión, pues en la parte final de los razonamientos y consideraciones que inducen al tribunal a condenar o absolver y al darle valor probatorio a todos los medios de prueba, el tribunal sentenciador indica que "sólo se demuestra que hubo agresión, hecho que no está contenido en la acusación", estableciéndose con esto que no hubo una aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal que se refiere a la sana crítica razonada, donde era necesario hacer uso de la experiencia, la lógica y la relación con cada uno de los medios de prueba. En tal sentido y ante lo considerado, esta Sala es del criterio de acoger el recurso de apelación por este primer motivo de forma invocado, debiéndose hacer el reenvío correspondiente para que nuevos jueces emitan un nuevo fallo.
No se entra a conocer el segundo motivo de forma, en virtud de haberse acogido el primero.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12,14,203,204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3,5,10,11,11Bis,16,20,43 numeral 6), 49,160,178,385,415, 418,419,421,425,427,429,430 y 432 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141,142, 143,147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: I) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por el Primer Motivo de Forma interpuesto por el Ministerio Público a través de su Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada Xiomara Patricia Mejía Navas, en contra de la sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. II) NO SE ENTRA A CONOCER el Recurso de Apelación Especial por el segundo motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público a través de su Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada Xiomara Patricia Mejía

Navas, por las razones antes consideradas. III) ANULA la sentencia referida y todo lo actuado durante el juicio. IV) SE ORDENA el reenvío respectivo del presente proceso al tribunal de procedencia, para que integrado con nuevos jueces procedan a la renovación del trámite, realizando nuevo debate y el pronunciamiento del fallo correspondiente sin el vicio puntualizado. V) La lectura de la presente sentencia constituye notificación a las partes, debiéndose notificar conforme lo manda la ley a las partes que no comparezcan a la audiencia de lectura respectiva. VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidente; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulban Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza Lopez De Hernández, Secretaria.

05/06/2007 – PENAL
5/1

(Penal No. 25-2005)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, cinco de junio de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivo de FORMA interpuso el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Xiomara Patricia Mejía Navas, en contra de la sentencia de fecha veinte de noviembre de dos mil seis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por el delito de TENENCIA ILEGAL DE ARMA DE FUEGO OFENSIVA se instruyó en contra de ALFREDO PEREZ MACOLAS.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ALFREDO PEREZ MACOLAS quien según lo que consta en autos es de las generales siguientes: de veinticinco años de edad, unido, jornalero, sin instrucción, guatemalteco, con sobrenombre de "Frijolito", originario y con residencia en aldea La Colina del municipio de Barberena, departamento de Santa Rosa, hijo de Carlos Humberto Pérez y de Juana Macolas Alonzo, se identifica con la cédula de vecindad número de orden F guión seis y cuarenta mil ochenta del registro de Barberena, Santa Rosa. Acusó el Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado Feliciano Rivas González. La defensa del procesado estuvo a cargo de la Abogada Rosa María Taracena Pimentel, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

Al procesado ALFREDO PEREZ MACOLAS se le atribuye que: "el día veintisiete de mayo de dos mil cuatro a las seis horas con treinta minutos, aproximadamente, dentro de las diligencias de Allanamiento, Inspección y Registro domiciliario, practicadas por elementos de la Policía Nacional Civil con la presencia del Juez de Paz de Barberena, Santa Rosa, fue aprehendido porque en un cuarto de su residencia situada en el barrio la Colina, municipio de Barberena, Santa Rosa, dentro de una gaveta de un gavetero se le incautó una GRANADA DE FRAGMENTACION TIPO AMERICANA CON INICIALES CUATRO A CINCO (4A5), de colores gris, negro y verde olivo, de diez centímetros de longitud por cero seis centímetros de diámetro, diecisiete onzas de peso, artefacto belico en buen estado, mismo que fue confiscado, consignado y enviado a la Sección de Explosivos de la Dirección General de la Policía Nacional Civil, ciudad ded Guatemala donde se le practicó el respectivo peritaje"

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por unanimidad al resolver declara: "I) ABSUELVE al procesado ALFREDO PEREZ MACOLAS de un delito de TENENCIA ILEGAL DE ARMA DE FUEGO OFENSIVA, hecho por el cual se le abrió a juicio penal, dejándolo libre de todo cargo. II) Encontrándose el procesado actualmente gozando de libertad mediante una medida sustitutiva se le deja en la misma situación mientras el presente fallo cause firmeza; III) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a Responsabilidades Civiles ni Costas Procesales por la naturaleza del fallo; IV) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo archívese"

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

Con fecha seis de diciembre de dos mil seis, fue recibido en esta Sala el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Xiomara Patricia Mejía Navas, en contra de la sentencia de fecha veinte de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por medio de la cual se absolvió al procesado Alfredo Pérez Macolas del delito de Tenencia Ilegal de Arma de Fuego Ofensiva que se le imputó, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniéndose las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el veinticuatro de mayo de dos mil siete a las diez horas a la cual no asistió ninguna de las partes, habiendo reemplazado su participación todas las partes por medio de los respectivos memoriales presentados en el tiempo y con las formalidades que la ley establece, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO

El recurso de Apelación Especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia, corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Esta Sala al entrar a conocer el motivo de FORMA por inobservancia del artículo 385 relacionado con los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal, hecho valer por el Ministerio Público a través de su Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, luego del estudio del mismo, lo alegado en esta instancia y de la sentencia impugnada, en cuanto al motivo y sub motivo de forma invocados relacionados con la redacción de la sentencia, la apreciación de las reglas de la sana crítica razonada y el principio de razón suficiente, esta SALA establece que la sentencia impugnada cumple con las normativas procesales vigentes, en cuanto a su redacción, asimismo estima que la regla de la derivación en aplicación del principio de Razón Suficiente, que es una de las que conforman la lógica indica, que todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en juicio, así como de las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo, utilizando para ello los principios de la experiencia y la psicología, lo que implica que el razonamiento debe respetar el principio suficiente. Por ello en la motivación cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace. Este elemento (razón suficiente), debe ser necesariamente concordante y verdadero. En el presente caso, no le asiste la razón al Ministerio Público, ya que el tribunal sentenciador no violó el principio lógico de razón suficiente al dictar el fallo absolutorio a favor del procesado, por cuanto el razonamiento efectuado en dicho fallo deriva de elementos verdaderos y suficientes, además expresó de manera explícita los motivos de hecho y de derecho en que basó su decisión, efectuando un examen analítico de los resultados del juicio y de las pruebas aportadas, pues en el apartado de la sentencia que se denomina "DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A ABSOLVER" indica los motivos por los

cuales no quedó acreditado el ilícito penal imputado al procesado. En tal sentido la conclusión del tribunal sentenciador tomó en cuenta elementos convincentes que justificaron la afirmación de falta de elementos para demostrar la culpabilidad del acusado, por lo que esta Sala estima que al no asistirle la razón al apelante, el presente recurso no se acoge, la sentencia de mérito debe confirmarse y ordena levantar la medida de coerción impuesta al procesado ALFREDO PEREZ MACOLAS, por las razones ya consideradas.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12,14,203,204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 7, 11, 11 BIS, 14, 17, 24, 160, 162, 163, 166, 390, 398, 399, 415, 416,418,419,421,423,425,429,430 del Código Procesal Penal; 58,59,88 inciso b),141,142,143,147,148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Xiomara Patricia Mejía Navas en contra de la sentencia de fecha veinte de noviembre de dos mil seis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa. II) **CONFIRMA** la sentencia apelada por las razones consideradas. III) Constando en autos que el procesado ALFREDO PEREZ MACOLAS se encuentra en libertad, déjesele en la misma situación en que se encuentra y levántese la medida de coerción impuesta en su oportunidad. IV) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la audiencia señalada para el efecto a quienes deberá entregárseles la copia respectiva si así lo solicitan, debiéndose notificar como ordena la ley a las partes que no asistan. V) Con certificación de lo resuelto devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

05/06/2007 – PENAL
26/3

(Proceso No. 103-2004 Of. 2º / Sala Zacapa No. 161-2004)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, cinco de junio de dos mil siete.

En cumplimiento con lo ordenado por la Presidencia del Organismo Judicial, en resolución de fecha veinte de marzo de dos mil siete, que literalmente dice: "PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL: Guatemala, veinte de marzo de dos mil siete. I) Por recibidas las actuaciones que anteceden procedentes de la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones con sede en Zacapa consistentes en proceso penal ciento tres guión dos mil cuatro (103-2004) tramitado en el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula contra el sindicado JULIO ESQUIVEL GARCIA, por el delito de HOMICIDIO y la pieza de segunda instancia identificada con el número ciento sesenta y uno guión dos mil cuatro (161-2004). II) En virtud de la excusa invocada por el Magistrado Presidente de la Sala mencionada, Licenciado Mario Amilcar Marroquín Osorio y ante la imposibilidad para integrar el tribunal se designa a la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa para que siga conociendo. Artículos...", EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se dicta sentencia dentro del proceso penal supra identificado, instruido en contra de los procesados JULIA CASIANO MENDEZ y JULIO ENRIQUE ESQUIVEL GARCIA por el delito de HOMICIDIO, en virtud del recurso de apelación especial que por motivo de FORMA y FONDO interpuso la abogada HILDA AYDEE CASTRO LEMUS defensora del procesado Julio Esquivel García, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula, con fecha veintitrés de septiembre de dos mil cuatro, dentro del proceso que por el delito de HOMICIDIO se instruyó en contra de JULIA CASIANO MENDEZ y JULIO ESQUIVEL GARCIA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen: la procesada JULIA CASIANO MENDEZ, quien es de las generales que constan en autos y el procesado JULIO ESQUIVEL GARCIA quien es de las generales que constan en autos. DEFENSORA PUB-

LICA: Hilda Aideé Castro Lemus. ACUSA: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital abogado Edwin Dagoberto Gutiérrez Castillo. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil y Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El ente acusador luego de agotada la investigación correspondiente, estableció que "La señora Julia Casiano Méndez, el día diecisiete de junio del año dos mil tres, aproximadamente a la una de la tarde con treinta minutos usted se encontraba en compañía de su esposo Julio Esquivel García en un camino que se encuentra en la quebrada del caserío El Barbasco de la aldea el Talquezal del municipio de Jocotan, departamento de Chiquimula, y a la hora antes indicada vio pasar en ese mismo camino a la señora Tomasa García quien se hacia acompañar de su nuera Esperanza Esquivel Peña, personas que venían de dejarle almuerzo al señor Vicente García quien se encontraba trabajando en un terreno ubicado a poca distancia de ese lugar, pero siempre en la aldea El Talquezal. Usted al ver pasar a la señora Tomasa García, le intento pegar con un leño, pero ella no logró que la golpeara, sin embargo la agarró del pelo, cayendo así de inmediato al suelo dicha señora sin poderse defender, y estando presente en dicho lugar el señor Julio Esquivel García, usted le hizo señas para que macheteara a la señora Tomasa García momento en el cual dicho señor procedió con el machete que portaba, a ocasionarle las siguientes heridas: 1) Herida oblicua de diez centímetros en región occipital derecha que internó cuero cabelludo y maxilar; 2) Herida de once centímetros de maxilar inferior derecho al mentón que internó piel, tejido celular sucotaneo, muscular y fracturas múltiples en el mentón; 3) Dos heridas transversas en la región posterior del cuello de tres y ocho centímetros, la segunda herida internó la piel tejido celular sucotaneo muscular y fractura en la cuarta vértebra cervical. 4) Herida de veinte centímetros en sentido transverso que va de región antero derecha del cuello, región lateral y fracturas del mismo lado que internó piel, tejido celular sucotaneo muscular, yugular, carótida, fracturas vértebras cervicales y sección de la medula; 5) Tórax posterior con múltiples planazos en sentido oblicuo, algunos con heridas cortantes pequeñas que interesan la piel; 6) Miembro superior izquierdo con herida oblicua en la cara externa del brazo de doce centímetros con fractura expuesta del humero; 7) Herida irregular de cuatro centímetros en la cara interna del brazo; 8) Herida longitudinal en el borde externo de la muñeca de ocho centímetros que interno partes blandas; 9) Tres heridas en dorso de la muñeca en sentido transverso que interno partes blandas; 10) Miembro superior derecho, herida irregular en la cara externa del brazo de nueve centímetros que internó la piel; 11) Herida en el dorso de la muñeca de dos centímetros que internó piel; 12) Miembro inferior derecho herida longitudinal en la cara externa de la rodilla de tres centímetros que interesó piel, tejido celular subcutáneo y músculos. Dichas heridas le provocaron la muerte en el lugar de los hechos y la causa de la misma consistió en shock ipovulemico irreversible por múltiples heridas cortocontudentes". "El señor JULIO ESQUIVEL GARCIA el día diecisiete de junio del año dos mil tres, aproximadamente a la una de la tarde con treinta minutos usted se encontraba en compañía de su esposo Julia Casiano Méndez en un camino que se encuentra en la quebrada del caserío El Barbasco de la aldea el Talquezal del municipio de Jocotan, departamento de Chiquimula, y a la hora antes indicada vio pasar en ese mismo camino a la señora Tomasa García quien se hacia acompañar de su nuera Esperanza Esquivel Peña, personas que venían de dejarle almuerzo al señor Vicente García quien se encontraba trabajando en un terreno ubicado a poca distancia de ese lugar pero siempre en la aldea El Talquezal. Usted al ver pasar a la señora Tomasa García, estaba también presente en el lugar de los hechos y vio que a esta señora su esposa Julia Casiano Méndez intentó agredirla con un leño y al no poder hacerlo la agarró del pelo para botarla al suelo y cuando la señora Tomasa García se encontraba tirada usted con el machete que portada procedió a ocasionarle las siguientes heridas: 1) Herida oblicua de diez centímetros en región occipital derecha que internó cuero cabelludo y maxilar; 2) Cara: herida de once centímetros de maxilar inferior derecho al mentón que internó piel, tejido celular sucotaneo, muscular y fracturas múltiples en el mentón; 3) Dos heridas transversas en la región posterior del cuello de tres y ocho centímetros, la segunda herida internó la piel tejido celular sucotaneo muscular y fractura en la cuarta vértebra cervical. 4) Herida de veinte centímetros en sentido transverso que va de región antero derecha del cuello, región lateral y fractura del mismo lado que internó piel, tejido celular sucotaneo muscular, yugular, carótida, fracturas vértebras cervicales y sección de la medula; 5) Tórax posterior con múltiples planazos en sentido oblicuo, algunos con heridas cortantes pequeñas que interesan la piel; 6) Miembro superior izquierdo con herida oblicua en la cara externa del brazo de doce centímetros con fractura expuesta del humero; 7) Herida irregular de

cuatro centímetros en la cara interna del brazo; 8) Herida longitudinal en el borde externo de la muñeca de ocho centímetros que interno partes blandas; 9) Tres heridas en dorso de la muñeca en sentido transverso que interno partes blandas; 10) Miembro superior derecho; Herida irregular en la cara externa del brazo de nueve centímetros que internó la piel; 11) Herida en el dorso de la muñeca de dos centímetros que internó piel; 12) Miembro inferior derecho herida longitudinal en la cara externa de la rodilla de tres centímetros que interesó piel, tejido celular subcutáneo y músculos. Dichas heridas le provocaron la muerte en el lugar de los hechos y la causa de la misma consistió en shock ipovolémico irreversible por heridas cortocontudentes".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula, al resolver por unanimidad declara: "I) ABSUELVE a la procesada JULIA CASIANO MENDEZ del delito de HOMICIDIO por el cual se le formuló acusación y se abrió a juicio penal en su contra. II) Que el procesado JULIO ESQUIVEL GARCIA es responsable en el grado de autor del delito de HOMICIDIO, cometido en contra de la vida de la señora Tomasa García. Que por el delito de Homicidio cometido se le impone al procesado JULIO ESQUIVEL GARCIA la pena de VEINTIDOS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, con abono de la efectivamente padecida desde el momento de su detención; IV) Encontrándose el procesado guardando prisión en las cárceles públicas de su sexo de esta ciudad, se le deja en la misma situación mientras el presente fallo cause firmeza; V) Se le suspende en el goce de sus derechos políticos al procesado durante el tiempo que dure la presente condena; VI) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por no haberse ejercitado esta acción de conformidad con la ley; VII) No se condena al procesado Julio Esquivel García al pago de las costas procesales causadas en el presente proceso, por su notoria pobreza; a la procesada Julia Casiano Méndez por la naturaleza de la sentencia emitida a su favor. VIII) NOTIFIQUESE y firme la presente sentencia ordénese las comunicaciones de ley y remítanse los autos al juzgado de ejecución correspondiente."

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA Y FONDO:

Con fecha veintiocho de octubre de dos mil cuatro, fue recibido en la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Zacapa, el recurso de apelación especial, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de septiembre de dos mil cuatro, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula, interpuesto por motivos de forma y fondo por la abogada Hilda Aidee Castro Lemus defensora del procesado Julio Esquivel García. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, dicha Sala admitió para su trámite el recurso, poniéndose las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

La Sala anteriormente mencionada, señaló para la celebración de debate respectivo la audiencia del día veintiséis de enero de dos mil cinco a las nueve horas, el cual se llevó a cabo con las partes que intervinieron, quedando asentado en el acta levantada para el efecto los argumentos vertidos por cada una de las partes tal como consta en la misma, la cual consta en autos.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tri-

bunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

En acatamiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, según resolución de fecha veinte de marzo de dos mil siete, en virtud de la excusa invocada por el Magistrado Presidente de la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Zacapa Licenciado Mario Amilcar Marroquín Osorio y ante la imposibilidad para integrar el tribunal se designó a esta Sala para conocer del presente proceso. Por técnica procesal y en el orden en que fueron plateados, este tribunal procede a analizar en primer lugar el recurso interpuesto por motivos de forma, en virtud de las repercusiones legales que devendrían en el caso de ser acogidos.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

El apelante señala que la sentencia recurrida contiene vicio de forma por cuanto en la misma el tribunal inobservó el articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, por lo que de acuerdo a dicho articulo, la sentencia deviene nula porque la carencia de fundamentación es motivo absoluto de anulación formal. Como puede apreciarse en el documento que contiene la sentencia en el caso de mérito, los señores jueces procedieron a condenar al señor Julio Esquivel García sin hacer los razonamientos de hecho de los cuales se debieron analizar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de lo acontecido establecidas en la acusación y en el auto de apertura a juicio y no tener por probadas otras circunstancias para condenar a su defendido como en realidad sucedió, violentándose no solo el articulo 388 del Código Procesal Penal sino también las reglas de la Sana Critica Razonada como la regla de la lógica de valor suficiente ya que para el tribunal fue suficiente tener por acreditado que su defendido actuó por iniciativa propia para dar muerte determinando que las circunstancias atribuidas en la acusación a Julia Casiano Méndez quien aparece como quien incita a la agresión no quedaron probadas. Teniendo como probadas circunstancias no establecidas con anterioridad para darle cumplimiento a los fines del proceso como lo manda el articulo 5 del Código Procesal Penal y de esta forma poder asumir a la conclusión de culpabilidad o inocencia de su defendido en el hecho atribuido en la acusación del Ministerio Público violando flagrantemente el derecho de defensa porque el mismo articulo 11 Bis del Código Procesal Penal así lo establece, es decir que no se puede emitir una resolución judicial sin que el fundador fundamente su decisión, ya que la sentencia en referencia no funda su decisión adecuadamente, ya que en el presente caso se tiene por acreditados otras circunstancias no establecidas en la acusación y en auto de apertura a juicio, ya que la acusación menciona el hecho de que fue la señora Julia Casiano Méndez la persona que insita y provoca la agresión e invita a Julio Esquivel García a tomar parte en el asunto circunstancia que el tribunal en la misma sentencia la tiene por no probada y absuelve a la acusada condenando a su defendido por considerar que actuó por iniciativa propia. De conformidad a la doctrina la motivación es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho de los cuales el juez apoya su decisión y que se consignan habitualmente en los considerandos de la sentencia. Motivar es fundamentar exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución.

En relación al primer motivo de forma de la inobservancia del articulo 11 Bis del Código Procesal Penal, al examinar la sentencia con el agravio invocado esta Sala establece que el tribunal sentenciador al dictar la sentencia condenatoria en contra del sindicado Julio Esquivel García expuso los elementos fácticos y jurídicos en que basó su sentencia y también dijo los motivos de hecho y derecho en que fundó su decisión al valorar los diferentes elementos de prueba legalmente incorporados al debate, respetando de esa manera el ámbito de la acusación, conteniendo en conclusión una clara y precisa fundamentación de su decisión, motivo por el cual no existe la inobservancia a la norma adjetiva antes citada. Respecto a la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal se establece que no existe tal inobservancia toda vez que en el apartado de la sentencia denominado "DE LA ENUNCIACION DEL HECHO Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN O DE SU AMPLIACIÓN Y DEL AUTO DE APERTURA A JUICIO. LOS DAÑOS CUYA REPARACIÓN PUDIERAN HABER SIDO RECLAMADOS Y SU PRETENSIÓN REPARATORIA" el tribunal sentenciador no dio por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación, ya que acreditó que el procesado Julio Esquivel García el día diecisiete de junio del año dos mil tres, aproximadamente a la una de la tarde con treinta minutos, usted se encontraba en compañía de su esposa Julia Casiano Méndez en un camino que se encuentra en la quebrada del Caserío El Barbasco de la aldea Talquezal, del municipio de Jocotán, departamento de Chiquimula, y a la hora antes indicada vio pasar en ese mismo camino a la señora TOMASA GARCIA, quien se hacía acompañar de su nuera Esperanza Esquivel Peña, personas que venían de dejarle almuerzo al señor Vicente García quien se encontraba trabajando en un

terreno ubicado a poca distancia de ese lugar, pero siempre en la aldea Talquezal, usted al ver pasar a la señora Tomasa García, le intentó pegar con leño pero ella no logró que la golpeara, sin embargo la agarró del pelo, cayendo así de inmediato al suelo dicha señora sin poderse defender, y estando presente en dicho lugar el señor Julio Esquivel García procedió con el machete que portada a ocasionarle las heridas que le produjeron muerte a la señora Tomasa García, por lo que la sentencia analizada esta adecuada a las condiciones de lugar, modo y tiempo, por lo que no existe inobservancia a la norma adjetiva antes indicada. En lo que respecta a la inobservancia de las reglas de la sana critica razonada como regla de la lógica de valor suficiente se establece que el tribunal sentenciador si respetó la motivación exigida por la sana critica razonada ya que dicho tribunal dentro de la audiencia del debate en su sentencia respectiva apreció las reglas de la sana critica razonada, o sea las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia elaborando una motivación en cada conclusión realizada con elementos convincentes que justificaron la afirmación en cuanto a la participación del acusado, motivo por el cual no existe inobservancia al contenido de la norma adjetiva antes indicada, razón por la cual no se acoge el recurso de apelación interpuesto por este primer motivo de forma invocado.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Desde el inicio del proceso se violenta el debido proceso ya que su defendido adolece de discapacidad para oír y hablar –es sordomudo- nombrándole un interprete del comité de Prociegos y Sordos de Guatemala, quien en reiteradas ocasiones manifestó que el sindicado no comprendía ni entendía lo que estaba pasando ya que no existían los mecanismos para darse a entender con su persona en virtud que desconocía el lenguaje técnico que utilizan los sordomudos, asimismo no podía darse a entender con un lenguaje común por las condiciones marginales en que esta persona a convivido por lo que a su defendido no se le defendió en su propio lenguaje o idioma pues no se le nombró un interprete con el que pudiera darse a entender, por que no se enteró de lo que estaba pasando ya que no comprendió lo que sucedía.
En cuanto al segundo motivo de forma de que se violentó el debido proceso, esta Sala al examinar la sentencia con el agravio establece que el tribunal sentenciador no violentó el principio del debido proceso, toda vez que de conformidad al acta de debate de fecha veintidós de septiembre de dos mil cuatro, consta que el tribunal en referencia le nombró al interprete Esvin Efrel Caballeros Zet del Comité de Pro Ciegos y Sordomudos, para que asistiera al sindicado durante el transcurso del debate en virtud de que el sindicado es sordomudo, cumpliendo de esta manera con lo regulado en el articulo 142 del Código Procesal Penal, no variando el tribunal de esta manera las formas del proceso, ni las de sus diligencias, pues los derechos de las personas son inviolables por lo que no existe inobservancia al debido proceso, por lo que no se acoge el recurso de apelación por el segundo motivo de forma invocado.

PRIMER Y UNICO MOTIVO DE FONDO:

El apelante manifiesta que el tribunal de alzada violó el principio de causalidad, es decir que se comprueba que no se produjo ninguna conducta idónea que pudiera facultar al Tribunal de Sentencia para condenar por el delito de Homicidio a Julio Esquivel García lo que lesiona gravemente a su defendido al privarlo de su libertad por el hecho que no fue probado en el debate. El articulo 10 del Código Penal establece que: "Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fuera consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a la circunstancia concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta.
En cuanto a este único motivo de fondo esta Sala establece que el tribunal sentenciador no violó la norma señalada por el impugnante, pues atribuyó al procesado los hechos previstos en la figura delictiva de homicidio, como consecuencia de la acción efectuada por éste conforme las pruebas acreditadas en el debate, estableciendo que el procesado Julio Esquivel García participó en forma directa de conformidad con el artículo 123 del Código Penal, indicando que la acción realizada por el procesado mencionado refleja una acción dolosa, la que fue idónea para producir el daño causado en la humanidad de la señora Tomasa García y obtener su finalidad, aplicando dicho tribunal sentenciador en forma adecuada la norma sustantiva indicada, pues atribuyó al imputado un hecho que fue consecuencia de una acción, no existiendo inobservancia a la norma sustantiva denunciada, por lo que no se acoge el recurso de apelación por este único motivo de fondo, confirmándose la sentencia impugnada.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis, 14, 43, 49, 160, 161, 163, 166, 169, 385, 389, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código

Procesal Penal; 88 literal b), 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver por unanimidad declara: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo interpuesto por la abogada Hilda Aydeé Castro Lemus defensora del procesado Julio Esquivel García, contra la sentencia de fecha veintitrés de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula. II) **CONFIRMA** la sentencia venida en apelación por las razones consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

29/05/2007 – PENAL
11/3

(Proceso No. 24-2006 Of. 3º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, veintinueve de mayo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO interpuesto por el procesado GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA en contra de la sentencia de fecha veintiuno de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que se instruye en contra de GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA procesado por los delitos de HOMICIDIO, HOMICIDIO EN EL GRADO DE TENTATIVA, LESIONES LEVES y ROBO AGRAVADO, absuelto por los delitos de LESIONES LEVES en agravio de Margarita Cruz Méndez y por ROBO AGRAVADO, condenado por los delitos de HOMICIDIO, LESIONES LEVES cometido contra la vida de Armando Mateo Arreaga, LESIONES LEVES cometido en agravio de Manuel Martínez y Martínez.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado quien según consta en autos es de los datos de identificación personal siguientes: nombre usual GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA, de veintiséis años de edad, soltero, guatemalteco, agricultor, de este domicilio, sin instrucción, originario y residente de Aldea El Chagüite, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, nació el veinte de diciembre de mil novecientos ochenta, hijo de Guillermo Martínez y Martínez y de Angelina Nájera Martínez, se identifica con cédula de vecindad número de orden T guión veintiuno y de registro número setenta y siete mil setecientos diecinueve, extendida por el alcalde municipal de Jalapa, departamento de Jalapa. La acusación estuvo a cargo de la Fiscalia Distrital del Ministerio Público con sede en esta ciudad de Jalapa, por medio del Agente Fiscal abogado ARNALDO GOMEZ JIMENEZ. La defensa del acusado corrió a cargo del abogado LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jalapa. No se constituyó querellante adhesivo, ni actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

De la información obtenida durante la investigación, al procesado se le imputan los siguientes hechos: a) " Porque usted GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA, el día veintiseis de abril del año dos mil cuatro, siendo aproximadamente las doce horas con treinta minutos, de propósito juntamente con los individuos Edgar Fernando Martínez Ché y tres personas más, se encontraban en la orilla de la carretera de terracería que conduce de esta ciudad hacia aldea Potrero Carrillo de esta jurisdicción, exactamente a la altura de aldea Las Crucitas de este municipio, donde esperaron al señor MARIO AUGUSTO SOLIS LIMA que se conducía rumbo a esta cabecera departamental a bordo de la motocicleta marca suzuki, colores amarillo, negro y cromo, con placas de circulación M guión ciento ochenta y dos mil, setecientos ochenta y dos; al pasar dicho señor usted y sus acompañantes le salieron al paso y al intentar despojarlo de sus pertenencias, el ofendido hizo uso de una arma de fuego que portaba lesionando al individuo Edgar

Fernando Martínez Che, quien al mismo tiempo disparó con arma de fuego en contra del agraviado Mario Augusto Solis Lima causandole contusión cerebral que le provocó la muerte en el mismo lugar; hecho en el cual usted Gonzalo Guillermo Martínez Nájera tomó parte directa en la ejecución de este delito, pues estuvo presente en la consumación del delito previamente acordado entre usted y sus acompañantes, y prestó ayuda al sindicado Edgar Fernando Martínez Ché al sustraerlo del lugar del ilícito por haber resultado herido." b) "Porque usted GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA, el día veintidos de agosto del año dos mil cuatro, siendo aproximadamente las veintiuna horas, juntamente con su hermano CESAR AUGUSTO MARTINEZ NAJERA, salió al paso del agraviado ARMANDO MATEO ARREAGA, cuando este se conducía a pie para su residencia por uno de los callejones de la aldea El Chaguite del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y con el propósito de causarle la muerte lo atacaron en repetidas veces con machetes corvos que ambos llevaban, provocandole las siguientes lesiones: edema y hematoma en mejilla y maxilar izquierdos; herida contusa de tres centímetros de longitud en mentón y maxilar izquierdo; equimosis, edema y hematoma en mentón derecho; excoriaciones múltiples en mejilla, mentón y cuello; equimosis en labio superior y pomulo izquierdos; laceración de la mucusa del labio superior de la boca y excoriaciones lineales en antebrazos, causandole cicatriz visible en el rostro; no cumpliendo sus própositos de causar la muerte del agraviado por causas ajenas a su voluntad"; c) "Porque usted GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA portando un arma macheate (sic) corvo, el día diez de octubre del año dos mil cinco, siendo aproximadamente las diecinueve horas, juntamente con su hermano CESAR AUGUSTO MARTINEZ NAJERA que llevaba arma de fuego, su madre EVANGELINA NAJERA MARTINEZ y su hermana MIRIAM MARTINEZ NAJERA, estás últimas portando leños, llegó a la residencia del señor MANUEL MARTINEZ Y MARTINEZ, ubicada en aldea El Chaguite del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, vivienda a la cual ingresaron atacando con las armas que portaban, al señor MANUEL MARTINEZ Y MARTINEZ y a la esposa de este MARGARITA CRUZ MENDEZ, causandoles lesiones, y posteriormente usted sustrajo de dicha residencia la suma de cinco mil quetzales de dinero efectivo, habiendose dado a la fuga con dicho dinero; el señor Manuel Martínez y Martínez resultó con herida cortundente (sic) en región frontal de forma semi-lunar de aproximadamente cinco centímetros de longitud causandole cicatriz visible en el rostro, y una lesión de un centímetro de longitud en región dorsal de la mano izquierda sobre el segundo nudillo."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver por unanimidad, declara: "I.) ABSUELVE a GONZALO GUILLERMO MARTÍNEZ NAJERA, de los delitos de LESIONES LEVES en agravio de MARGARITA CRUZ MÉNDEZ, y además por el delito de ROBO AGRAVADO que el Ministerio Público le imputó; dejándole libre de todo cargo con relación a dichos delitos. II.) Que GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA, es responsable penalmente como autor del delito de HOMICIDIO, cometido contra la vida de MARIO AGUSTO SOLÍS LIMA, y por tal ilícito se le impone la pena de VEINTE AÑOS de prisión, de carácter inconmutable, con abono a la pena ya padecida; la pena impuesta debe ser cumplida en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución. III.) Cambia la calificación jurídica del delito de Homicidio en grado de tentativa, cometido contra la vida de ARMANDO MATEO ARREAGA, a LESIONES LEVES, por tal ilícito se le impone la pena de un año de prisión inconmutable. IV.) Que GONZALO GUILLERMO MARTÍNEZ NAJERA, es responsable penalmente del delito de LESIONES LEVES cometido en agravio de MANUEL MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, por tal ilícito se le impone la pena de DOS AÑOS de prisión, inconmutables. V.) No se hace pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, por no haberse ejercitado tal acción. VI.) Se exime al condenado del pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del presente proceso. VII.) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos, en tanto dure la condena. VIII.) Encontrándose el procesado guardando prisión en las cárceles públicas de está localidad, se ordena que continúe en la misma situación hasta que la presente sentencia cause firmeza. IX.) En su oportunidad remítase el expediente al Juzgado de Ejecución respectivo. X.) Léase el presente fallo en la Sala de Debates, quedando con ello notificadas las partes y entréguese copia a quien lo solicite".

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO:

Con fecha dieciséis de marzo de dos mil siete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por recurso de apelación especial por

motivo de fondo, interpuesto por el procesado Gonzalo Guillermo Martínez Najera, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. Mediante resolución de fecha veintinueve de marzo de dos mil siete se mandó a corregir el recurso de apelación especial interpuesto por el procesado y habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día martes veintidós de mayo de dos mil siete, a las diez horas con treinta minutos, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero tanto el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus, como el defensor del procesado abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana, reemplazaron su participación por escrito a través de los respectivos memoriales presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

El procesado Gonzalo Guillermo Martínez Nájera, interpuso recurso de apelación por motivo de fondo, manifestando que el agravio lo constituye la inobservancia de los artículos 12 de la Constitución Política de la Republica y 388 párrafo primero del Código Procesal Penal. Ya que debe existir congruencia con los hechos y circunstancias que contienen la acusación y lo acreditado en la sentencia, si un testigo como en el presente caso no relata la fecha en que ocurrió el hecho no se puede en sentencia dar por acreditado ese hecho, ya que como consta en el acta de debate que el supuesto testigo presencial señor Oliverio Morales y Morales indico aspecto importantes para el juicio sin embargo no indico fecha y año en que ocurrió el hecho delictivo.
De conformidad a la doctrina el motivo de forma: Son los vicios o errores de las reglas del procedimiento. Los motivos de fondo consisten en la inobservancia o interpretación indebida o errónea de la ley material. El articulo 388 del Código Procesal Penal preceptúa que: "La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público". En el presente caso del análisis del agravio señalado por el apelante y al contrastarlo con la sentencia emitida por el tribunal sentenciador se establece que en el apartado de la sentencia denominado "DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL TIENE POR ACREDITADOS" el tribunal no dio por acreditados otros hechos u otras circunstancias descritos en la acusación, o sea que la sentencia de mérito está adecuada a las condiciones de lugar, modo y tiempo, por lo que no existe violación al principio de congruencia ni se dejó de inobservar por parte del tribunal la norma adjetiva denunciada, amen que dicho apelante plantea su recurso como motivo de fondo mientras que el agravio invocado se refiere a vicios o errores de las reglas del

procedimiento y no a la inobservancia o interpretación indebida o errónea de la ley material, razones por la cuales no se acoge el recurso de apelación por el motivo de fondo invocado por el apelante, consecuentemente se confirma la sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivo de Fondo interpuesto por el procesado GONZALO GUILLERMO MARTINEZ NAJERA. II) CONFIRMA la sentencia apelada por las razones consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

22/05/2007 – PENAL
46/11

(Penal No. 21-2006)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, veintidos de mayo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivo de FORMA interpuso el Ministerio Público a través de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de HOMICIDIO se instruyó en contra de MARIO AUGUSTO GONZALEZ CONTRERAS y ROMELIO CRUZ JIMENEZ.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados MARIO AUGUSTO GONZALEZ CONTRERAS y ROMELIO CRUZ JIMENEZ quienes según lo que consta en autos son de las generales siguientes: el primero: de treinta y dos años de edad, casado, guatemalteco, agricultor, originario de aldea La Pólvora del municipio de Melchor de Mencos, departamento de El Petén, vecino y residente del Cantón Valencia del municipio y departamento de Jutiapa, es hijo de Genaro González y de Belarmina Contreras Lima, con cédula de vecindad U guión veintiuno de orden y ciento un mil cuatrocientos veintinueve de registro, extendida por el Alcalde Municipal de Jutiapa. El segundo: de cuarenta y siete años de edad, guatemalteco, agricultor, casado, originario y residente en cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, hijo de Gilberto Cruz Ramírez y de Leonor Jiménez, se identifica con la cédula de vecindad U guión veintidós de orden y sesenta y tres mil doscientos treinta y cinco de registro, extendida por el Alcalde Municipal de Jutiapa. Acusó el Ministerio Público a través del Fiscal Distrital de Jutiapa, Abogado Hugo Leonel Marroquín Carrera y en la audiencia de debate estuvo representado por el Fiscal Distrital Abogado Julio Gómez García y de la Agente Fiscal Abogada Sara Leticia Sandoval Guerra. Defendieron a los procesados los abogados Carlos Alberto Cámbara Santos y Mynor Eliseo Elías Ogaldez, respectivamente, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado. Es agraviado: Ernesto Ordóñez Mateo.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El ente acusador luego de agotada la investigación correspondiente, estableció la posible participación de los procesados en el hecho delictivo calificado como Homicidio, por lo que formuló acusación, la cual se encuentra contenida en el memorial de acusación respectivo, el auto de apertura a juicio y en el apartado correspondiente de la sentencia impugnada, misma que fue objeto de juicio oral, acusación que copiada literalmente dice: "Usted

MARIO AUGUSTO GONZALEZ CONTRERAS, el día nueve de enero del dos mil seis, como a las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, en una de las calles de terracería del Cacerío La Joya del Cantón Valencia de esta cuidad de Jutiapa, específicamente frente a la residencia del señor Pedro Contreras Ríos, usted con ayuda de ROMELIO CRUZ JIMENEZ, atacó con un cincho negro de remaches al señor ERNESTO ORDOÑEZ MATEO con el cual le apretó el cuello, causándole la muerte por asfixia por estrangulamiento según dictamen del médico forense Doctor Mario Arturo de León del Valle". "Usted ROMELIO CRUZ JIMENEZ, el día nueve de enero de dos mil seis, como a las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, en una de las calles de terracería del Cacerío La Joya del Cantón Valencia de esta ciudad de Jutiapa, específicamente frente a la residencia del señor Pedro Contreras Ríos, en compañía de MARIO AUGUSTO GONZALEZ CONTRERAS, Y de manera concertada atacaron al señor ERNESTO ORDOÑEZ MATEO a quien le ocasionaron múltiples golpes en la cara, y colaborando usted para que su compañero por la fuerza y utilizando un cincho de cuero con remaches, le apretara el cuello, causándole la muerte por asfixia por estrangulamiento según dictamen del médico forense Doctor Mario Arturo de León del Valle"

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por unanimidad al resolver declara: "I) Que absuelve libre de todo cargo al procesado MARIO AUGUSTO GONZALEZ CONTRERAS, de la comisión del delito de Homicidio, cometido en contra de la vida Ernesto Ordóñez Mateo, hecho por el cual se abrió proceso penal en su contra; II) Que absuelve libre de todo cargo al procesado ROMELIO CRUZ JIMENEZ, de la comisión del delito de Homicidio, cometido en contra de la vida Ernesto Ordóñez Mateo, hecho por el cual se abrió proceso penal en su contra; III) Estando los sindicados guardando prisión en la cárcel pública de esta ciudad, ordena que continúen en la misma situación jurídica y al estar firme el presente fallo se faculta al presidente para que emita las ordenes de libertad a favor de los sindicados prenombrados; IV) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por la naturaleza del fallo; V) Por imperativo legal se exime al Ministerio Público del pago de las costas procesales; VI) Se fija el plazo de diez días a contar de la notificación de la presente sentencia a los sujetos procesales a efecto que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma; VII) Notifíquese".

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

Con fecha veinte de noviembre de dos mil seis fue recibido en esta Sala el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público a través de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por medio de la cual se absolvió a los procesados Mario Augusto González Contreras y Romelio Cruz Jiménez del delito de Homicidio que se les imputó; por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniéndose las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el ocho de mayo del año en curso a las diez horas, a la cual asistió el defensor del procesado Romelio Cruz Jiménez, Abogado Mynor Eliseo Elías Ogaldéz del Instituto de la Defensa Pública Penal quien a solicitud escrita del procesado Mario Augusto González Contreras por no existir incompatibilidad también actuó en esta audiencia en forma conjunta o separadamente con el defensor titular del citado procesado Abogado Carlos Alberto Cámbara Santos, también del Instituto de la Defensa Pública Penal, habiendo estado presentes los procesados mencionados. El Ministerio Público reemplazó su participación a través del memorial respectivo suscrito por la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, el cual corre agregado a los autos.

CONSIDERANDO

El recurso de Apelación Especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos, las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la

ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia, corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

El recurrente señala como único sub motivo de forma INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, indicando esencialmente al respecto que estima que se inobservó el contenido de la norma penal adjetiva del artículo 385 del Código Procesal Penal especialmente de la lógica, específicamente en cuanto al principio de Razón Suficiente y la Experiencia por cuanto se establece que en la sentencia impugnada el tribunal sentenciador no valoró de conformidad con las reglas de la Sana Crítica Razonada específicamente en cuanto a que no utilizó el principio de Razón Suficiente en la apreciación las respetivas pruebas; toda vez que la declaración del señor Pilar Ordóñez Jiménez señaló que al momento de presenciar el hecho vio que tenían botado a su hijo Ernesto, del cuello lo tenía Romelio Cruz Jiménez y Mario Augusto estaba montado encima de él y lo tenía agarrado de la cintura, entonces cuando lo vieron a él salieron corriendo, Romelio se fue para arriba y Mario se fue por toda la carretera que fue donde venían los demás testigos de trabajar y fue cuando ellos agarraron a Mario Augusto González Contreras no así a Romelio Cruz Jiménez. El hecho de que en el lugar se encontraban los acusados precisamente es concordante con que el padre de la víctima los encontró matando a su hijo y que salieron huyendo cuando él los vio, pero los trabajadores que venían atrás pudieron atrapar a uno de ellos siendo González Contreras. Que ello indica que los procesados fueron los autores de la muerte de la víctima pues los dos intervinieron en ese hecho delictivo no obstante que en la acusación se determinó que se utilizó un cincho, sin embargo el testigo Pilar Ordóñez Jiménez manifestó que lo ahorcaron con las manos tal como dice el perito médico forense Mario Arturo De León Del Valle. Que existe libertad de prueba, sin embargo en el presente caso aunque los testigos respectivos manifestaron que vieron que el acusado Mario Augusto González Contreras salió corriendo cuando dio la voz de alerta el padre de la víctima, se les absolvió a los procesados de todo cargo. Agrega que el Ministerio Público considera que se malinterpretó el contenido y significado de la declaración del testigo Pilar Ordóñez Jiménez al no darle valor probatorio, puesto que precisamente señaló a los dos procesados como los autores del homicidio de su hijo, siendo su declaración lógica, veraz y coherente. Que la interpretación que se hizo de la citada declaración afectó el principio de Razón Suficiente conformante de la lógica, pues el tribunal sentenciador no obstante contar con pruebas testimoniales como documentales, dicta sentencia no congruente. Además hay que acudir a la prueba indiciaria la cual es idónea para suplir la carencia de cualquier otra prueba. Finaliza manifestando que en el fallo apelado, el tribunal sentenciador no aplicó las máximas de la experiencia como parte de las reglas de la Sana Crítica Razonada, pues si hubiesen aplicado correctamente dicha regla en el caso de mérito, aplicando lo que generalmente sucede en muchos casos de los cuales han tenido conocimiento y experiencia para ser aplicados a otros semejantes, debió darle valor jurídico probatorio a las deposiciones de testigos de cargo y no desestimarlas, debió haberle dado valor jurídico probatorio a las declaraciones testimoniales del padre de la víctima señor Pilar Ordóñez Jiménez y demás trabajadores que al mismo tiempo fueron testigos de cargo y hubiera concluido que los procesados son los responsables del ilícito de homicidio, dictando una sentencia condenatoria. Por lo que debe acogerse el motivo invocado y declararse con lugar el presente recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto.

CONSIDERANDO

Esta Sala al entrar a conocer el motivo de FORMA por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal hecho valer por el Ministerio Público a través de su Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, luego del estudio del mismo, lo alegado en esta instancia y de la sentencia impugnada, considera que dicha norma adjetiva (artículo 385 del Código Procesal Penal) en

su artículo indica: "SANA CRITICA. Para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos…". El apelante en su agravio manifiesta que como ente encargado por el Estado de la persecución penal de los delitos de acción pública, investigó, acusó y demostró en las respectivas etapas procesales, la comisión del hecho punible por parte de los acusados Mario Augusto González Contreras Y Romelio Cruz Jiménez que consistieron en participar en el delito de Homicidio y que el mismo quedó debidamente demostrado con los medios de prueba incorporados al debate, asimismo el tribunal ocasiona al emitir un fallo absolutorio en el delito antes mencionado, un considerable agravio al Ministerio Público, a la sociedad y sobre todo a la víctima y agraviados, pues se trata de delitos que atentan contra la vida de las personas y demostrado quedó específicamente en la etapa procesal en que se produjo la prueba que los acusados son autores responsables de la comisión delictual que se les imputa, consecuentemente si hubo delito, hubo consumación del mismo, entonces hubo autores responsables, por lo que no debe de dejarse impune esta clase de ilícitos que van en detrimento de los ciudadanos guatemaltecos. Por lo que esta SALA estima que la regla de la Derivación en aplicación del principio de Razón Suficiente, que es una de las que conforman la lógica indica, que todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en juicio, así como de las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo, utilizando para ello los principios de la experiencia y la psicología, lo que implica que el razonamiento debe respetar el principio de razón suficiente. Por ello en la motivación cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace. Este primer elemento (razón suficiente), debe ser necesariamente concordante y verdadero. Ahora bien en cuanto a la Experiencia humana o conocimiento común, siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad. En el presente caso no le asiste la razón al apelante (Ministerio Público), ya que el tribunal sentenciador no violó el principio lógico de razón suficiente ni el de la experiencia al dictar el fallo absolutorio a favor de los procesados, por cuanto el razonamiento efectuado en dicho fallo deriva de elementos verdaderos y suficientes, además expresó de manera explícita los motivos de hecho y de derecho en que basó su decisión, efectuando el examen analítico de los resultados del juicio y de las pruebas aportadas, pues en el apartado de la sentencia que se denomina: "DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A ABSOLVER" indican entre otras cosas que durante el desarrollo del debate, el tribunal estimó que los hechos imputados en contra de los procesados no encuadran en la figura delictiva de Homicidio, pues el ente acusador no demostró la participación de los mismos como autores o cómplices. En tal sentido la conclusión del tribunal sentenciador tuvo elementos convincentes que justificaron la afirmación de falta de elementos para demostrar la participación de los acusados, por lo que dicho tribunal sentenciador no incurrió en inobservancia de la norma adjetiva contenida en el artículo 385 del Código Procesal Penal, consecuentemente esta Sala estima que al no asistirle la razón al apelante, el presente recurso no se acoge por lo que la sentencia de mérito debe confirmarse, debiéndose ordenar la inmediata libertad de los procesados por las razones ya consideradas.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 7, 11, 11 BIS, 14, 17, 24, 160, 162, 163, 166, 390, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430, 434 del Código Procesal Penal; 58, 59, 88 literal b), 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA interpuesto por el Ministerio Público a través de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. II) Constando que los procesados MARIO AUGUSTO GONZALEZ CONTRERAS y ROMELIO CRUZ JIMENEZ se encuentran detenidos en la cárcel para hombres de Jutiapa, por el medio más rápido ordénese su inmediata libertad, por las razones ya consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la audiencia señalada para el efecto, a quienes deberá entregársele la copia respectiva si así lo solicitan, debiéndose notificar como ordena la ley a las partes que no asistan. IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

08/05/2007 – PENAL
15/1

(Penal 42-2006 Of. 3º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, ocho de mayo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS, en contra de la sentencia de fecha veinte de diciembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de HOMICIDIO, se instruye en contra de los procesados RUDY GRIJALVA RAMIREZ y EDWIN GRIJALVA PEREZ.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados Rudy Grijalva Ramírez y Edwin Grijalva Pérez, quien según consta en autos son de los datos de identificación personal siguientes: Rudy Grijalva Ramírez, no tiene apodo o sobre nombre conocido, es de cuarenta años de edad, nació el doce de agosto de mil novecientos sesenta y seis, originario, vecino y residente de Cantón Encino Gacho, municipio de Jutiapa y departamento de Jutiapa, casado con Mirna Lissette Zepeda Ramírez, es de oficio agricultor, es hijo de Ernestino Grijalva y de Bonifacia Ramírez López, se identifica con cédula de vecindad número de orden U guión veintidós y de registro setenta y siete mil setecientos setenta y siete, extendida en la Municipalidad de Jutiapa; Edwin Grijalva Pérez, no tiene apodo o sobre nombre conocido, es de cuarenta y tres años de edad, nació el quince de marzo de mil novecientos sesenta y tres, originario, vecino y residente de Cantón Encino Gacho, municipio de Jutiapa y departamento de Jutiapa, casado con Doris García Gudiel, es de oficio agricultor, es hijo de Rodolfo Grijalva Yanes y de Marta Pérez Recinos, se identifica con cédula de vecindad número de orden U guión veintidós y de registro setenta mil cuatrocientos cincuenta y dos, extendida en el Registro de Vecindad de la Municipalidad de Jutiapa. La acusación estuvo a cargo del Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogado César Augusto Polanco Arana; la Defensa Técnica del acusado Rudy Grijalva Ramírez está a cargo del abogado Pedro Pablo García y Vidaurre, la Defensa Técnica del acusado Edwin Grijalva Pérez está a cargo del Abogado Carlos Alberto Cámbara Santos, ambos de la Defensa Pública Penal. No se constituyó querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado, aparece como agraviado MARCO TULIO LÓPEZ GUDIEL.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIA OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El ente acusador formuló a los procesados el siguiente hecho: "El Ministerio Público en representación del Estado de Guatemala lo acusa a usted RUDY GRIJALVA RAMIREZ, porque el día siete de abril de dos mil seis, siendo las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, sobre la carretera de terracería que de El Progreso conduce hacia la Aldea El Peñoncito, Jutiapa, usted se transportaba a bordo del vehículo, tipo pick-up, marca Toyota, color Café, placas de circulación número P-345BNV, el cual era piloteado por el señor EDWIN GRIJALVA PEREZ, llevando ambos por la fuerza en el vehículo al señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL con la intención de causarle la muerte, hacia la boca calle del cruce que conduce al antiguo basurero de El progreso y a la aldea la Cienaga, lugar donde usted y el señor EDWIN GRIJALVA PEREZ lo bajaron, lo tiraron al suelo y usted le disparó sobre su humanidad tres veces al señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL, con el arma de fuego, tipo pistola, marca colt, modelo 272, calibre 38 super, número de registro FRO7284E, causándole heridas que le provocaron la muerte en el mismo lugar, dándose usted y el señor EDWIN GRIJALVA PEREZ a la fuga en el vehículo, tipo pick-up, color café, placas P345BNV, con rumbo hacia El Progreso, sin embargo el piloto de un microbús de color corinto, que se conducía de la aldea el Peñoncito hacia la carretera interamericana, pudo darse cuenta de los hechos, y al salir usted y su acompañante por la carretera interamericana a inmediaciones del kilometro 134, fueron vistos que salían apresuradamente, por los tripulantes de la patrulla de la Policía nacional Civil, tipo microbús, identificada JUT-031, siendo estos el sub-inspector de esa institución, MARCO TULIO ESQUIVEL RAMIREZ y los agentes EDVIN JOEL ZAPATA, JEFFERSON ALBERTO RUANO YANES Y RODIMIRO RIOS CORTEZ, quienes fueron

alertados inmediatamente por el piloto del microbús color corinto antes mencionado; de que los tripulantes del vehículo, tipo pick-up, color café, que acababa de salir de la carretera de terracería que del peñoncito conduce hacia la carretera asfáltica momentos antes había tirado al suelo a una persona y le realizaron varios disparos, razón por la cual se inició la persecución inmediatamente, sobre la calzada JULIO WAY, dándoles alcance frente al hotel Najarro, el que está ubicado en la segunda avenida del Barrio la Lomita de El progreso y procediendo a su aprehensión y la del señor EDWIN GRIJALVA PEREZ, incautándole a usted el arma de fuego, tipo pistola, marca Colt, serie FRO7284E, iyendo (sic) a verificar inmediatamente lo relativo al cadáver del señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL, a quien se le encontró tirado en el suelo en la entrada a el antiguo basurero de El Progreso, sobre la carretera de terracería que conduce hacia el peñoncito." "El Ministerio Público en representación del Estado de Guatemala lo acusa a usted EDWIN GRIJALVA PEREZ, porque el día siete de abril de dos mil seis, siendo las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, sobre la carretera de terracería que de El Progreso conduce hacia la Aldea El Peñoncito, Jutiapa, usted piloteaba el vehículo, tipo pick-up, marca Toyota, color Café, placas de circulación número P-345BNV, haciéndose acompañar por el señor RUDY GRIJALVA RAMIREZ, llevando ambos a la fuerza al señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL con la intención de darle muerte, hacia la boca calle del cruce que conduce al antiguo basurero y a la aldea la Cienaga, lugar donde usted y el señor RUDY GRIJALVA RAMIREZ bajaron al señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL, lo tiraron al suelo y el señor RUDY GRIJALVA RAMIREZ le disparó sobre la humanidad tres veces con el arma de fuego, tipo pistola, marca colt, modelo 272, calibre 38 super, número de registro FRO7284E, causándole heridas que le provocaron la muerte en el mismo lugar, dándose usted y el señor RUDY GRIJALVA RAMIREZ a la fuga en el vehículo, tipo pick-up, color café, placas P345BNV, con rumbo hacia El Progreso, sin embargo, el piloto de un microbús de color corinto, que se conducía de la aldea el Peñoncito hacia la carretera interamericana, pudo darse cuenta de los hechos, y al salir usted y su acompañante por la carretera interamericana a inmediaciones del kilometro 134, fueron vistos que salían apresuradamente, por los tripulantes de la patrulla de la Policía nacional Civil, tipo microbus, identificada JUT-031, siendo estos el sub-inspector de esa institución, MARCO TULIO ESQUIVEL RAMIREZ y los agentes EDVIN JOEL ZAPATA, JEFFERSON ALBERTO RUANO YANES Y RODIMIRO RIOS CORTEZ, quienes fueron alertados inmediatamente por el piloto del microbus color corinto antes mencionado; de que los tripulantes del vehículo, tipo pick-up, color café, que acababa de salir de la carretera de terracería que del peñoncito conduce hacia la carretera asfáltica momentos antes había tirado al suelo a una persona y le realizaron varios disparos, razón por la cual se inició la persecución inmediatamente, sobre la calzada JULIO WAY, dándoles alcance frente al hotel Najarro, el que está ubicado en la segunda avenida del Barrio la Lomita de El Progreso y procediendo a su aprehensión y la del señor RUDY GRIJALVA RAMIREZ, a quien le incautaron el arma de fuego, tipo pistola, marca Colt, serie FRO7284E, iyendo (sic) a verificar inmediatamente lo relativo al cadáver del señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL, a quien se le encontró tirado en el suelo en la entrada al antiguo basurero del Progreso, sobre la carretera de terracería hacia el peñoncito."

PARTE RESOLUTIVA DE FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, "al resolver POR SIMPLE MAYORÍA, DECLARA: I) ABSUELVE LIBRES DE TODO CARGO a los procesados EDWIN GRIJALVA PEREZ Y RUDY GRIJALVA RAMIREZ, de la comisión del delito de homicidio cometido en contra de la vida del señor MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL, hecho por el cual se abrió proceso penal en su contra; II) Encontrándose ambos procesados, guardando prisión, en la cárcel pública de esta ciudad, se ordena que continúen en la misma situación jurídica y al estar firme el presente fallo, se faculta al presidente del tribunal, para que pueda emitir la orden de libertad a favor de ambos procesados; III) Se exime al Ministerio Público del pago de las costas procesales por las razones expuestas; IV) Al encontrarse firme el presente fallo, se ordena la devolución del arma de fuego, clase pistola, marca Colt, modelo doscientos setenta y dos, calibre punto treinta y ocho de pulgada súper, registro FRO siete mil doscientos ochenta y cuatro E, a quien acredite fehacientemente la propiedad de la misma; V) Se ordena la devolución en calidad de depósito del vehículo tipo pick-up, marca Toyota, color café, placas de circulación número P guión trescientos cuarenta y cinco BNV y demás datos de identificación que constan en el proceso a quien acredite la propiedad del mismo, previo a faccionar el acta correspondiente; VI) Con relación a las responsabilidades civiles, no se hace ningún pronunciamiento por la naturaleza del fallo; VII) Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra del presente fallo, para que pueda

interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo. VIII). Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

Con fecha veinticinco de enero de dos mil siete fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus, en contra de la sentencia de fecha veinte de diciembre de dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoatividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, mediante la cual absolvió a los procesados por el delito de Homicidio, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el veintiséis de abril de dos mil siete, a las once horas, a la que asistieron el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado Vierlmar Bernaú Hernández Lemus quien expuso verbalmente lo relacionado al recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto, argumentos que se plasmaron en el acta respectiva y la cual corre agregada a los autos. Así mismo los Abogados Pedro Pablo García y Vidaurre, Defensor del procesado Rudy Grijalva Ramírez, y Carlos Alberto Cámbara Santos, Defensor del procesado Edwin Grijalva Pérez, quienes expusieron lo relacionado a su defensa, argumentos que también corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acta procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

El Ministerio público a través del Agente Fiscal Abogado VIELMAR BERNAU HERNANDEZ LEMUS, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, concretamente contra el numeral romano I) de la parte resolutiva de la sentencia de fecha veinte de diciembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa y dentro de sus argumentos señala dos submotivos, siendo el primer submotivo, la inobservancia del artículo 11 Bis, en relación a los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 6), todos del Código Procesal Penal, al no haberse fundamentado y razonado de manera clara y precisa la sentencia que se impugna. Que la sentencia adolece de fundamentación clara, completa y lógica, que de conformidad con la ley es un elemento esencial para su validez, tal como lo establece el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, pues la mayoría del Tribunal de Primer Grado no le concedió valor probatorio a los medios probatorios de valor decisivo, tales como la prueba pericial y testimonial, ya que se le otorga valor probatorio al peritaje balístico del arma de fuego y no así al arma de fuego como evidencia material, por lo que se incumple con la clara fundamentación, que debe contener la sentencia y expresar los motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión, siendo un vicio contenido en el artículo 420 numeral 5) del cuerpo legal antes citado, pues no se incluyen las reglas previstas para dictar la sentencia, consecuentemente se dejan de aplicar los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 6) del Código Procesal Penal. Que el recurso de apelación puede controlar a) la legitimidad del razonamiento, b) la lógica del

razonamiento y c) la legalidad del razonamiento o sea si los razonamientos son claros y completos, porque de lo contrario, esa deficiencia trae aparejada sanción procesal. Esta Sala al hacer el análisis del Recurso de Apelación planteado establece lo siguiente: I) En relación al primer submotivo de forma invocado por la defensa, al hacer el estudio correspondiente, concluye que sí fueron aplicadas las reglas de la Sana Critica Razonada al momento de dictar sentencia, porque se ha manifestado en su contenido las razones que tuvieron para arribar a una sentencia absolutoria, pues la misma no contiene un mero recuento de las pruebas, sino que tiene la estructura lógica, que ha permitido arribar a la conclusión de certeza jurídica, de falta de participación y culpabilidad de los sindicados en el hecho que se les atribuye, es decir que se ha hecho un análisis de cada uno de los medios de prueba, donde se les concedió el valor probatorio que estimaron conveniente de acuerdo a la experiencia y a la lógica de los juzgadores, estimando con esto que la sentencia si se encuentra fundamentada, no existiendo violación al artículo 11 Bis a que hace referencia el recurrente, consecuentemente, no se acoge el primer submotivo de forma, por las razones indicadas. II) Del segundo submotivo, la inobservancia del artículo 385, en congruencia con los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 3), todos del Código Procesal Penal, al no aplicarse en el fallo las reglas de la sana crítica razonada, específicamente la ley de la lógica, regla de la derivación en su principio de razón suficiente, en la apreciación de medios probatorios de valor decisivo, que los jueces tienen el deber de aplicar las reglas de la sana crítica razonada, pero basados en pruebas que reciben en el debate, por lo tanto es inaceptable que no aprovechen los medios de prueba periciales, testimoniales y documentales que se aportaron al juicio oral y público, para extraer inferencias de hecho y de derecho, que les permita apreciar que los acusados, cometieron los hechos delictivos que se le atribuyeron, no cumplir con ese mandato legal es ir más allá de la lógica, porque se emiten juicios de valor, sin que se pueda desvirtuar que los procesados efectivamente hayan tenido participación ni responsabilidad penal. Que el Tribunal de Sentencia, descarta de manera arbitraria el valor probatorio positivo que poseen los testimonios de los agentes captores, sin tomar que actuaron en una situación de cuasi flagrancia, lo más importante para ellos era la persecución de los sospechosos y la comprobación del hecho denunciado y no la identificación del denunciante o las características del vehículo en que se conducían los victimarios, no obstante que se trata de medios probatorios de valor decisivo con lo que se demuestra indefectiblemente la tesis acusatoria del Ente Fiscal, ya que sus razonamientos no son concordantes ni verdaderos, ya que sus conclusiones no se derivan de la prueba producida en el debate y carecen de elementos convincentes que justifiquen tales deducciones y solicita que se acoja el recurso de apelación, se anule la sentencia y se ordene la renovación del trámite por tribunal competente desde el acto procesal que corresponde. II) En relación al segundo submotivo invocado a que hace referencia el ente acusador, debe tomarse en cuenta que la seguridad del fallo, deviene singularmente de la exactitud de las observaciones, sobre las cuales se funda la decisión y en este caso, la observación realizada por los elementos de la Policía Nacional Civil, es inconsistente, toda vez que actuaron y aprehendieron a los supuestos hechores por la noticia crimine que dieron otras personas, que nunca llegaron al debate a corroborar lo denunciado, por lo tanto a los agentes captores no les constaba nada del ilícito penal cometido en contra de la persona de MARCO TULIO LOPEZ GUDIEL. Es de hacer notar, que los jueces si aprovecharon las pruebas aportadas, tanto periciales, testimoniales, como documentales, sin embargo, en este hecho y de acuerdo a las constancias del debate, no existen testigos presenciales que hubieran aportado la evidencia suficiente para considerar que los sindicados son responsables del hecho, es más, el peritaje balístico que obra en el expediente, en nada afecta a los procesados, pues el arma encontrada a uno de los procesados no fue la que percutó y detonó los casquillos encontrados, según informe del Perito Carlos Enrique González Tay, Técnico en Investigaciones Criminalisticas I, del Departamento Científico del Ministerio Público, de donde se desprende que los juzgadores no contaron con los elementos necesarios para arribar a un fallo de condena, estimándose si fue observada la sana crítica razonada, al arribar a un fallo de condena por mayoría, cumpliendo con el numeral 4) del artículo 389 y numeral 3) del artículo 394 todos del Código Procesal Penal, en ese orden de ideas, debe también desestimarse el segundo submotivo de forma planteado en el recurso de apelación. En ese sentido y en base a lo considerado, esta Sala no acoge el Recurso de Apelación Especial presentado por el Agente Fiscal del Ministerio Público por los submotivos invocados, y en consecuencia se confirma la sentencia apelada y se ordena la inmediata libertad de los procesados Rudy Grijalva Ramírez y Edwin Grijalva Pérez.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12,14, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11 Bis 16, 20,43, numeral 6) 49, 160 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430 y 432 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo judicial.

PARTE RESOLUTIVA: Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ LEMUS. II) SE CONFIRMA la sentencia de fecha veinte de diciembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. III) Constando en autos que los procesados Rudy Grijalva Ramírez y Edwin Grijalva Pérez se encuentran guardando prisión en la Cárcel Pública del Departamento de Jutiapa, ordénese su inmediata libertad. IV) La lectura de la presente sentencia constituye notificación a las partes, debiéndose notificar conforme lo manda la ley a las partes que no comparezcan a la audiencia de lectura respectiva. V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidente; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulban Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza Lopez De Hernández, Secretaria.

29/03/2007 – PENAL
2/11

(Proceso No. 05-2005 Of. 2º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTINUEVE DE MARZO DE DOS MIL SIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FORMA interpuesto por el procesado MATILDE VELASQUEZ SANTOS con el auxilio de su defensor abogado Fredy Francisco Quiñónez Soto, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de agosto de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por los delitos de HOMICIDIO, LESIONES GRAVES Y ABANDONO DE CARGO, se instruye en contra del procesado MATILDE VELASQUEZ SANTOS. -

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO: Intervienen el procesado quien según consta en autos es de los datos de identificación personal siguientes: MATILDE VELASQUEZ SANTOS, de veintiséis años de edad, soltero, agricultor, hijo de Eugenio Velásquez Salazar y de Antolina Santos Cano. La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público por medio del Agente Fiscal abogado SAMUEL VILLALTA AGUILAR. La defensa del acusado corrió a cargo del abogado FREDY FRANCISCO QUIÑONEZ SOTO. No hay querellante adhesivo, ni actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO: De las investigaciones practicadas por la Fiscalia Distrital agotadas las mismas, el ente acusador acusa al procesado por el siguiente hecho: "que el acusado MATILDE VELASQUEZ CANO y/o MATILDE VELASQUEZ SANTOS, el día veintidos de enero del año dos mil dos a eso de las once horas con treinta minutos, aproximadamente, frente al salón de baile de la aldea Nancinta del municipio de Chiquimulilla departamento de Santa Rosa, se celebraba la feria del lugar, el imputado, con un arma de fuego que portaba disparó e hirió a HENRY ALEXANDER CEBALLOS ALFARO Y RAMON ALBERTO CEBALLOS ALFARO siendo trasladados ambos al hospital privado del sur, de Chiquimulilla, Santa Rosa, falleciendo como consecuencia de las lesiones el señor Henry Alexander Ceballos Alfaro mientras que el herido Ramón Alberto Ceballos Alfaro fué trasladado posteriormente al Hospital de Escuintla, Escuintla, para su tratamiento médico, curando en sesenta días; después del hecho el acusado Velasquez Cano y/o Velasquez Santos, se dió a la fuga. El acusado Matilde Velasquez Cano y /o Matilde Velasquez Santos, estando de alta en la Sub Estación de la Policia Nacional Civil de Santa María Ixhuatan, Santa Rosa, salió de descanso el veintiuno de enero del dos mil dos y al finalizar el mismo ya no se presentó a sus labores".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad, declara: "I) Que MATILDE VELÁSQUEZ SANTOS es responsable como autor de la comisión del delito de HOMICIDIO cometido en contra de la vida de HENRY ALEXANDER CEBALLOS ALFARO, que por tal infracción a la Ley Pernal (sic) se le impone la pena de VEINTE AÑOS de prisión inconmutables; II) Que MATILDE VELÁSQUEZ SANTOS es autor responsable del delito de LESIONES GRAVES, cometido en contra de la integridad física de RAMON ALBERTO CEBALLOS ALFARO, que por tal infracción a la ley penal se le impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN inconmutables, ambas penas de prisión hacen un total de VEINTICINCO

AÑOS DE PRISIÓN, que deberá cumplir el procesado MATILDE VELÁSQUEZ SANTOS en el Centro Penitenciario que se sirva determinar el Juez de Ejecución competente, con abono de la prisión ya sufrida. III) Que Matilde Velásquez Santos es autor responsable del delito consumado de ABANDONO DE CARGO, cometido en contra de la Administración Pública, por tal infracción se le impone la multa de CUATROCIENTOS QUETZALES, que deberá de hacer efectivo dentro de tercero día de estar firme el fallo, en caso de insolvencia se convertirá en prisión en la forma que para el efecto, determine el Juez de Ejecución correspondiente. IV) Encontrándose MATILDE VELASQUES SANTOS guardando prisión, en las Detenciones Preventivas Anexo uno, Pavoncito, del Municipio de Fraijanes, Guatemala, se ordena que continué en la misma situación jurídica. V) Se suspende al procesado MATILDE VELÁSQUEZ SANTOS en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. VI) Con relación a las responsabilidades civiles no se hace ningún pronunciamiento en virtud de no haberse ejercitado la acción reparadora. VII) Se condena al procesado MATILDE VELÁSQUEZ SNATOS (sic) al pago total de las costas procésales causadas por las razones expuestas. VIII) Al encontrarse firme el presente fallo, remítase el proceso al Juzgado de Ejecución competente, dándose los avisos correspondientes. IX) Notifíquese".

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA:

Con fecha siete de noviembre de dos mil seis, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivos de forma, interpuesto por el procesado Matilde Velásquez Santos con el auxilio de su defensor abogado Fredy Francisco Quiñónez Soto, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de agosto de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se condenó al procesado de los delitos que se le imputaron, y mediante resolución de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis está mandó a corregir el recurso de apelación especial interpuesto por el procesado en los siguientes aspectos: a) Fundamentar su recurso indicando cual es el articulo que le faculta para presentar el recurso de Apelación Por Motivo de Forma, b) porque considera que el Tribunal de Sentencia aplicó erróneamente el articulo 420 del Código Procesal Penal y que inciso, c) Expresar cual es el agravio que le causa la sentencia impugnada, d) Que puntos de la sentencia impugna, e) Al presentar su recurso, hace referencia a un sub-motivo y el articulo 418 del Código Procesal Penal únicamente hace referencia a motivos, por lo que debería adecuar su recurso a la norma indicada, por lo que el apelante en memorial de fecha trece de diciembre de dos mil seis corrigió el mismo y habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día martes veinte de marzo de dos mil siete, a las diez horas con treinta minutos estableciéndose no compareció ninguna de las partes quienes remplazaron su participación por medio de los memoriales respectivos, el Ministerio Público a través del Agente Fiscal abogado Milton Tereso García Secayda quien actúa en forma conjunta e indistinta con la agente Fiscal abogada Xiomara Patricia Mejia Navas solicitó concretamente que se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el procesado Matilde Velásquez Santos y el defensor del procesado esencialmente manifestó que ratifica el recurso de apelación por motivo de forma planteado por su patrocinado.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien

recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Como se indicó anteriormente el procesado Matilde Velásquez Santos con el auxilio de su defensor abogado Fredy Francisco Quiñónez Soto, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma: El apelante en su argumentación manifiesta que basta con la lectura de la sentencia para darse cuenta que los señores integrantes del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, acreditan en la misma, circunstancias distintas de la acusación y del auto de apertura a juicio, toda vez que el órgano acusador del Estado, lo acusa de un hecho ocurrido a las once horas con treinta minutos y lo producido en el debate ocurrió a las veintitrés horas con treinta minutos, es decir lo acusa de un hecho que nunca ocurrió, lo cual jurídicamente no puede ser posible.

En cuanto al primer motivo de forma indica la inobservancia del artículo 388 y aplicación errónea de los artículos 420 ambos del Código Procesal Penal, 2 de la Ley del Organismo Judicial y 19 del Código Penal. Al respecto el articulo 388 del Código Procesal Penal preceptúa que: "La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio, o en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado".

En relación a lo manifestado por el apelante se establece que el Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa no inobservó la norma adjetiva anteriormente indicada, toda vez que si bien es cierto que en la acusación planteada por el ente acusador se dijo que los hechos ocurrieron el día veintidós de enero de dos mil dos a las once horas con treinta minutos también lo es que con las declaraciones testimoniales de Ramón Alberto Ceballos Alfaro y Carlos Humberto López Ceballos, se establece que los hechos fueron a las once horas con treinta minutos de la noche, estableciéndose de esa manera que la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, si guarda relación con el hecho contenido en la acusación, ya que existe correlación en cuanto a las condiciones de modo, lugar y tiempo.

Con respecto al artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial el apelante no manifiesta cual es el agravio que le causa dicha norma, asimismo dicho artículo no esta sujeto a los motivos que hace referencia en la apelación especial de conformidad al articulo 419 del Código Procesal Penal. En cuanto a la errónea aplicación del artículo 19 del Código Penal según lo analizado no existe errónea aplicación, toda vez que dicha norma es de tipo sustantivo y no procesal. Consecuentemente no se acoge el recurso de apelación por este primer motivo de forma.

Con relación al segundo motivo de forma indica el apelante que la costumbre en Guatemala, sólo es una fuente de derecho y sólo regirá en defecto de la ley aplicable o por delegación de la ley, por lo que fundarse en la costumbre para emitir una sentencia condenatoria, es contraria a derecho, toda vez que existe ley aplicable a casos concretos, tal como lo regula el articulo 19 del Código Penal, que estipula: El delito se considera realizado en el momento en que se ejecuta la acción, lo cual en el presente caso, dicho supuesto jurídico no se cumple por la diferencia de horarios, es decir, no existe congruencia entre la acusación formulada por el Ministerio Público y lo producido en la audiencia de debate, la ley aplicable relacionado con la hora oficial, está estipulado en el articulo 45 literal a) y b) de la Ley del Organismo Judicial y sus reformas, cuya norma jurídica se explica por si sola. Lo que el Tribunal de Sentencia Penal del departamento de Santa Rosa, pretende con aplicar la costumbre a un caso concreto, es crear derecho, lo cual es inconstitucional.

En cuanto a este segundo motivo de forma referente al articulo 19 del Código Penal en el caso de estudio esta Sala establece que en el agravio invocado por el apelante no se indica si existe inobservancia o errónea aplicación de la ley, ya que la norma invocada es de materia sustantiva y no procesal. Consecuentemente no se acoge el recurso de apelación por este segundo motivo de forma invocado y se confirma la sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivos de Forma

interpuesto por el procesado MATILDE VELASQUEZ SANTOS con el auxilio de su defensor abogado Fredy Francisco Quiñónez Soto en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintiocho de agosto de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa. II) **CONFIRMA** la sentencia apelada por las razones consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

29/03/2007 – PENAL
4/1

(Proceso No. 4-2006 Of. 4)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, veintinueve de marzo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA en contra de la sentencia de fecha dieciséis de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA, se instruye en contra del procesado VITALINO GARCIA MEDA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado, quien según consta en autos es de los datos de identificación siguientes: de cincuenta y seis años de edad, no presentó documento de identificación personal, sin instrucción, guatemalteco, originario y residente en Aldea El Riachuelo, del Municipio de Nueva Santa Rosa, del departamento de Santa Rosa, es primera vez que se encuentra procesado. La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Abogado CESAR AUGUSTO POLANCO ARANA, actuando durante el desarrollo del debate el Agente Fiscal ALFREDO SOLORZANO FLORES. La defensa del procesado en primera instancia estuvo a cargo del Abogado AHMED AGUILAR ESCOBAR, y en el debate realizado en esta instancia por el Abogado ROBERTO EDUARDO STALLING SIERRA. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

"1. De las investigaciones practicadas por esta agencia fiscal, se ha establecido que el sindicado, Vitalino García Meda, el día treinta y uno de marzo del año dos mil dos a eso de las catorce horas aproximadamente y en las fechas del uno y tres de abril del año dos mil dos, aprovechando que la menor, hija de su conviviente, Señora María Martina Chacón del Cid, se quedaba sola con sus hermanitos en la residencia de su Señora Madre, localizada en Aldea El Riachuelo del Municipio de Nueva Santa Rosa, de este Departamento, bajo amenazas de muerte le indicaba que se fuera a una casa se encontraba abandonada en cercanías de su residencia, lugar a donde llegaba el sindicado y aprovechando la soledad del lugar, en contra de su voluntad, sostenía relaciones de tipo sexual con la menor agraviada, al introducir su pene en la vagina de la menor agraviada. 2. De las investigaciones practicadas por esta agencia Fiscal se ha establecido que el sindicado Vitalino García Meda, en el mes de febrero del año de mil novecientos noventa y seis en horas de la noche, al no encontrarse su conviviente Señora María Martina Chacón del Cid, por razones de enfermedad en su residencia localizada en Aldea El Riachuelo del Municipio de Nueva Santa Rosa, de este departamento, bajo amenazas de muerte se introdujo en la cama donde dormía la agraviada — — —, que al momento del hecho delictivo contaba con catorce años edad, y en contra de su voluntad sostuvo relaciones de tipo sexual con la menor agraviada al introducir su pene en la vagina de la agraviada, hecho que se repitió a los pocos días siempre del mes de febrero en horas de la noche, aprovechándose la ausencia de la madre de la menor.".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad, declara: " I).- ABSUELVE al acusado VITALINO GARCIA MEDA de los delitos de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA por los que se le abrió el juicio penal en su contra, por falta de pruebas, dejándolo libre de todo cargo. II) En virtud de encontrarse el procesado guardando prisión en las cárceles públicas de esta localidad, se le deja en la misma situación mientras el presente fallo adquiera firmeza. III) No se hace ningún pronunciamiento por responsabilidades civiles por no haberse ejercitado las mismas; IV) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales serán soportadas por el Estado de Guatemala. V) NOTIFIQUESE y firme la presente sentencia, archívese.

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

Con fecha ocho de enero de dos mil siete, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado Milton Tereso García Secayda, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se absolvió al procesado Vitalino García Meda, del delito de Violación con Agravación de la Pena en Forma Continuada, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia de debate para el día martes veinte de marzo de dos mil siete a las once horas, a la cual asistieron el Abogado Roberto Eduardo Stalling Sierra Defensor del procesado Vitalino García Meda, quien expuso verbalmente lo relacionado con su defensa, argumentos que se plasmaron en el acta respectiva y la cual corre agregada a los autos. Por su parte el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Milton Tereso García Secayda, expone lo relacionado con la acusación en contra del procesado, exposición que también corre agregado a los autos.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acta procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

El AGENTE fiscal Del Ministerio Público Abogado Milton Tereso García Secayda, interpone recurso de apelación por Motivo de Forma, en base a lo que establece el inciso 2) del artículo 419 del Código Procesal Penal, que regula el motivo de forma, ante la inobservancia del artículo 385 relacionado con el artículo 420 inciso 5) y 394 numeral 3), todos del Código Procesal Penal. Señala el ente acusador a través del Agente Fiscal, que el Tribunal de Sentencia al dictar sentencia, violenta la sana crítica, lógica en su principio de razón suficiente, en virtud de que razona que existe falta de coherencia en la declaración de la agraviada , por no recordar fechas en que fue afectada, lo cual es lógico que por su escaso nivel cultural y al declarar frente a sus familiares se puso nerviosa, no le fue posible explicar claramente los hechos pero que es evidente que fue abusada

sexualmente por el esposo de la madre de la agraviada, estimándose la falta de aplicación de la lógica para valorar esta prueba. Que los razonamientos del Tribunal Sentenciador son contradictorios, porque primero le otorga valor probatorio a los informes rendidos por la Psicóloga Licenciada GLENDA SURAMA CORADO SALGUERO y del Médico Forense Doctor EDGAR RICARDO ARRIOLA BARRIOS, sin embargó después razonó que no les otorgaba valor probatorio en sus conclusiones, violentando las reglas de la sana crítica razonada, la lógica en su principio de no contradicción y que al no hacerle la aplicación correspondiente, emite un fallo absolutorio, violentando el debido proceso. Que la aplicación que pretende, es que se determinen los errores procesales señalados y se acoja el recurso de apelación especial por motivo de forma, ordenándose el reenvío de la causa a efecto de que se dicte nueva sentencia. Que en relación al motivo de forma invocado por el ente acusador, esta Sala al hacer el análisis de la impugnación, establece lo siguiente: Efectivamente, el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, al emitir el fallo, concretamente en el numeral romano III) de los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, se establece que al informe del Médico Forense Departamental Doctor EDGAR RICARDO ARRIOLA BARRIOS y del Doctor HECTOR EDUARDO RODAS MARROQUIN, Médico Forense del Ministerio Público, así como a los informes de la Licenciada GLENDA SURAMA CORADO SALGUERO, encargada de la Oficina de Atención a la Víctima de la Fiscalía Distrital de Santa Rosa, que fueron ratificados en todos sus términos y en sus firmas, les otorga valor probatorio. Sin embargo, al hacer su conclusión para arribar a la sentencia, el Tribunal refiere que, los documentos y la declaración por si sólo no pueden acreditar la participación activa del enjuiciado VITALINO GARCIA MEDA, de los hechos formulados por el Ministerio Público, lo cual es contradictorio, porque si no es un indicador de la responsabilidad del sindicado, no debió de habérseles otorgado valor probatorio. En la misma sentencia consta la declaración de la agraviada ———, quien señala "Todo es cierto, pero ya no quiere recordar. Es cierto todo lo que pasó, … el se aprovechaba de que era muy ignorante, él me manipulaba para poder abusar de mi. …", relatando otras cosas que inducen a pensar que el enjuiciado pudo ser responsable del hecho que se le acusa, pues existen suficientes indicios, cuya responsabilidad de interpretarlos corresponde a los juzgadores. Es de advertir, que quienes juzgan tienen la facultad de aplicar la sana crítica razonada, en base a la experiencia, a la psicología y a la lógica, pretender obtener una prueba contundente en estos casos, resulta un tanto difícil, por el bajo nivel cultural como lo señala el ente acusador, por presiones familiares o por la dependencia económica, por lo que se hace necesario, que el juzgador llegue a la verdad por razonamientos en base indicios y presunciones, y arribar al hecho que se discute, en aplicación de la experiencia, la psicología y la lógica. En ese orden, este Tribunal estima que en el presente caso, el Tribunal inobservó el principio de razón suficiente, como integrante de la Sana Critica Razonada, al no haber concatenando la declaración de la agraviada ———, con los otros elementos de prueba incorporados al debate, por ende existe violación de las normas que sirvieron de base para la interposición del recurso que se discute. En tal sentido y en base a lo considerado, esta Sala acoge el Recurso de Apelación Especial por el motivo invocado presentado por el Agente Fiscal del Ministerio Público, en contra la sentencia apelada, debiéndose anular la sentencia de primer grado y ordenar el reenvío correspondiente.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12,14, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11 Bis 16, 20,43, numeral 6) 49, 160 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430 y 432 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa. II) SE ANULA la sentencia apelada. III) Se ordena el reenvío correspondiente, para que nuevos jueces emitan nueva sentencia. IV) La lectura de la presente sentencia constituye notificación a las partes, debiéndose notificar conforme lo manda la ley a las partes que no comparezcan a la audiencia de lectura respectiva. V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidente; Greta Antilvia Monzón Espinoza,

Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulban Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza Lopez De Hernández, Secretaria.

20/03/2007 – PENAL
12/1

(Proceso No. 07-2006 Of. 3º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, veinte de marzo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FORMA Y FONDO interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado VIELMAR BERNAU HERNANDEZ LEMUS en contra de la sentencia de fecha veintisiete de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por el delito de HOMICIDIO, se instruye en contra del procesado RAFAEL ALBERTO ALONZO DIAZ.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado quien según consta en autos es de los datos de identificación personal siguientes: RAFAEL ALBERTO ALONZO DIAZ, de nombre usual el mismo, conocido con el apodo "el conejo", de treinta y cinco años de edad, casado, guatemalteco, agricultor, originario y con residencia en Aldea Las Violetas, el Jobo, municipio de Taxisco, departamento de Santa Rosa. La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público por medio del Fiscal Distrital abogado SAMUEL VILLALTA AGUILAR. La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo del abogado AHMED AGUILAR ESCOBAR y en segunda instancia por el abogado ROBERTO EDUARDO STALLING SIERRA. No hay querellante adhesivo, ni actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

De las investigaciones practicadas por la Fiscalia Distrital agotadas las mismas, el Ministerio Público acusa a Rafael Alberto Alonzo Díaz por el siguiente hecho: "que el día veintiuno de septiembre del año dos mil cinco, aproximadamente a las veintiuna horas cuando se encontraba en el interior de su residencia, ubicada en aldea Violetas, el Jobo, Taxisco, Santa Rosa, bajo efectos de licor; y al momento en que su esposa Enma Maritza González Hernández, trató de ayudarlo para que usted se acostara, usted reaccionó violentamente y le propino un pescozón, tieniendo (sic) una discusión con ella, situación que fue escuchada por su suegro CECILIO GONZÁLEZ CASTRO, quien se acercó a la puerta de su residencia llevando consigo un machete corvo, para averiguar lo que le estaba sucediendo con su hija; y al momento en que su suegro se paró frente a la puerta de su casa, usted Rafael Alberto Alonzo Díaz se armó con un machete corvo; y se generó una pelea entre ambos, habiéndole provocado usted Rafael Alberto Alonzo Díaz una herida en el abdomen al señor Cecilio González Castro, ha sabiendas que dicha herida era idonéa para provocarle la muerte, herida que finalmente le provocó la muerte instantánea al agraviado."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad, declara: "I) ABSUELVE al acusado RAFAEL ALBERTO ALONZO DIAZ, de un delito de HOMICIDIO cometido en contra de la vida de CECILIO GONZALEZ CASTRO, hecho por el cual se le abrió a juicio penal, dejándolo libre de todo cargo, por las razones consideradas. II) Encontrándose el procesado actualmente recluido en el Centro de Detención Preventiva para hombres de la cárcel de máxima seguridad "El Boqueron" de este Municipio, se ordena su inmediata libertad, debiéndose dar los avisos correspondientes; III) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por no haberse ejercitado las mismas; IV) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a costas procesales por la naturaleza del fallo. V) NOTIFIQUESE y firme la presente sentencia, archívese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA Y FONDO:

Con fecha quince de enero de dos mil siete, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivos de forma y fondo, interpuesto por el

Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se absolvió al procesado del delito que se le imputó, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día martes seis de marzo de dos mil siete, a las diez horas con treinta minutos estableciéndose que compareció el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus y el defensor del procesado Roberto Eduardo Stalling Sierra en sustitución del abogado Ahmed Aguilar Escobar. El primero luego de hacer sus argumentaciones solicitó en cuanto al motivo de forma invocado que se acoja el recurso de apelación especial en base a los artículos 11 Bis, en relación con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 6) y 420 numeral 5) todos del Código Procesal Penal, se anule totalmente la sentencia impugnada y ordenen el reenvío y en cuanto al motivo de fondo que se resuelva declarando con lugar el recurso de apelación interpuesto condenando al procesado por la muerte del señor Cecilio González Castro a la pena de quince años de prisión y dictar la sentencia correspondiente. El segundo luego de hacer sus argumentaciones solicita esencialmente se mantenga sin lugar el recurso de apelación interpuesto y se confirme la sentencia.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Como se indicó anteriormente el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo.

Que el articulo 11 Bis del Código Procesal Penal preceptúa: "Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma. La fundamentación expresará los motivos de hecho de derecho en que se basaré la decisión así como la indicación que se hubiere asignado a los medios de prueba, la simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazará en ningún caso la fundamentación. Toda resolución carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal". El recurso especial de apelación sólo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) De fondo: Inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley. 2) De forma: Inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento. En este caso, el recurso sólo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho de protesta de anulación, salvo en los casos del artículo siguiente: I) DEL MOTIVO DE ANULACION FORMAL: En el presente caso, el Ministerio Público señala que existe inobservancia del artículo 11 Bis, en relación con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 6) y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal, en la sentencia de fecha veintisiete de noviembre de dos mil seis, objeto de examen mediante el recurso de apelación especial, que no fueron

observados todos los elementos del artículo 24 del Código Penal, porque la acción que recibió el acusado no puede considerarse como legitima defensa. Esta Sala al analizar el motivo invocado por el Ministerio Público, observa que el tribunal a quo al dictar la sentencia lo hizo basado en una clara y precisa fundamentación de su decisión toda vez que expresa los motivos de hecho y de derecho en que se basó; así como la indicación del valor que le otorgó a los medios de prueba aportados dentro de la audiencia de debate. Los argumentos del recurrente de que el Tribunal de Sentencia al emitir su fallo adolece de fundamentación y que de conformidad con la ley es un elemento esencial para su validez, violándose con esto el contenido del articulo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal. Al respecto debe tomarse en cuenta que el Tribunal de Primer Grado, hace sus razonamientos que indujeron a absolver al procesado, especialmente con la declaración de la esposa e hija de la víctima, quien relató la forma en que sucedieron los hechos, así como los informes médicos forenses tanto de la victima como del procesado que obran en el expediente, son concluyentes para arribar a una sentencia absolutoria. Debe tomarse en cuenta, que por mandato legal, el Tribunal de Sentencia, es libre en la valoración y selección de las pruebas que han de fundar su convencimiento y, en la determinación de los hechos que con ellas demuestren la participación del acusado en el delito que se le imputa, concluyéndose que dicho Tribunal, ha fundamentado su sentencia, estimándose que no se ha inobservando el contenido del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, ni se le ha violado ninguna garantía constitucional. Consecuentemente no se acoge el recurso de apelación especial por motivo absoluto de anulación formal. II) DEL MOTIVO DE FONDO: En el único motivo de fondo invocado el apelante indica como agravio la inobservancia del articulo 123, relacionado con los artículos 10, 11, 13 y 36 todos del Código Penal. Continua manifestando el apelante que la impugnación va dirigida a revisar la correcta aplicación de la ley en los hechos que el tribunal sentenciador ha estimado probados los cuales no pueden ser modificados ya que dicho tribunal tuvo por acreditados hechos contenidos en la norma del articulo 123 del Código Penal y en ese sentido se infringió a juicio de los juzgadores la relación de causalidad establecido en el articulo del nuestro cuerpo penal sustantivo, al haber realizado el acusado hechos previstos en la figura delictiva de homicidio siendo por lo tanto penalmente responsable de tal ilícito, figura que es penalmente atribuible al procesado, porque ejecutó la acción normal idónea para cometerla. No obstante en total inobservancia y desobediencia de lo preceptuado en la norma citada el tribunal de primer grado decide absolver al acusado Rafael Alberto Alonzo Díaz a pesar de haber tenido por acreditado. Asimismo manifiesta que el tribunal de primer grado dejó de aplicar la norma contenida en el articulo 123 del Código Penal que tipifica la figura delictiva de Homicidio, en relación a los artículos 10, 11, 13 y 36 del citado cuerpo legal, que regula tanto la relación de causalidad como el delito doloso, el delito consumado y los autores.

En el presente caso del estudio del agravio manifestado anteriormente, esta Sala considera que no existe inobservancia al articulo 123 del Código Penal, toda vez que si bien es cierto se dio la muerte de una persona también lo es que el procesado al darle muerte al occiso lo hizo de conformidad al articulo 24 del Código Penal que se refiere a las causas de justificación, como lo es la legitima defensa ya que actuó en defensa de su persona y concurrieron las circunstancias siguientes: a) De agresión ilegitima, b) racionalidad del medio empleado para impedirla o repelerla y c) La falta de provocación suficiente por parte del defensor, ya que de conformidad con la prueba legalmente incorporada quedó acreditado que el señor Rafael Alberto Alonzo Díaz actuó en legitima defensa tal y como lo fundamenta el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa en el apartado de la sentencia denominado "DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER" motivo por el cual no existe inobservancia al articulo 123 del Código Penal ni a los artículos 10, 11, 13 y 36 del mismo cuerpo legal citado, consecuentemente no se acoge por este motivo de fondo y se confirma la sentencia apelada.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivos de Forma y Fondo interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus. II) **CONFIRMA** la sentencia apelada por las razones consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que

comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Leswi René Díaz Lemus, Testigo de Asistencia; Julia Rosalito Guzmán López, Testigo de Asistencia.

20/03/2007 – PENAL
16/8

(Penal No. 23-2005)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, veinte de marzo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación los recursos de Apelación Especial que por motivos de Fondo interpusieron los procesados FAUSTO AROLDO ARRAZOLA CIFUENTES y NOEMI GODOY LOPEZ, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO se instruyó en su contra y se les condenó por el delito de PROMOCION O ESTIMULO A LA DROGADICCION.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados son de las generales siguientes: Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes de cuarenta y un años de edad, nació el treinta de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro, soltero, originario de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, agricultor, no tiene apodo o sobre nombre conocido, hijo de José Dolores Arrazola, con cédula de vecindad número de orden U guión veintidós, registro treinta y nueve mil setecientos uno. Noemí Godoy López, de cuarenta y un años de edad, nació el siete de octubre de mil novecientos sesenta y cuatro, soltera, con residencia en el barrio El Cielito Lindo del municipio de Asunción Mita departamento de Jutiapa, de oficios domésticos, no tiene apodo o sobre nombre conocido, hija de Sebastián Godoy Lima y de Petrona López Osorio, con cédula de vecindad número U guión veintidós, registro treinta y cinco mil trescientos setenta y seis extendida por el Alcalde Municipal de Asunción Mita departamento de Jutiapa. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Licenciado Leonel Estuardo Ruiz Nuñez. DEFENSOR: En primera instancia actuó el Licenciado José María Castro García y en esta instancia aparecen los abogados Mynor Eliseo Elías Ogaldez y Pedro Pablo García y Vidaurre del Instituto de la Defensa Pública Penal, defendiendo a Noemí Godoy López y Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes respectivamente. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

"a) Al imputado FAUSTO HAROLDO ARRAZOLA CIFUENTES se le sindica el hecho punible siguiente: Por que usted FAUSTO HAROLDO ARRAZOLA CIFUENTES, fue detenido flagrantemente junto con NOEMI GODOY LOPEZ, el día cuatro de febrero del año dos mil cinco, a las catorce horas aproximadamente, por agentes de la Policía Nacional Civil, en el interior del inmueble ubicado en la cuarta avenida Barrio Cielito Lindo zona uno del municipio de Asunción Mita del Departamento de Jutiapa, cuando se le dio cumplimiento a la orden de Allanamiento e Inspección y Registro autorizada por el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Jutiapa, y al efectuar el registro correspondiente en uno de los ambientes del inmueble el cual es utilizado por usted como dormitorio, se localizó sobre el piso un costal de nylon color azul el cual contenía en su interior varias bolsas de gabacha color negro las cuales contenían hierba verde, de la droga llamada Marihuana, así mismo se encontró en el interior de un recipiente de plástico de color anaranjado la cantidad de catorce bolsas pequeñas de nylon transparente conteniendo hierba verde de la droga denominada Marihuana, la cual estaba lista para su consumo, un quemador de vidrio transparente y caña. Dicha droga usted la mantenía en su poder almacenada, sin autorización legal para comerciarla y traficar. Motivo por el cual fue puesto a disposición del juzgado correspondiente".
"b) A la imputada NOEMI GODOY LOPEZ, se le sindica del hecho punible siguiente: Por que usted NOEMI GODOY LOPEZ, fue detenida flagrantemente junto con FAUSTO HAROLDO ARRAZOLA CIFUENTES, el día cuatro de febrero del año dos mil

cinco, a las catorce horas aproximadamente, por agentes de la Policía Nacional Civil, en el interior del inmueble ubicado en la cuarta avenida barrio Cielito Lindo zona uno del municipio de Asunción Mita del Departamento de Jutiapa, cuando se le dio cumplimiento a la orden de Allanamiento e Inspección y Registro autorizada por el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra del Ambiente de Jutiapa, y al efectuar el registro correspondiente en uno de los ambientes del inmueble el cual es utilizado por usted como dormitorio, se localizó sobre el piso un costal de nylon color azul el cual contenía en su interior varias bolsas de gabacha color negro las cuales contenían hierba verde, de la droga llamada Marihuana, así mismo se encontró en el interior de un recipiente de plástico de color anaranjado la cantidad de catorce bolsas pequeñas de nylon transparente conteniendo hierba verde de la droga denominada Marihuana, la cual estaba lista parra su consumo, un quemador de vidrio transparente y caña. Así mismo dentro de una de las bolsas del delantal que usted vestía, se le encontró nueve sobrecitos de nylon transparente con la leyenda ESPECIAL, los cuales contenían cada uno polvo blanquecino, de la droga denominada cocaína y dieciocho sobrecitos de papel celofán transparente con la leyenda ESPECIAL, conteniendo cada uno en su interior piedrecitas blanquecinas de la droga denominada crack. Dicha droga la mantenía en su poder almacenada sin autorización legal para comercializarla y traficarla. Motivo por el cual fue puesta a disposición del juzgado correspondiente".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad declaró: "I) Que FAUSTO AROLDO ARRAZOLA CIFUENTES, es autor responsable del delito consumado calificado por este Tribunal como PROMOCION o ESTIMULO A LA DROGADICCION, cometido en contra de la Sociedad y por la comisión de dicho hecho antijurídico y culpable le impone la pena de TRES AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, la cual con abono de la prisión ya sufrida deberá cumplir en el Centro Penitenciario, que se sirva designar el Juez de Ejecución competente. II) Se condena al procesado Arrazola Cifuentes, al pago de la multa de CINCO MIL QUETZALES, la cual deberá hacer efectivo dentro del tercer día de estar firme el presente fallo, en caso de insolvencia la multa se convertirá en prisión, en la proporción que se sirva determinar el Juez de Ejecución competente; III) En concepto de responsabilidades civiles, por el daño material y moral ocasionado a la Sociedad, se le condena al procesado Arrazola Cifuentes, al pago de DOS MIL QUETZALES; monto que deberá ingresar a los fondos privativos del Organismo Judicial; IV) Se condena al procesado Arrazola Cifuentes al pago total de las costas procesales causadas dentro del presente proceso, por las razones indicadas; V) Se condena al procesado Arrazola Cifuentes al pago total de las costas procesales causadas dentro del presente proceso, por las razones indicadas; V) Que NOEMÍ GODOY LOPEZ, es autora responsable del delito consumado calificado por este tribunal como PROMOCION o ESTIMULO A LA DROGADICCION, cometido en contra de la Sociedad y por la comisión de dicho hecho antijurídico y culpable, le impone la pena de TRES AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, la cual con abono de la prisión ya sufrida deberá cumplir en el Centro Penitenciario, que se sirva determinar el Juez de Ejecución competente; VI) Se condena a la procesada Godoy López, al pago de la multa de CINCO MIL QUETZALES, la cual deberá hacer efectivo dentro del tercer día de estar firme el presente fallo, en caso de insolvencia, la multa se convertirá en prisión, en la proporción que se sirva determinar el Juez de Ejecución competente; VII) En concepto de responsabilidades civiles, por el daño material y moral ocasionado a la Sociedad, se le condena a la procesada Godoy López, al pago de DOS MIL QUETZALES, monto que deberá ingresar a los fondos privativos del Organismo Judicial; VIII) Se condena a la procesada Godoy López al pago total de las costas procesales causadas dentro del presente proceso, por las razones indicadas; IX) Se suspende a los procesados Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes y Noemí Godoy López, en el ejercicio de sus derechos políticos durante todo el tiempo que dure la condena; X) Encontrándose los procesados Arrazola Cifuentes y Godoy López, guardando prisión en las cárceles públicas de su sexo, el primero en esta ciudad de Jutiapa y la segunda en la cárcel pública para mujeres en la ciudad de Jalapa, ordena que continúen en la misma situación jurídica, al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes, y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto; XI) se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra del presente fallo, para que puedan interponer recurso de apelación especial en contra del mismo. XII) Notifíquese".

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO:

Con fecha veintidós de agosto de dos mil seis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por recursos de apelación especial por motivos de fondo, interpuestos por los procesados Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes y Noemí Godoy López, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. Habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el seis de marzo de dos mil siete a las diez horas, a la que no asistió ninguna de las partes, habiendo reemplazado su intervención tanto los apelantes Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes y Noemí Godoy López y sus abogados defensores Pedro Pablo García y Vidaurre y Mynor Eliseo Elías Ogaldez, respectivamente, ambos miembros del Instituto de la Defensa Pública Penal, como el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Miriam Elizabeth Álvarez Illescas, por medio de los respectivos memoriales presentados dentro del plazo y con las formalidades establecidas en la ley, habiendo solicitado los procesados y sus defensores a esta Sala, que al resolver se acoja el recurso de apelación especial por motivos de fondo por ellos interpuesto, se anule la sentencia impugnada y como consecuencia se dicte la sentencia que en derecho corresponde sin los vicios señalados, haciendo una correcta aplicación de los artículos inobservados conforme lo indican en la parte expositiva de sus memoriales. La segunda solicitó que oportunamente al resolverse el citado recurso éste no se acoja y como consecuencia se confirme la sentencia impugnada por llenar los requisitos de ley y no contener ninguno de los vicios señalados. Para la lectura de la sentencia respectiva, se señaló la audiencia del martes veinte de marzo de dos mil siete a las once horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDONORMAS DE SUSTENTACION LEGAL:

"Conmutación de penas privativas de libertad. Las penas fijadas en los artículos 36,39,43,44,49,50 y 51 de esta ley, podrán conmutarse cuando la prisión no exceda de cinco años. La conmuta se regulará entre un mínimo de Q.5.00 diarios y un máximo de Q.100.00 por cada día, atendiendo a las circunstancias del hecho, las condiciones económicas del penado y el monto de los objetos del delito decomisado" artículo 15 de la Ley Contra la Narcoactividad.

"Promoción o estímulo a la drogadicción. Quien estimule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas, sustancias estupefacientes, psicotrópicas e inhalables, será sancionado con prisión de dos a cinco años y multa de Q.5,000.00 a Q. 100,000.00" Artículos 49 de la Ley Contra la Narcoactividad.

"Conmutación de las penas privativas de libertad. Son conmutables: 1º La prisión que no exceda de cinco años. La conmuta se regulará entre un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado…" Artículo 50 del Código Penal.

"Fijación de la pena. El juez o tribunal determinará, en la sentencia, la pena que corresponda dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia. El juez o tribunal deberá consignar, expresamente, los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado determinantes para regular la pena" Artículo 65 del Código Penal.

"Objeto. Además de los casos previstos, se podrá interponer el recurso de apelación especial contra la sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que ponga fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen, impida el ejercicio de la acción, o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena". Artículo 415 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

Esta Sala al entrar a conocer los motivos de fondo hechos valer por la sindicada NOEMI GODOY LOPEZ, luego del estudio del mismo, lo alegado en esta instancia y de la sentencia impugnada, establece lo siguiente: Con respecto al PRIMER MOTIVO DE FONDO, la recurrente invoca como caso de procedencia el contenido en el numeral 1º del artículo 419 del Código Procesal Penal, manifestando que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 15 de la Ley Contra la Narcoactividad y el artículo 50 del Código Penal al haberle impuesto la pena de tres años de prisión inconmutables, no obstante que la pena regulada en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, el delito por el cual fue condenada tiene una pena que no excede de cinco años de prisión y puede conmutarse, solicitando la aplicación del artículo 15 de la Ley Contra la Narcoactividad y el artículo 50 numeral 1º del Código Penal, debiendo ser conmutable la pena impuesta por imperativo legal, indicando asimismo que el agravio que le ocasiona el fallo es que el tribunal le impone una pena de tres años de prisión inconmutables, cuando de acuerdo a los artículos inobservados, la pena es conmutable. Con respecto a este PRIMER MOTIVO DE FONDO invocado, esta Sala establece que los artículos 15 de la Ley Contra la Narcoactividad y 50 numeral 1º del Código Penal, contienen la facultad de que las penas tales como la impuesta en el presente caso, puedan ser de carácter conmutable de conformidad con ciertos casos, pero esa es una facultad concedida a los juzgadores en el presente caso y en ningún momento es una obligación, quedando a criterio del tribunal sentenciador la aplicación o no de otorgar la conmuta de la pena, en tal sentido al no haber inobservado el tribunal sentenciador el numeral 1º del artículo 419 del Código Procesal Penal, en la aplicación de los artículos 15 y 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, así como el artículo 50 del Código Penal no se acoge el recurso planteado por este primer motivo de fondo.

Con respecto al SEGUNDO MOTIVO DE FONDO invocado por la sindicada quien para este segundo motivo también toma como caso de procedencia el contenido en el artículo 419 numeral 1º del Código Procesal Penal, indicando que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 65 del Código Penal ya que no fue tomada en cuenta la carencia de antecedentes penales ni su confesión en cuanto a que la droga incautada era para consumo personal, por lo que existiendo circunstancias atenuantes, debió imponérsele la pena mínima que sería la de dos años de prisión conmutables, indicando que esa es la aplicación que pretende y que el agravio que le ocasiona el fallo es que el tribunal sentenciador para la fijación de la pena no tomó en cuenta las circunstancias atenuantes inobservando dicho artículo 65 del Código Penal. Con respecto a este motivo invocado, esta Sala estima que a la apelante tampoco le asiste la razón, en virtud de que nuevamente se está ante una facultad conferida por la ley para el presente caso al respectivo tribunal que emitió la sentencia condenatoria en su contra, ya que podían fijar la pena impuesta dentro del marco establecido desde un mínimo hasta un máximo, no siendo en ningún momento obligatorio por parte de dicho tribunal de sentencia, acordar una forzosa conmutación de la pena, haciéndose la observación de que en la sentencia impugnada se hace mención de que la apelante se abstuvo de declarar según el derecho que le asiste y en la misma no consta que haya confesado la comisión del delito por el cual fue condenada, por lo que no se acoge tampoco el recurso planteado por este segundo motivo de fondo invocado.

Con respecto al TERCER MOTIVO DE FONDO invocado, la apelante también invocó como caso de procedencia el artículo 419 numeral 1º del Código Procesal Penal, indicando que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad, ya que al momento de dictar el fallo debió tomar en cuenta que la cantidad de droga que le fue encontrada en el delantal es mínima, por lo que el delito cometido por su persona debió tipificarse como Posesión para el Consumo, con lo cual la pena

a imponer sería menor, lo mismo que la multa, causándole el agravio de que fue tipificado como Promoción o Estímulo a la Drogadicción. En cuanto a este motivo de fondo invocado, esta Sala estima que tampoco le asiste la razón a la apelante, en virtud de que el Tribunal de Sentencia de Jutiapa de acuerdo a sus facultades realizó la tipificación del hecho antijurídico cometido por la apelante de conformidad con las constancias procesales en el desarrollo del respectivo debate, en tal sentido no se acoge el recurso planteado por este tercer motivo de fondo invocado.

CONSIDERANDO

Esta Sala al entrar a conocer los motivos de fondo hechos valer por el sindicado FAUSTO AROLDO ARRAZOLA CIFUENTES, luego del estudio del mismo, lo alegado en esta instancia y de la sentencia impugnada, establece lo siguiente: Con respecto al PRIMER MOTIVO DE FONDO, el recurrente invocó como caso de procedencia el contenido en el numeral 1º del artículo 419 del Código Procesal Penal, manifestando que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 15 de la Ley Contra la Narcoactividad y el artículo 50 del Código Penal al haberle impuesto la pena de tres años de prisión inconmutables, no obstante que la pena regulada en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, el delito por el cual fue condenado tiene una pena que no excede de cinco años de prisión y puede conmutarse, solicitando la aplicación del artículo 15 de la Ley Contra la Narcoactividad y el artículo 50 numeral 1º del Código Penal, debiendo ser conmutable la pena impuesta por imperativo legal, indicando asimismo que el agravio que le ocasiona el fallo es que el tribunal le impone una pena de tres años de prisión inconmutables, cuando de acuerdo a los artículos inobservados, la pena es conmutable. Con respecto a este PRIMER MOTIVO DE FONDO invocado, esta Sala establece que los artículos 15 de la Ley Contra la Narcoactividad y el 50 numeral 1º del Código Penal, contienen la facultad de que las penas tales como la impuesta en el presente caso, puedan ser de carácter conmutable de conformidad con ciertos casos, pero esa es una facultad concedida a los juzgadores en el presente caso y en ningún momento es una obligación, quedando a criterio del tribunal sentenciador la aplicación o no del beneficio de otorgar la conmuta de la pena, en tal sentido al no haber inobservado el tribunal sentenciador el numeral 1º del artículo 419 del Código Procesal Penal en la aplicación de los artículos 15 y 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, así como el artículo 50 del Código Penal, no se acoge el recurso planteado por este primer motivo de fondo. Con respecto al SEGUNDO MOTIVO DE FONDO invocado por el sindicado quien para este segundo motivo también toma como caso de procedencia el contenido en el artículo 419 numeral 1º del Código Procesal Penal, indicando que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 65 del Código Penal porque no fue tomada en cuenta la carencia de antecedentes penales ni su confesión en cuanto a que la droga era para consumo personal, por lo que existiendo circunstancias atenuantes, debió imponérsele la pena mínima que sería la de dos años de prisión inconmutables, indicando que esa es la aplicación que pretende y que el agravio que le ocasiona el fallo es que el tribunal sentenciador para la fijación de la pena no tomó en cuenta las circunstancias atenuantes inobservando el artículo 65 del Código Penal, indicando que la aplicación que pretende al establecer las circunstancias atenuantes como lo son la confesión espontánea, que es delincuente primario y el móvil del delito, que se cometió por adicción, se debió imponer la pena mínima de prisión, al igual que se le impuso la pena mínima de multa. Con respecto a este motivo invocado, esta Sala estima que al apelante tampoco le asiste la razón, en virtud de que nuevamente se está ante una facultad conferida por la ley para el presente caso al respectivo tribunal que emitió la sentencia condenatoria, ya que podían fijar la pena impuesta dentro del marco establecido desde un mínimo para un máximo, no siendo en ningún momento obligatorio por parte de dicho tribunal de sentencia, acordar una forzosa conmutación de la pena, por lo que no se acoge tampoco el recurso planteado por este segundo motivo de fondo invocado. Consecuentemente al no acogerse el recurso de apelación especial por motivos de fondo interpuesto por la procesada Noemí Godoy López y el recurso de apelación especial por motivos de fondo interpuesto por el procesado Fausto Aroldo Arrazola Cifuentes, la sentencia impugnada debe CONFIRMARSE.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12,14,203,204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 BIS, 14, 17, 24, 49, 160, 163, 166, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 427, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial que por motivos de FONDO interpuso el procesado FAUSTO AROLDO

ARRAZOLA CIFUENTES. II) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial que por motivos de FONDO interpuso la procesada NOEMI GODOY LOPEZ. Ambos recursos en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha diecinueve de julio de dos mil seis. III) Consecuentemente **CONFIRMA** la citada sentencia por las razones consideradas. IV) La lectura de la presente sentencia constituye legal notificación a las partes, debiéndose entregar copia de la misma a quienes lo soliciten y notificar a las partes que no comparezcan a la audiencia de lectura de conformidad con la ley. V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Ana Cecilia Alvarado Cárcamo, Testigo de Asistencia; Leswi René Díaz Lemus, Testigo de Asistencia.

13/03/2007 – PENAL
8/10

(REFERENCIA: Penal No. 20-2006)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, trece de marzo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivos de FORMA y FONDO interpuso el procesado SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS en contra de la sentencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que por el delito de VIOLACION se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado Selvin Antonio Ruano Carias quien es de las generales siguientes: de veinticuatro años de edad, soltero, sin instrucción, guatemalteco, originario de aldea El Chagüite, municipio y departamento de Jalapa y con residencia en caserío Laguna Verde, aldea Río Blanco, municipio y departamento de Jalapa, se identifica con la cédula de vecindad número de orden T guión veintiuno y de registro ochenta mil ciento treinta y nueve extendida por el Alcalde Municipal de Jalapa. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Arnaldo Gómez Jiménez. La defensa del procesado estuvo a cargo en primera instancia por el Abogado de la Defensa Pública Penal Luis Eduardo Carranza Lorenzana y en esta instancia por el abogado Carlos Leonel Hernández Ortega. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado. Es Agraviada la menor.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION:

El Ministerio Público le atribuye al procesado Selvin Antonio Ruano Carias el siguiente hecho: "Por que usted SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS, el día dos de abril del año dos mil cinco, siendo aproximadamente las diecinueve horas, juntamente con el individuo Heber Ronal Ruano Barrera, bajo engaños lograron conducir a la menor — — —, hacia unos cafetales ubicados en terrenos del caserío Aguijotes de la aldea El Astillero del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y utilizando un arma de fuego que portaba el sindicado Heber Donal Ruano Barrera amenazaron a dicha menor con causarle la muerte y de esa forma, no obstante la negativa de la agraviada ambos yacieron o hicieron uso sexual de la misma, dejándola posteriormente abandonada en el lugar".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver por mayoría de votos declaró: "I) Que el acusado SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS, es responsable en el grado de autor del delito de VIOLACION, cometido en contra de la libertad y seguridad sexual de — — —; por tal infracción a la ley penal, se le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, con abono de la prisión, en su caso, efectivamente padecida desde el momento de su detención; II) Se suspende en el ejercicio de sus derechos políticos al procesado SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS, mientras dure el tiempo de la condena; III) Encontrándose el acusado SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS gozando de libertad bajo medidas sustitutivas se revocan las mismas y se ordena su prisión en las cárceles públicas de esta ciudad; IV) La pena impuesta al acusado SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS, por el delito

de VIOLACION deberá cumplirla en el Centro de reclusión, que designe el Juez de Ejecución pertinente, V) En cuanto a las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, se exime al procesado del pago de las mismas, por su notoria pobreza. VI) No se hace pronunciamiento alguno respecto de responsabilidades civiles por no haberse ejercitado la acción correspondiente; VII) Al estar firme la presente sentencia remítase las actuaciones al Juzgado de Ejecución que corresponda; VIII) Notifíquese".

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL:

Con fecha trece de octubre de dos mil seis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo interpuesto por el procesado Selvin Antonio Ruano Carias en contra de la sentencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. Habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el veintisiete de febrero de dos mil siete a las diez horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero tanto el procesado Selvin Antonio Ruano Carias, su defensor Abogado Carlos Leonel Hernández Ortega como el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vilemar Bernaú Hernández Lemus, reemplazaron su participación por escrito a través de los respectivos memoriales presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

En virtud que el apelante interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y de fondo, por técnica procesal se entrará a conocer primero los motivos de forma y solamente en el evento de no acogerse el recurso por este motivo, se entrará a conocer de los de fondo.

CONSIDERANDO

Como primer motivo de forma el apelante denuncia inobservancia del artículo 11 BIS del Código Procesal Penal, manifestando al respecto entre otras cosas que los juzgadores se limitaron a señalar que llegaron a la conclusión de condena en su contra mediante los principios de la Sana Crítica Razonada, sin aplicar en forma debida ésta y no obstante tal omisión tienen por acreditada su participación en el hecho punible sin indicar de modo preciso y concreto cuál es el valor probatorio que se le asigna a cada uno de ellos, ya que en general se limitaron a transcribir el contenido de cada órgano de prueba. Que la sentencia condenatoria dictada en su contra no cumple con las exigencias legales por no ser un razonamiento que esté debidamente encuadrado conforme a derecho ante las evidentes contradicciones entre los órganos de prueba. Agrega que como consecuencia de la carencia de fundamentación y motivación la sentencia impugnada no es expresa, precisa ni completa porque los miembros del tribunal al efectuar la asunción o valoración de la prueba testimonial, pericial y docu-

mental para determinar su participación material solo toman en consideración la parte que le es desfavorable sin tomar en cuenta que los elementos de prueba se valoran en conjunto, concatenados entre sí y con los demás órganos de prueba que se recibieron en el debate. Que es procedente acoger el presente recurso por este motivo en virtud que la sentencia apelada carece de fundamentación y de enunciación de los motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión de condena.

Con respecto a este primer motivo de forma planteado, de la lectura de la sentencia impugnada esta Sala establece que el tribunal sentenciador sí cumplió con el mandato expreso en la norma contenida en el artículo 11 BIS del Código Procesal Penal, pues se constata que expresó los motivos de hecho y de derecho en que basó su decisión de condenar al procesado Selvin Antonio Ruano Carias, es decir que explicó los motivos que fundamentaron dicha condena, examinando y evaluando la prueba producida en el debate de manera apropiada así como indica el valor que le asigna a cada uno los medios de prueba producidos e incorporados al debate, pues baste leer el apartado de los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver y ubicarse en cada una de las pruebas periciales, testimoniales y documentales recibidas, para establecer la forma en que los juzgadores efectúan el examen analítico que de cada una de ellas y la indicación que le dan valor probatorio positivo, por lo que este tribunal considera que el tribunal de primer grado sí fundamentó la sentencia como ordena la ley, consecuentemente no inobservó el artículo 11 BIS del Código Procesal Penal, en tal virtud no se acoge el recurso planteado por este primer motivo de forma planteado.

En el segundo motivo de forma el impugnante indica que se inobservó el artículo 186 del Código Procesal Penal, manifestando al respecto que es indudable que del contenido de lo declarado en la audiencia de debate por los testigos Nely Petrona Ortega Lorenzo, Blaudo Obdulio Ortega Lorenzo y Alberto Ortega Lima, aparece que por las contradicciones existentes entre ellos y en ellos mismos en su contenido, no tienen sustento legal para dar por establecidos o probados los hechos que narran y como consecuencia de ello emitir fallo de condena en su contra, al hacerlo el tribunal viola por inobservancia la norma citada relativa a la obtención, incorporación y valoración de los órganos de prueba.

Con respecto a este segundo motivo de forma planteado, esta Sala considera que no se ha inobservado el artículo 186 del Código Procesal Penal como lo manifiesta el impugnante, por cuanto se establece que los medios de prueba recibidos e incorporados al debate en el presente caso, antes de ser valorados por el tribunal de primer grado, fueron obtenidos por el procedimiento permitido por la ley así como incorporados al proceso conforme lo preceptúa el Código Procesal Penal en las normas respectivas, puesto que dichos medios de prueba no fueron declarados inadmisibles por impertinentes, ilegales o inútiles y además se establece que no fueron obtenidos por algún medio prohibido por la ley. Consecuentemente no se acoge el recurso por este otro motivo de forma planteado.

Como tercer motivo de forma el impugnante señala inobservancia del artículo 394 inciso 3º sub inciso 2º. del Código Procesal Penal, argumentando concretamente que en el fallo de condena emitido en su contra sus deducciones y conclusiones jurídicas que sustraen los juzgadores de la valoración de la prueba, especialmente de las declaraciones testimoniales de, Blaudo Obdulio Ortega Lorenzo y Alberto Ortega Lima no son debida y legalmente fundados. Que los razonamientos del tribunal de sentencia carecen de logicidad, no siendo coherentes en cuanto a su contenido ya que conforme a los testimonios antes citados se dan contradicciones sustanciales como que la víctima señala y ratifica como fecha del hecho el uno de abril del año dos mil cinco, en tanto la acusación señala que el hecho fue cometido el dos de abril del año dos mil cinco, que en el móvil del delito participó él y Heber Donal Ruano Barrera, en tanto la agraviada señala que a Heber en ningún momento lo vio, etc. por lo que considera que en la sentencia recurrida fue también infringida la regla de la derivación.

Esta Sala al analizar lo manifestado por el recurrente en su respectivo recurso de apelación en este tercer sub motivo y la sentencia impugnada establece que el tribunal de sentencia sí aplicó correctamente las reglas de la sana crítica razonada en la valoración de la prueba recibida y válidamente incorporada al debate, pues como se indicó anteriormente la sentencia está debidamente fundamentada en base a medios de prueba obtenidos legalmente, es decir que el tribunal sentenciador señala los motivos conviccionales que tuvieron para condenar al procesado Selvin Antonio Ruano Carías por el delito de Violación en perjuicio de la menor. Consecuentemente al establecerse que el tribunal sentenciador no inobservó el artículo 394 inciso 3º del Código Procesal Penal hecho valer por el impugnante, no se acoge el presente recurso por este último motivo de forma invocado.

Como se indicó al principio al no acogerse el recurso de apelación especial interpuesto por el procesado Selvin Antonio Ruano Carias por motivos de forma, se entra a conocer el referido recurso por motivos de fondo el cual dicho recurrente sub divide en dos motivos.

Con respecto al primer motivo denuncia inobservancia del artículo 10 del Código Penal, argumentando que el tribunal de sentencia incurren en la violación a esta norma porque por una parte sustrajeron de las declaraciones de los testigos, Blaudo Obdulio Ortega Lorenzo y Alberto Ortega Lima, hechos distintos al contenido de la acusación y de los hechos probados en contraposición al principio de congruencia, al darles valor probatorio en la forma que lo hacen, desatendiendo las evidentes contradicciones que se dan entre tales testimonios y la enunciación de los hechos, así como las que se dan en relación a los peritos Doctor Milton Figueroa Villeda y Ramón Eduardo Catalán Ortiz. Que el contenido de los razonamientos del tribunal en cuanto a la forma de determinarse su responsabilidad penal mediante su presencia en el lugar del hecho y la realización de la acción idónea para producir el punible y la autoría directa que la tiene por acreditada con el dicho de los testigos, no sea conforme el contenido de la norma que regula la participación, que lo es el artículo 10 del Código Penal. Que con las declaraciones testimoniales rendidas a las que se les da valor probatorio por el tribunal sentenciador no puede tenerse por acreditado en forma legal que efectivamente él hubiese estado presente y consecuentemente participado en el lugar de los hechos y realizado las acciones idóneas para producir el hecho punible. Agrega que se viola la norma invocada en la sentencia impugnada por no haberse determinado en forma legal que la acusación contenga una imputación objetiva y que la prueba generada en el debate haya establecido en forma legal la identidad entre la acción y el resultado como exigencia legal, ni tampoco ello aparece de los hechos probados en la audiencia de debate que son hechos totalmente incongruentes con los descritos en la acusación. Manifiesta que el agravio que se le causa es que con la sentencia de condena sin haber acreditado la relación de causalidad conforme a la ley, al darse por acreditados los hechos contenidos de la acusación conforme a órganos de prueba que son contradictorios y excluyentes entre sí, que no establecen en forma legal la forma en que sucedieron los hechos, emiten un fallo de condena en su contra.

Con respecto a este primer motivo de fondo invocado por el procesado Selvin Antonio Ruano Carias, esta Sala establece que al tribunal sentenciador con lo producido durante el debate le quedó probado que él realizó la acción normalmente idónea para producir el delito de violación cometido en contra de la libertad y seguridad sexual de la menor, por lo que le atribuyó el hecho previsto en la figura delictiva contenida en el artículo 173 del Código Penal, es decir que el tribunal sentenciador estableció la relación de causalidad entre el hecho punible de violación cometido por el procesado y el resultado previsto por éste. Consecuentemente no inobservó el artículo 10 del Código Penal, por lo que esta Sala no acoge el recurso de apelación especial planteado por el primer motivo de fondo invocado.

Como segundo motivo de fondo el apelante denuncia errónea aplicación del artículo 36 inciso 1º del Código Penal, indicando que en la sentencia impugnada en relación al grado de autoría que se le atribuye en las consideraciones que hacen en cuanto a su responsabilidad penal ha estimado que los actos propios del delito consistentes en la capacidad de prever el resultado, o el hecho de que pudo evitar el abuso sexual en contra de la citada agraviada, lo cual tiene por acreditado con lo declarado por ésta cuyos extremos vertidos en la audiencia del debate no constan en el contenido de la acusación, desatendiendo en forma total las evidentes y graves contradicciones en que incurrieron los órganos de prueba de cargo recibidos en el debate, lo que no permitía al tribunal sentenciador tener por establecida la autoría de su persona en el hecho. Que al no ser suficiente la prueba aportada y analizada y a la que se le otorga valor probatorio para acreditar su autoría por la concurrencia de contradicciones entre los testimonios en ellos mismos y con los demás órganos de prueba, siendo procedente dictar la sentencia que corresponde, anular el fallo impugnado y absolverlo de los cargos que le fueran formulados por el Ministerio Público.

Esta Sala al realizar el estudio correspondiente de la sentencia impugnada, de la norma señalada como aplicada erróneamente y los argumentos vertidos por el apelante en su memorial de interposición del presente recurso, establece que el tribunal de primer grado, en la sentencia condenatoria dictada en contra del procesado Ruano Carias no aplicó erróneamente el artículo 36 inciso 1) del Código Penal, por cuanto según la prueba producida y válidamente incorporada al proceso, encontró que dicho procesado tomó parte directa en la ejecución del acto propio del delito de violación y de la que fuera objeto la menor habiéndolo encontrado en situación de dominio del hecho atribuido por lo que lo declaró responsable en el grado de autor del delito de Violación cometido en contra de la menor. Consecuentemente esta Sala no acoge el presente recurso por este último motivo de fondo invocado por el procesado y en tal virtud la sentencia impugnada debe confirmarse.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 154, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8, 9 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11BIS, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 415,

418, 419, 421, 425, 427, 429, 430 y 432 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por motivos de Forma planteado. II) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo planteado. III) Consecuentemente CONFIRMA la sentencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa en contra del procesado SELVIN ANTONIO RUANO CARIAS por el delito de VIOLACION. IV) La lectura de la presente sentencia constituye legal notificación a las partes, debiéndose notificar conforme lo manda la ley a las partes que no comparezcan a la audiencia de lectura respectiva. V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

13/03/2007 – PENAL
8/1

(Proceso No. 16-2004 Of. 2º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA. Jalapa, trece de marzo de dos mil siete.

En cumplimiento con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, en sentencia de fecha uno de agosto de dos mil seis, que literalmente dice en el POR TANTO: " La Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, con base en lo considerado y leyes aplicables, al resolver: I) OTORGA, el amparo solicitado por el Ministerio Público, a través de la Unidad de Impugnaciones; II) Deja sin efecto la sentencia de fecha veintiuno de abril de dos mil cinco, dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa; III) Conmina a la autoridad impugnada, para que dicte nueva sentencia resolviendo conforme a derecho, respetando lo aquí considerado, dentro de los tres días siguientes a recibir la certificación de esta sentencia y sus antecedentes, bajo apercibimiento de imponerle a cada uno de los Magistrados una multa de quinientos quetzales, sin perjuicio de las responsabilidades en las que pueda incurrir; IV) No se condena en costas a la autoridad impugnada; V) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes a su lugar de origen", EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se dicta sentencia dentro del proceso penal supra identificado, instruido en contra de GONZALO ABREGO ESCOBAR, por el delito de HOMICIDIO, en virtud del recurso de apelación especial por MOTIVOS DE FORMA, interpuesto por la abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL defensora del procesado, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, de fecha veinticinco de octubre de dos mil cuatro, dentro del proceso que por el delito de HOMICIDIO se instruyó en contra de GONZALO ABREGO ESCOBAR.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen: El procesado GONZALO ABREGO ESCOBAR, quien es de las generales que constan en autos. DEFENSORA PUBLICA: Abogada Rosa Maria Taracena Pimentel. ACUSA: El Ministerio Público a traves del Agente Fiscal CESAR AUGUSTO POLANCO ARANA. No hay querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.
ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO: De las investigaciones practicada por la Agencia Distrital y agotadas las mismas el Ministerio Público acusa a Gonzalo Abrego Escobar por el siguiente hecho: " que usted GONZALO ABREGO ESCOBAR, el cuatro de julio del año mil novecientos noventa y ocho a las veintidos horas con treinta minutos aproximadamente cuando se encontraba en compañía de los señores: FELIX ANTONIO ORELLANA DONIS y JOSE CLARA ABREGO LOPEZ, en la residencia del señor GUILLERMO ESCOBAR CASTRO, ubicada en la calle principal de aldea el Carmen, del Municipio de Casillas, departamento de Santa Rosa, en la cual funciona una tienda sin nombre, usted dió muerte al señor GUILLERMO ESCOBAR CASTRO, al haberle disparado con proyectiles de arma de fuego calibre ignorado, mismas que le impactaron en su humanidad cuasandole perforaciones intestinales y renal derecha las cuales le provocaron su fallecimiento en la escena del crímen".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad declara: "I) Que GONZALO ABREGO ESCOBAR, es responsable como autor de la comisión de un delito de HOMICIDIO cometido en contra de la vida de GUILLERMO ESCOBAR CASTRO; II) Que por tal infracción a la ley penal, se le impone la pena de QUINCE AÑOS de prisión INCONMUTABLES, pena que deberá cumplir en el Centro de Detención que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe con abono de la prisión padecida desde el día de su detención. III) Se suspende al procesado en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la pena impuesta; IV) Encontrándose el procesado recluido en el centro de detención de la cárcel de Maxima Seguridad de "El Boquerón", Cuilapa, Santa Rosa, se le deja en la misma situación mientras el presente fallo cause firmeza; V) En cuanto a las responsabilidades civiles, este Tribunal, no hace ningún pronunciamiento por no haberse ejercitado las mismas; VI) Se exonera al condenado al pago de las costas procésales por su notoria pobreza; VII) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo, remítase los autos al Juzgado de Ejecución respectivo, dándose los avisos de ley".

DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA:

Con fecha diecisiete de diciembre de dos mil cuatro, fue recibido en la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Zacapa por razón de vacaciones de la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa, el recurso de apelación especial, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil cuatro, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, interpuesto por motivos de forma por la abogada Rosa Maria Taracena Pimentel defensora del procesado Gonzalo Abrego Escobar. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, dicha Sala admitió para su trámite el recurso, poniéndose las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señalo para la celebración del debate respectivo la audiencia del día siete de abril de dos mil cinco a las diez horas, el cual no se llevó a cabo ya que las partes reemplazaron su participación por medio de los memoriales respectivo, quedando asentado en el acta levantada para el efecto los argumentos por cada una de las partes tal como consta en la misma, la cual consta en autos.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Que en el presente caso, la abogada Rosa Maria Taracena Pimentel, defensora del procesado Gonzalo Abrego López al impugnar la sentencia condenatoria dictada en contra de su defendido señala tres motivos de forma: Primer sub-motivo: Motivo Absoluto de Anulación Formal, de un vicio de la sentencia, consistente en la inobservancia de la sana critica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, contenido en los artículos 420 numeral 5) y 394 numeral 3) con relación a los artículos 186, 385 todos del Código Procesal Penal, argumentando que el tribunal de primer grado al valorar los testimonios de Gumercinda Cazún

Morales, Carmela Escobar Castro y José Medrano Escobar Cazún, pues según sus propias declaraciones ellos se encontraban en un lugar que aunque era cercano también era distinto al lugar de los hechos, que fue posterior a los disparos, que ellos se acercaron a ver que era lo que ocurría y que además no vieron que haya sido Gonzalo Abrego López el que realizó los disparos, ya que al asomarse vieron a tres personas y que no les consta si los disparos fueron realizados por alguna de esas tres personas (el sindicado Félix Antonio Orellana Donis y José Clara Abrego López). La sentencia venida en apelación causa agravio en virtud de la falta de aplicación de la Sana Critica Razonada por parte de los Jueces de Sentencia.

Con relación al primer sub-motivo de forma invocado, esta Sala luego del estudio de la sentencia impugnada con respecto a las normas denunciadas que el recurrente indica erróneamente inobservadas se advierte que la apelante en su recurso no señala cuales son los principios lógicos que considera que el tribunal sentenciador dejó de observar al valor la prueba incorporada y producida en el debate, es decir con respecto a la lógica no indica que reglas o principios de la misma considera inaplicados, con relación a la psicología no explica como ésta se dejó de aplicar y con respecto a la experiencia común, no indica como el tribunal no hizo uso de ella para explicar su conclusión, razón que le impide a esta Sala efectuar la confrontación lógica del fallo impugnado con los agravios considerados por la apelante como causado. No obstante lo anterior, se establece que el tribunal a quo si hizo uso de la critica razonada al otorgarle valor probatorio a dichos órganos de prueba conforme los principios de la lógica, la experiencia y la psicología para condenar al procesado Gonzalo Abrego Escobar, en tal sentido las normas procesales denunciadas por el apelante si fueron observadas por el tribunal sentenciador, por lo tanto no se acoge el recurso por este primer sub-motivo.

Segundo Sub-motivo: Inobservancia de la Ley que constituye un defecto de procedimiento, regulado en el articulo 419 numeral 2) con relación a los artículos 347 y 377 del Código Procesal Penal. Preceptos legales que se consideran inobservados, los artículos 347, 350 y 377 del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud que el tribunal sentenciador entre otros testigos admitió a Gumersindo Cazún Morales, persona de sexo masculino, pero al debate en lugar de dicho testigo compareció una persona que obviamente es de sexo femenino diciendo llamarse Gumercinda Cazún Morales, que definitivamente no es la persona que fue admitida en el auto que admite la prueba y pese a ello el Tribunal de Sentencia le permitió que declare, y además le otorga valor probatorio en contra del procesado.

Con respecto al segundo sub-motivo de forma, esta Sala establece que no obstante la apelante indica en su recurso que está legitimada para impugnar la sentencia identificada con respecto a la inobservancia de los artículos 347, 350 y 377 del Código Procesal Penal, pues protestó la declaración de un testigo que no fue admitido para el debate en el auto que admite la prueba, pero si fue admitido dentro del propio debate para que declarara, esta Sala establece de la lectura del acta de debate respectivo que la impugnante no señalo el error ni hizo la protesta de anulación del error del vicio respectivo, pues de la misma se comprueba que el tribunal verificó la presencia de los testigos, entre ellos la de Gumercinda Cazún Morales y preguntó si las partes tenían incidentes que plantear manifestándose tanto el agente fiscal del Ministerio Público como la defensa en sentido negativo. Por lo anteriormente expuesto se establece de la lectura de los autos que el ente acusador en la audiencia respectiva ofreció como testigo a Gumercinda Cazún Morales, en el auto de solicitud de apertura a juicio también señala como elementos de prueba entre otros, la declaración testimonial de Gumercinda Cazún Morales; y en el debate a quien se protesta es a Gumercinda Cazún Morales y si bien al consignarse en el memorial de aceptación de pruebas en vez de Gumercinda se anotó Gumersindo, este error mecanográfico no constituye violación esencial del procedimiento, susceptible de apelación, pues no afecta la parte resolutiva de la sentencia impugnada, consecuentemente la norma señalada si fue observada por el tribunal sentenciador, por lo que no se acoge por este segundo sub-motivo de forma.

Tercer Sub-motivo: Motivo absoluto de anulación formal, constituye un vicio de la sentencia consistente en el incumplimiento de uno de los requisitos de la misma, específicamente el de enunciación de los hechos que el tribunal estima por acreditados de conformidad con el articulo 420 numeral 5), 394 numeral 6), 389 numeral 3). Preceptos inobservados, son los artículos 389 numeral 3), ya que la sentencia dio por acreditada "La muerte violenta de GUILLERMO ESCOBAR CASTRO, hecho ocurrido el día cuatro de junio de año mil novecientos noventa y ocho, aproximadamente a las veintidós horas con treinta minutos en la calle principal de la aldea El Carmen del municipio de casillas, de este departamento." El Tribunal de Sentencia incumplió el requisito de la sentencia regulado en el articulo 389 del mismo cuerpo legal al dar por acreditados únicamente el hecho de

la muerte violenta, pero en dicho apartado no dio por acreditado el hecho de la participación y responsabilidad penal de mi patrocinado, existiendo incongruencia entre lo que el tribunal dio por acreditado y lo que decidió en la parte resolutiva de la sentencia ya que condena a quince años de prisión, a pesar de que en la sentencia los señores jueces no tuvieron por acreditada la participación y responsabilidad penal de Gonzalo Abrego López en la muerte violenta de Guillermo Escobar Castro.
Esta Sala estima que a la apelante tampoco le asiste la razón en este tercer sub-motivo, toda vez que en la sentencia impugnada se encuentran satisfechos los requisitos establecidos en el articulo 389 del Código Procesal Penal, incluyéndose en la misma el apartado que indica la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima acreditado, resultando evidente que dicha sentencia de primer grado cumple con la normativa Procesal Penal Vigente, aunque dichos requisitos no se encuentren en un mismo apartado de la sentencia sino que la misma cuenta con varios, por lo cual no se acoge el recurso tampoco por este sub-motivo invocado y se confirma la sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivos de Forma interpuesto por la abogada Rosa Maria Taracena Pimentel defensora del procesado, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil cuatro, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa. II) CONFIRMA la sentencia apelada por las razones consideradas. III) NOTIFIQUESE y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

13/03/2007 – PENAL
1/12

(Proceso No. 41-2006 Of. 2º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, trece de marzo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO interpuesto por el procesado ELVIS CARRILLO RIVERA en contra de la sentencia de fecha tres de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por los delitos de HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN EL GRADO DE TENTATIVA, se instruye en contra del procesado ELVIS CARRILLO RIVERA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado quien según consta en autos es de los datos de identificación personal siguientes: ELVIS CARRILLO RIVERA, de veintidós años de edad, soltero, guatemalteco, albañil, originario de Aldea El Coyol, Cantón Potrero Grande, departamento de Jutiapa, con domicilio en Colonia Santa Sofía, San José Pinula, Guatemala, se identifica con cédula de vecindad número de orden U guión veintidós y registro ciento veinticinco mil treinta y uno, extendida por el alcalde municipal de Jutiapa, de sobre nombre "El Albañil", fecha de nacimiento el seis de abril de mil novecientos ochenta y tres. La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal abogada SARA LETICIA SANDOVAL GUERRA. La defensa del acusado corrió a cargo del abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS. No hay querellante adhesivo, ni actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

De las investigaciones practicadas por la Fiscalia Distrital agotadas las mismas, el Ministerio Público acusa a Elvis Carrillo Rivera por el siguiente hecho: "Que usted ELVIS CARRILLO RIVERA, el veintidós

de enero del año dos mil cinco, aproximadamente entre las veintiuna horas y veintiuna horas con treinta minutos, en el corredor de la casa donde funciona una tienda y venta de bebidas alcohólicas, propiedad de los señores José Domingo Velásquez Corado y Paula Esperanza Sarceño Barrera, en la Aldea El Pinal, del municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, en compañía del señor CARLOS ENRIQUE MOTTA MENDEZ, y/o CARLOS ENRIQUE MOTA MENDEZ, se encontraban ingiriendo bebidas alcohólicas y discutiendo, cuando llegó el señor FRANCISCO LEONIDAS BAUTISTA Y BAUTISTA, con intención de llevarse a su cuñado señor Motta Mendez y/ó Mota Mendez, usted de su cinto saco un arma de fuego tipo pistola, y con la intención de darle muerte al señor Carlos Enrique Motta Mendez y/ó Carlos Enrique Mota Mendez, le disparo en contra de su humanidad en repetidas veces, ocasionándole tres heridas por proyectil de arma de fuego, siendo las siguientes: orificio de entrada oval, borde inferior con contusión y enjugamiento en flanco derecho, trayectoria hacia primera vértebra lumbar sin orificio de salida, herida de orificio de entrada oval, borde inferior con contusión y enjugamiento en tercio medio externo de brazo derecho, trayectoria hacia escápula derecha, herida de orificio de entrada circular, de seis milímetros de diámetro con contusión y enjugamiento en tercio proximal externo de antebrazo derecho, trayectoria hacia tercio medio interno fractura de radio, que le provocaron la muerte, en ese mismo instante también le disparó con el arma de fuego que portaba en repetidas ocasiones con intención de causarle la muerte, al señor FRANCISCO LEONIDAS BAUTISTA Y BAUTISTA, por que le dijo que no le disparara a Carlos Enrique Motta Mendez y/o Carlos Enrique Mota Mendez por que lo iba a matar, hecho que no se consumó en virtud, que Fracisco Leonidas Bautista y Bautista corrió para salvar su vida, hacia la casa de su padre, ocasionándole las heridas siguientes: cicatriz de herida de orificio de entrada por proyectil de arma de fuego en tercio proximal externo de antebrazo derecho con orificio de salida en posterior de brazo derecho, cicatriz excoriación por proyectil de arma de fuego en quinto espacio intercostal línea distal clavicular derecha." En la audiencia oral de apertura a juicio el día siete de agosto de dos mil seis, el Ministerio Público confirma su acusación y requerimiento de apertura a juicio solicitando asimismo que se tenga por modificado el hecho punible, específicamente en lo manifestado en el reverso de la pagina uno del memorial presentado el diez de julio de dos mil seis, en la línea veintiuno debiendo quedar textualmente la continuación de dicho párrafo de la siguiente forma " en ese mismo instante usted Elvis Carrillo Herrera, también le disparó con el arma".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad, declara: "I) Que ELVIS CARRILLO RIVERA, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, cometido en contra de la vida del señor Carlos ENRIQUE MOTTA MÉNDEZ y/o CARLOS ENRIQUE MOTA MÉNDEZ y por la comisión de dicho hecho antijurídico y culpable, le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN; II) Que ELVIS CARRILLO RIVERA, es autor responsable del delito calificado por este Tribunal como LESIONES LEVES, en contra de la integridad física de FRANCISCO LEONIDAS BAUTISTA Y BAUTISTA y por la comisión de dicho hecho antijurídico y culpable, le impone la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN; siendo la pena líquida a cumplir por el procesado Elvis Carrillo Rivera de DIECISIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, la cual con abono de la prisión ya sufrida deberá cumplir en el Centro Penitenciario, que se sirva determinar el Juez de Ejecución competente; III) Se suspende al procesado en el ejercicio de sus derechos políticos durante todo el tiempo que dure la condena; IV) Se exime al procesado del pago total de las costas procesales por las razones indicadas; V) En cuanto a responsabilidades civiles no se hace condena alguna, por lo indicado en el apartado correspondiente; VI) Encontrándose el procesado guardando prisión en las cárceles de esta ciudad, ordena que continúe en la misma situación jurídica, al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes, y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto; VII) Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación integra del presente fallo, para que puedan interponer recurso de apelación especial en contra del mismo. VIII) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO:

Con fecha cuatro de diciembre de dos mil seis, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, interpuesto por el procesado Elvis Carrillo Rivera, en contra de la sentencia de fecha tres de noviembre de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado de los delitos que se le imputaron, por lo que habiéndose

cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día martes veintisiete de febrero de dos mil siete, a las diez horas con treinta minutos estableciéndose la incomparecencia de las partes, así mismo se comprueba que en autos aparecen los memoriales recibidos en esta Sala, en donde el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vielmar Bernaú Hernández Lemus, reemplazó su intervención en el presente debate solicitando que no se acoja el recurso de apelación especial por motivo de fondo, interpuesto por el sindicado, y se confirme la sentencia de primer grado, por llenar los requisitos de ley y no contener el vicio señalado por el recurrente, el defensor del procesado abogado Carlos Alberto Cambara Santos, también reemplazó su participación, solicitando que se acoja el recurso de apelación especial por motivo de fondo, se anule la sentencia recurrida y acta de debate respectiva por vicios de fondo y ordenen el reenvío y la realización completa de un nuevo juicio ante otro tribunal.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Como se indicó anteriormente el procesado Elvis Carrillo Rivera interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo, indicando la inobservancia de los presupuestos del articulo 65 del Código Procesal Penal. El apelante en su argumentación manifiesta que el Tribunal de Sentencia al momento de dictar la pena a imponer no tomó en consideración lo actuado en el acta de debate a su favor, concurriendo la circunstancia atenuante ser un delincuente primario lo cual quedó acreditado con la constancia de carencia de antecedentes penales de su persona, le impone una pena mínima de prisión por el delito de Homicidio al ser delincuente primario, tal como lo afirma el Tribunal de Sentencia en la literal c) DE LOS RAZONAMIENTOS SOBRE LA PENA A IMPONER, atenuante que debió tomar en cuenta para imponer la pena mínima (seis meses) también por el delito de Lesiones Leves, como se aplicó en el delito de Homicidio, pues concurren las mismas circunstancias, lo cual llevó a inaplicar el articulo 65 del Código Procesal Penal al momento de determinar la pena por el delito se Lesiones Leves.

Al efectuar el análisis de la sentencia y contrastarlo con el agravio manifestado por el apelante, en cuanto a la inobservancia de los presupuestos del articulo 65 del Código Penal (a pesar que el apelante indica el articulo 65 del Código Procesal Penal), esta Sala establece que el Tribunal Sentenciador en el apartado de la sentencia "DE LOS RAZONAMIENTOS SOBRE LA PENA A IMPONER" se comprueba que la pena fijada al procesado por el delito de Lesiones Leves, fue determinada por dicho tribunal, ya que tomó en cuenta e indicaron el móvil del delito como lo fue actuar por motivos fútiles, así como el daño causado al encontrarse la victima en estado de indefensión; así también en ese mismo hecho el procesado dio muerte al señor Carlos Enrique Motta Méndez y/o Carlos Enrique Mota Méndez, razón por la cual no existe inobservancia a la norma denunciada, toda vez que el tribunal del conocimiento aplicó correctamente los presupuestos previstos en el articulo 65 del Código Penal, consecuentemente no se acoge el recurso de apelación por el único motivo de fondo invocado y se confirma la sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivo de Fondo interpuesto por procesado ELVIS CARRILLO RIVERA. II) **CONFIRMA** la sentencia apelada por las razones consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

06/03/2007 – PENAL
1/10

(Proceso No. 49-2005 Of. 2º)

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: Jalapa, seis de marzo de dos mil siete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS en contra de la sentencia de fecha dos de agosto de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DEFENSIVA Y/O DEPORTIVA, HOMICIDIO Y ALTERNATIVAMENTE POR LOS DELITOS DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DEFENSIVA Y/O DEPORTIVA Y ENCUBRIMIENTO PROPIO, se instruye en contra del procesado CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado quien según consta en autos es de los datos de identificación personal siguientes: CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ, si apodo o sobre nombre conocido, de treinta y un años de edad, soltero, guatemalteco, albañil, originario de Guatemala, Guatemala y residente en Barrio San Pedro del municipio de Guazacapán del departamento de Santa Rosa, nació el treinta y uno de mayo de mil novecientos setenta y cinco. La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público por medio del Fiscal abogado SAMUEL VILLALTA AGUILAR. La defensa del acusado corrió a cargo de la abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL. No hay querellante adhesivo, ni actor civil, ni tercero civilmente demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

De las investigaciones practicadas por la Fiscalia Distrital agotadas las mismas, el Ministerio Público acusa a Carlos Francisco Hernández por el siguiente hecho: "Que usted, CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ, de quien se ignora si tiene otros nombres y apellidos, que fue detenido el veintinueve de abril del dos mil cinco, a las veinte horas con treinta y cinco minutos, aproximadamente, en el barrio San Miguel Oriente del municipio de Guazacapán departamento de Santa Rosa, en la orilla del Río Uzarín, por los elementos de la Policía Nacional Civil, señores ADAN MORALES CRUZ, FELIX BARRIENTOS Y BARRIENTOS Y GREGORIO AQUINO CANO, en forma flagrante, portando en la mano derecha una arma de fuego, tipo pistola, calibre nueve milímetros, marca Smith & Wesson, con número de registro VAM3944 modelo 915, pavón color negro deteriorado, cachas de plástico, color negro, con un cargador, y sin cartuchos en su interior, la cual tenía olor a polvora, carecíendo usted de la licencia respectiva para portar dicha arma. En virtud que usted CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ ese mismo día -29 de abril del año 2005- momentos antes de su detención, en compañía de los sindicados VINICIO HERNANDEZ Y ANTONIO GRANADOS, de quienes se ignora si tienen otros nombres y apellidos,

con el arma de fuego que a usted le fue incautada, le habían dado muerte al señor EDGAR RANDOLFO LOPEZ MORALES, y lesionado a los señores JORGE VITELIO GODINEZ GOMEZ y LISARDO ARTURO CHAVEZ RAMIREZ. El arma de fuego incautada a usted fue comparada con la ojiva que le fue encontrada en el cuero cabelludo al occiso Edgar Randolfo López Morales y tres casquillos encontrados en el interior del domicilio ubicado en el barrio San Miguel el Centro, municipio de Guazacapán, departamento de Santa Rosa; propiedad del señor OSCAR ENRIQUE RODRIGUEZ VASQUEZ, -lugar que constituye la escena del crimen por el delito de homicidio-. Según análisis de pericia balística que consta en el informe número 20050722008-GC, de fecha ciudad de Guatemala, cinco de agosto del año dos mil cinco, emitido por el Perito en Balística del Gabinete Criminalístico de la Policía Nacional Civil, señor José Ermides López Marroquín, habiendo llegado a la conclusión de dicha comparación, que tanto la ojiva como los tres casquillos fueron disparados por el arma de fuego que le fue incautada a usted al momento de su detención, ya que presentan señales comparativas e identificativas que los relacionan entre sí. La calificación jurídica de su conducta se encuadra dentro de los artículos 97 A de la Ley de Armas y Municiones que contiene el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego Defensivas y/o Deportivas; y Homicidio según el artículo 123 del Código Penal. Ese mismo día veintinueve de abril del año dos mil cinco, aproximadamente entre las siete y siete y media horas de la noche, fueron atacados a balazos los señores EDGAR RANDOLFO LOPEZ MORALES, JORGE VITELIO GODINEZ GOMEZ Y LISARDO ARTURO CHAVEZ RAMIREZ, por los sindicados VINICIO HERNANDEZ Y ANTONIO GRANADOS, de quienes se ignora si tienen otros nombres y apellidos y quienes se dieron a la fuga. Sujetos a quienes usted CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ esperaba en el barrio San Miguel Oriente del municipio de Guazacapán departamento de Santa Rosa a orillas del Río Uzarín. Dichos sujetos atacaron al ahora acciso en el interior del domicilio ubicado en el barrio San Miguel el Centro municipio de Guazacapán, departamento de Santa Rosa; propiedad del señor OSCAR ENRIQUE RODRIGUEZ VASQUEZ, habiendo resultado la muerte del señor EDGAR RANDOLFO LOPEZ MORALES, como consecuencia de disparos de arma de fuego que recibió, dichos disparos fueron efectuados por el arma de fuego, tipo pistola, calibre nueve milímetros, marca Smith & Wesson, con número de registro VAM3944 modelo 915, pavón color negro deteriorado, cachas de plástico, color negro, habiendo sido tres heridas de proyectil de arma de fuego causadas en diferentes partes del cuerpo, por lo que fue traslado al Hospital Nacional de Escuintla, donde falleció a consecuencias de dichas heridas, siendo dichas heridas según necropsia médico forense, herida por proyectil de arma de fuego en región fronto parietal izquierdo de tres por dos centímetros de orificio de entrada, herida por proyectil de arma de fuego en mano izquierda con fractura metacarpiano, herida en cráneo con fracturas biparietal y occipital por proyectil de arma de fuego, donde también consta que se localizó una ojiva en el cuero cabelludo y en región occipital."…

De las investigaciones practicadas por la Fiscalia Distrital agotadas las mismas, el Ministerio Público lo acusa en forma alternativa a usted: "CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ, de quien se ignora si tiene otros nombres y apellidos, que fue detenido el veintinueve de abril del dos mil cinco, a las veinte horas con treinta y cinco minutos, aproximadamente, en el barrio San Miguel Oriente del municipio de Guazacapán departamento de Santa Rosa, en la orilla del Río Uzarín, por los elementos de la Policía Nacional Civil, señores ADAN MORALES CRUZ, FELIX BARRIENTOS Y BARRIENTOS Y GREGORIO AQUINO CANO, en forma flagrante, portando en la mano derecha una arma de fuego, tipo pistola, calibre nueve milímetros, marca Smith & Wesson, con número de registro VAM3944 modelo 915, pavón color negro deteriorado, cachas de plástico, color negro, con un cargador, y sin cartuchos en su interior, la cual tenía olor a polvora, carecíendo usted de la licencia respectiva para portar dicha arma. En virtud que usted tenía conocimiento que ese mismo día momentos antes de su detención, los sindicados VINICIO HERNANDEZ Y ANTONIO GRANADOS, de quienes se ignora si tienen otros nombres y apellidos, con el arma de fuego que a usted le fue incautada, le habían dado muerte al señor EDGAR RANDOLFO LOPEZ MORALES, y lesionado a los señores JORGE VITELIO GODINEZ GOMEZ y LISARDO ARTURO CHAVEZ RAMIREZ. El arma de fuego incautada a usted fue comparada con la ojiva que le fue encontrada en el cuero cabelludo al occiso Edgar Randolfo López Morales y tres casquillos encontrados en el interior del domicilio ubicado en el barrio San Miguel el Centro, municipio de Guazacapán, departamento de Santa Rosa; propiedad del señor OSCAR ENRIQUE RODRIGUEZ VASQUEZ. Según análisis de pericia balística que consta en el informe número 20050722008-GC, de fecha ciudad de Guatemala, cinco de agosto del año dos mil cinco, emitido por el Perito en Balística del Gabinete Criminalístico de la Policía Nacional Civil, señor José Ermides López Marroquín, habiendo llegado a la conclusión que tanto la ojiva como los tres casquillos fueron disparados por el arma de fuego que le fue incautada

a usted al momento de su detención, ya que presentan señales comparativas e identificativas que los relacionan entre sí. Encuadrándose su conducta en el articulo 474 del Código Penal que contiene el delito de Encubrimiento Propio. Ese mismo día veintinueve de abril del año dos mil cinco, aproximadamente entre las siete y siete y media horas de la noche, fueron atacados a balazos los señores EDGAR RANDOLFO LOPEZ MORALES, JORGE VITELIO GODINEZ GOMEZ Y LISARDO ARTURO CHAVEZ RAMIREZ, por los sindicados VINICIO HERNANDEZ Y ANTONIO GRANADOS, de quienes se ignora si tienen otros nombres y apellidos y quienes se dieron a la fuga. Dichos sujetos atacaron al ahora occiso en el interior del domicilio ubicado en el barrio San Miguel el Centro municipio de Guazacapán, departamento de Santa Rosa; propiedad del señor OSCAR ENRIQUE RODRIGUEZ VASQUEZ, habiendo resultado la muerte del señor EDGAR RANDOLFO LOPEZ MORALES, como consecuencia de disparos de arma de fuego que recibió dichos disparos fueron efectuados por el arma de fuego, tipo pistola, calibre nueve milímetros, marca Smith & Wesson, con número de registro VAM3944 modelo 915, pavón color negro deteriorado, cachas de plástico, color negro habiendo sido tres heridas de proyectil de arma de fuego causadas, en diferentes partes del cuerpo, por lo que fue traslado al Hospital Nacional de Escuintla, donde falleció a consecuencias de dichas heridas, siendo dichas heridas según necropsia médico forense, herida por proyectil de arma de fuego en región fronto parietal izquierdo de tres por dos centímetros de orificio de entrada, herida por proyectil de arma de fuego en mano izquierda con fractura metacarpiano, herida en cráneo con fractura biparietal y occipital por proyectil de arma de fuego, donde también consta que se localizó una ojiva en el cuero cabelludo y en región occipital."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver por unanimidad, declara: "I) ABSUELVE al procesado CARLOS FRANCISCO HERNANDEZ de los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DEFENSIVA y/o DEPORTIVA, HOMICIDIO, y alternativamente por los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DEFENSIVA y/o DEPORTIVA Y ENCUBRIMIENTO PROPIO, hechos por los cuales se le abrió proceso penal en su contra, dejándolo libre de todo cargo, por falta de pruebas. II) Encontrándose el procesado actualmente recluido en el Centro de Detención Preventiva para hombres de la cárcel de máxima seguridad de "El Boquerón" de este municipio, se ordena su inmediata libertad, debiéndose dar los avisos correspondientes; III) En cuanto a las responsabilidades civiles, este Tribunal, no hace ningún pronunciamiento por haberse declarado el abandono del actor civil; IV) Se exonera al acusado del pago de costas procesales por la naturaleza del fallo; V) Se declara el comiso a favor del Organismo Judicial de: Un arma de fuego tipo pistola, marca Smith & wesson, calibre nueve milímetros con número de registro VAM tres mil novecientos cuarenta y cuatro, modelo novecientos quince. VI) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo archívese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

Con fecha dos de octubre de dos mil seis, fue recibido en esta Sala el recurso de Apelación Especial por motivos de forma, interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Xiomara Patricia Mejía Navas, en contra de la sentencia de fecha dos de agosto de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se absolvió al procesado del delito que se le imputó, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el día jueves veintidós de febrero de dos mil siete, a las diez horas en la cual el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Xiomara Patricia Mejia Navas reemplazó su participación a través del memorial respectivo quien solicitó esencialmente que en su momento procesal, se acoja el recurso de apelación especial por motivo de forma, se anule la sentencia impugnada, y se ordene el reenvío desde el momento que corresponda, para que jueces distintos lo conozcan. Se le concedió la palabra a la abogada Rosa Maria Taracena Pimentel defensora del procesado Carlos Francisco Hernández quien luego de sus argumentaciones solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto y se confirme la sentencia.

CONSIDERANDO

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Asimismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que se denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO

Como se indicó anteriormente el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada Xiomara Patricia Mejía Navas interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma indicando la inobservancia en la aplicación del articulo 394 numeral 3) con relación al articulo 385 del Código Procesal Penal. El apelante en su agravio y argumentación manifiesta que durante el desarrollo del juicio quedó plenamente probada la activa participación del acusado en los hechos imputados, pero al dictar su fallo resuelve absolverlo, pese a existir pruebas contundentes que demuestran su culpabilidad y responsabilidad penal ante esos hechos. Con lo anterior se provoca vicio en la sentencia, porque el tribunal al dictar su fallo no aplicó en su totalidad las reglas, leyes y principios rectores de la Sana Critica Razonada cuando valora medios de prueba decisivos. Continua manifestado que dentro del juicio existen medios de prueba que demuestran la efectiva participación, culpabilidad y responsabilidad penal del acusado para ser condenado por los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DEFENSIVA y/o DEPORTIVA Y ENCUBRIMIENTO PROPIO, por la muerte del señor Edgar Randolfo López Morales. Asimismo indica que el tribunal sentenciador al no conferirle valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los agentes captores ADAN MORALES CRUZ, FELIX BARRIENTOS Y BARRIENTOS, GREGORIO AQUINO CANO, pese que al momento de la detención del acusado tenia en su poder un arma de fuego que se las entregó y al momento de requerirle su licencia no la tenía y posteriormente al ser evaluada quedó probado que los casquillos encontrados y la ojiva extraída del cadáver coinciden con el arma incautada al acusado, pero el tribunal sentenciador, en vez de aplicar esos principios rectores de la lógica, emite un fallo absolutorio y hace el pronunciamiento que vulnera la Sana Critica.

Esta Sala al efectuar el análisis de la sentencia y contrastarlo con el agravio manifestado por el apelante, establece que el tribunal sentenciador al dictar el fallo absolutorio a favor del sindicado aplicó en su razonamiento los principios de la experiencia, la psicología y especialmente el de razón suficiente, toda vez que en el apartado de la sentencia denominado DE LOS FUNDAMENTOS QUE INDUCEN ESTIMA ACREDITADOS PARA CONDENAR O ABSOLVER, el tribunal indicó los motivos por los cuales no le otorgaba valor probatorio a las declaración de los testigos ADAN MORALES CRUZ, FELIX BARRIENTOS Y BARRIENTOS Y GREGORIO AQUINO CANO, por no constarles los hechos sino que únicamente participaron en la captura del imputado y dicha declaración fue corroborada con la declaración de la testigo Telma Odilia López Morales, quien también manifestó que ignoraba quien había dado muerte al ofendido, por lo que no falseo y mal interpretó la referida prueba, no existiendo inobservancia a los artículos 385 y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal. Consecuentemente no se acoge el recurso de apelación por el motivo de forma invocado y se confirma la sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11, 11 Bis 14, 17, 24, 160, 161, 163, 166, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 429, 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b) 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por Motivo de Forma interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO a través de la AGENTE FISCAL DE LA UNIDAD DE IMPUGNACIONES ABOGADA XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS. II) **CONFIRMA** la sentencia apelada por las razones consideradas. III) La lectura de la presente sentencia servirá de legal notificación a las partes que comparezcan a la misma, debiéndose notificar por el medio legal a quienes no asistan a la audiencia de lectura respectiva. VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de procedencia.

Zina Elizabeth Guerra Giordano, Magistrada Presidenta ; Greta Antilvia Monzón Espinoza, Magistrada Vocal Primero; Domingo Ulbán Fajardo, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

Juicio Ordinario de Declaración Judicial de Existencia de Servidumbre de Paso de Hecho
12/03/2007 – CIVIL
333-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, doce de marzo del dos mil siete.

EN APELACION y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha veintiocho de noviembre del dos mil seis, proferida por la Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Retalhuleu, dentro del Juicio Ordinario de Declaración Judicial de Existencia de Servidumbre Legal de Paso de Hecho, promovido por los señores OLIVIA HUINIL CABRERA, ESMELDA HUINIL CABRERA, WILSON WOSBELI LOPEZ GONZALEZ, ROSALIO HUINIL CABRERA, SALVADOR HUINIL CABRERA y FELIPE IXCAQUIC CABRERA en contra del señor NARCISO HUINIL CABRERA. Los actores actúan con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado ZURY MANFREDO MALDONADO HIP. La parte demandada actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado HUGO RENE FLORES BARRIOS.

RESUMEN DEL FALLO IMPUGNADO:

La juez de primer grado, DECLARO: I) CON LUGAR la Demanda Ordinaria de Declaración Judicial de Existencia de Servidumbre Legal de Paso de Hecho que promueven los señores OLIVIA HUINIL CABRERA, ESMELDA HUINIL CABRERA, WILSON WOSBELI LOPEZ GONZALEZ, ROSALIO HUINIL CABRERA, SALVADOR HUINIL CABRERA y FELIPE IXCAQUIC CABRERA en contra de NARCISO HUINIL CABRERA; II) En consecuencia se declara la existencia de la servidumbre legal de paso con un área de sesenta metros cuadrados con ochenta y ocho centímetros de metro cuadrado, con las medidas y colindancias siguientes: NORTE: treinta metros cuarenta y cuatro centímetros colinda con Narciso Huinil Cabrera. SUR: treinta metros cuarenta y cuatro centímetros colinda con Carlos López Pérez. ORIENTE: dos metros colinda con Jorge Monterroso Carretera asfaltada de por medio. PONIENTE: dos metros colinda con camino, siendo el Predio Sirviente la Finca Rústica número cincuenta y cuatro mil ochenta, folio doscientos ochenta, libro ciento cuarenta y cinco del departamento de Retalhuleu y los Predios Dominantes Finca rustica cuarenta y siete mil cuatrocientos treinta y dos, folio treinta y dos, libro ciento veinticuatro del departamento de Retalhuleu; Finca rústica cuarenta y siete mil cuatrocientos treinta y tres, folio treinta y tres, libro ciento veinticuatro del departamento de Retalhuleu; Finca rústica cuarenta y siete mil cuatrocientos treinta y cuatro, folio treinta y cuatro, libro ciento veinticuatro del departamento de Retalhuleu, Finca rústica cuarenta y siete mil cuatrocientos treinta y cinco, folio treinta y cinco, libro ciento veinticuatro del departamento de Retalhuleu; finca rústica treinta y nueve mil novecientos veinte, folio veinte, libro ciento tres del departamento de Retalhuleu; Finca rústica setenta y cuatro mil ochocientos once, folio, doscientos once, libro doscientos dieciséis del departamento de Retalhuleu; III) Estando firme el presente fallo, inscríbase el mismo en el Segundo Registro de la propiedad con sede en la ciudad de Quetzaltenango, librándose para el erecto el despacho correspondiente. IV) Se condena al demandado NARCISO HUINIL CABRERA al pago de las costas procesales. NOTIFIQUESE “”.

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD:

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas, lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

PUNTO OBJETO DEL JUICIO:

Los actores pretenden por medio del presente juicio la declaración judicial de existencia de servidumbre legal de paso de hecho, con las medidas y colindancias descritas en la demanda respectiva. Al demandado se le siguió el juicio en su rebeldía.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA APORTADOS:

Por parte de los actores OLIVIA HUINIL CABRERA, ESMELDA HUINIL CABRERA, WILSON WOSBELI LOPEZ GONZALEZ, ROSALIO HUINIL CABRERA, SALVADOR HUINIL CABRERA y FELIPE IXCAQUIC CABRERA, se aportaron los siguientes medios de prueba: a) Fotocopia simple del primer testimonio de la escritura pública número treinta, de fecha tres de marzo de mil novecientos ochenta y seis, autorizada en Guatemala por el Notario Jorge Inocente Mejía Ordóñez a favor de Esmelda Huinil Cabrera. b) Fotocopia simple del tercer testimonio de la escritura pública número treinta y uno, de fecha tres de marzo de mil novecientos ochenta y seis, autorizada en Guatemala por el Notario Jorge Inocente Mejía Ordóñez, a favor de Felipe Ixcaquic Cabrera. c) Fotocopia simple del segundo testimonio de la escritura pública numero treinta y uno de fecha tres de marzo de mil novecientos ochenta y seis, autorizada en Guatemala por el Notario Jorge Inocente Mejia Ordóñez a favor de Salvador Huinil Cabrera. d) Fotocopia simple del primer testimonio de la escritura pública número treinta y uno de fecha tres de marzo de mil novecientos ochenta y seis, autorizada en Guatemala por el Notario Jorge Inocente Mejia Ordóñez, a favor de Olivia Huinil Cabrera. e) Fotocopia simple del primer testimonio de la escritura pública número noventa y nueve, de fecha veintisiete de abril de mil novecientos noventa y uno, autorizada en Retalhuleu, por el Notario Antonio Calderón García, a favor de Resalió Huinil Cabrera. f) Fotocopia simple del primer testimonio de la escritura pública numero ciento diez, de fecha dieciocho de agosto de año dos mil, autorizada en Retalhuleu por el Notario Antonio Calderón García, a favor de Wilson Wosbeli López González. G) Certificación de fecha veintinueve de agosto del dos mil cinco, extendida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad de la finca rustica número cincuenta y cuatro mil ochenta, folio doscientos ochenta, libro ciento cuarenta y cinco de Retalhuleu, a nombre de Narciso Huinil Cabrera. h) Plano simple que ilustra la servidumbre objeto de litis, así como la ubicación de las fracciones de los actores y del demandado. i) Once fotografías que describen la existencia de la servidumbre de paso, el cerco y plantas sembradas sobre el mismo, empedrado fraguado y dos fotografías que demuestran su estado después de otorgada la medida precautoria. J) Certificación de fecha treinta de marzo del dos mil seis, extendida por el Registrado del Segundo Registro de la Propiedad, de la finca rustica número sesenta y seis mil quinientos noventa y seis, folio numero ciento noventa y seis, libro ciento ochenta y siete de Retalhuleu, en donde consta el derecho del actor Héctor López Cabrera. k) Certificación de fecha diez de abril del dos mil seis, extendida por el Registrado del Segundo Registro de la Propiedad en donde consta la inscripción de bien inmueble a favor de Héctor López Cabrera. l) Reconocimiento judicial practicado en la finca cincuenta y cuatro mil ochenta, folio doscientos ochenta, libro ciento cuarenta y cinco de Retalhuleu, con fecha veintiocho de marzo del dos mil seis.

DE LOS ALEGATOS DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

Para el día de la vista señalada la actora OLIVIA HUINIL CABRERA en la calidad que actúa, manifestó: que el caso lo inició en virtud de que su padre vendió al demandado una fracción de terreno; voluntariamente la servidumbre legal de paso se dejo en el lado norte. Se deduce de los documentos que se acompañaron a la demanda y en la recepción de pruebas. Todos los actores y el demandado voluntariamente decidieron por ser mejor y conveniente al lugar que la servidumbre legal de paso se cambiara al lado sur, y todos dejaron la servidumbre en sus terrenos, solicitando que al dictar sentencia se confirme la sentencia apelada toda vez que se han comprobado los hechos de la demanda y la existencia de la servidumbre legal de paso. El demandado NARCISO HUINIL CABRERA manifestó: su desacuerdo se basa en que la sentencia dictada por la señora juez que declaró con lugar la demanda ordinaria de declaración judicial de existencia de servidumbre legal de paso de hecho, ya que en su finca numero cincuenta y cuatro mil ochenta, folio doscientos ochenta del libro ciento cuarenta y cinco del departamento de Retalhuleu, efectivamente existe una servidumbre legal de paso o camino, pero esto es por el rumbo norte, y en ningún caso por el rumbo sur como lo pretende hacer creer los demandantes, y el motivo por el cual no se opuso en su oportunidad es porque él trabaja en Tapachula Chiapas, México, y los demandantes aprovecharon su ausencia haciendo el camino por el rumbo sur, solicitando que llegado el momento de resolver se declare con lugar el presente recurso de apelación y

como consecuencia se revoque en su totalidad la sentencia de fecha veintiocho de noviembre del dos mil seis, declarándose sin lugar la demanda ordinaria de declaración judicial de existencia de servidumbre legal de paso de hecho.

CONSIDERANDO

UNO

El recurso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el tribunal de segundo grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal, para que la confirme, revoque o modifique. La apelación para que proceda es presupuesto necesario la existencia de un agravio causado a cualquiera de las partes de un proceso.

CONSIDERANDO

DOS

La parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia argumentando que efectivamente existe una servidumbre legal de paso o camino en la finca de su propiedad, pero éste es por el rumbo norte y en ningún caso por el rumbo sur, que los demandantes aprovechando su ausencia hicieron el camino por el rumbo sur, sin su autorización, que con las certificaciones del Segundo Registro de la Propiedad, se evidencia que su propiedad no tiene servidumbre de paso por el rumbo sur. No denunció como infringida ninguna ley.

CONSIDERANDO

TRES

Esta Sala , al hacer el estudio correspondiente llega a la conclusión que la sentencia impugnada se encuentra ajustada a derecho por las siguientes razones: UNO. Doctrinaria y legalmente, la servidumbre es el gravamen real impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente al mismo o diferente dueño. DOS. Con las fotocopias simples del primer testimonio de las escrituras autorizadas en la ciudad de Guatemala por el Notario Jorge Inocente Mejía Ordóñez el tres de marzo de mil novecientos ochenta y seis, se acredita la propiedad que tienen las personas que en la misma se mencionan sobre las fincas que constan en los mismos. Con la fotocopia simple del primer testimonio de las escrituras autorizadas el veintisiete de abril de mil novecientos noventa y uno, dieciocho de agosto del dos mil, en la ciudad de Retalhuleu, por el Notario Antonio Calderón García, se acredita la propiedad de las personas que en las mismas se mencionan sobre las fincas que constan en los mismos. Con la certificación extendida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad de la finca rustica número cincuenta y cuatro mil ochenta, folio doscientos ochenta, del libro ciento cuarenta y cinco de Retalhuleu, se acredita que la misma está inscrita a nombre del demandado. Con las otras certificaciones extendidas por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, de la finca de los actores, se acredita que ellos son los propietarios de las mismas. TRES. A todos los documentos antes mencionados por haber sido extendidos por funcionarios o empleados públicos en ejercicio de sus cargos y no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad se les da pleno valor probatorio. CUATRO. A los reconocimientos judiciales practicados por la Juez de Primera Instancia que dicto la sentencia impugnada el veintiocho de marzo del dos mil seis, así como lo practicado por el Juez de Paz del municipio de El Asintal del departamento de Retalhuleu, el diecisiete de febrero del dos mil seis; se les da valor probatorio, porque los funcionaros judiciales acreditaron en forma personal los puntos que se describen en los mismos. A lo anterior y como complemento se tiene también el plano empírico presentado por los actores de la ubicación de los predios dominantes y el predio sirviente y las fotografías que oportunamente se tomaron. CINCO. Con los medios de prueba mencionados, se acreditaron en forma plena los extremos que hizo constar la juzgadora en la sentencia impugnada. SEIS. Es un principio general del derecho procesal civil que el que afirma tiene la carga de la prueba, y el que niega tiene que probar su negación. El demandado no probó ninguno de los extremos que refiere. SIETE. Por todo lo anterior la sentencia impugnada debe de confirmarse, en todos sus extremos; pues lo planteado por la parte actora ha quedado debidamente probado durante la secuela procesal. OCHO. En cuanto a que una solicitud hecha por la parte actora durante la secuela procesal carece de fecha, ese extremo no es momento procesal para discutirlo.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 39, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 752, 754, 757, 786, 1124, 1125, 1130, 1179, 1180, del Código Civil. 26, 28, 29, 3l, 50, 5l, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 68, 69, 70. 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 96, 123, 126, 127, 128, 129,106,113, 114, 118, 177. 178, 186, 187, 602, 603, 604, 605, 606, 609, 6l0 del Código Procesal Civil y Mercantil. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por el señor NARCISO HUINIL CABRERA, en contra de la sentencia dictada por la Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Retalhuleu, de fecha veintiocho de noviembre del dos mil seis, por lo que se CONFIRMA la sentencia apelada. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al Juzgado de origen.

Jose Vidal Barillas Monzon, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Sumario Interdicto de Obra Nueva
19/02/2007 - CIVIL
311-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, diecinueve de febrero de dos mil siete.

En apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia de fecha catorce de septiembre de dos mil seis, emitida por el Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Suchitepéquez, dentro del Juicio SUMARIO INTERDICTO DE OBRA NUEVA promovido por GABRIEL ANGEL RODAS REYES en su calidad de Mandatario Judicial con representación de Juan Pablo Rodas Méndez y Dalila Isabel de León Barrios, en contra de CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ. La parte actora actúa bajo la dirección y procuración de los abogados Gerardín Mazariegos Girón y Hanier Juan José Nájera. La parte demandada actúa bajo la dirección y procuración del abogado Roberto Ricardo Villate Villatoro. Ambas partes son del domicilio del departamento de Suchitepéquez.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA

El juez de primer grado, al resolver en la sentencia, declaró: I) SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE: a) FALTA DE PERSONERÍA DEL SEÑOR GABRIEL ANGEL RODAS REYES PARA DEMANDARME EN NOMBRE DE LOS SEÑORES JUAN PABLO RODAS MENDEZ Y DALILA ISABEL DE LEON BARRIOS; b) FALTA DE PERSONALIDAD PARA PODER SER DEMANDADO POR LA PARTE ACTORA EN JUICIO SUMARIO DE OBRA NUEVA, interpuestas por el señor CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ, por las consideraciones antes invocadas; II) CON LUGAR LA DEMANDA SUMARIA DE INTERDICTO DE OBRA NUEVA promovida por GABRIEL ANGEL RODAS REYES, en calidad de Mandatario Judicial con representación de JUAN PABLO RODAS MENDEZ y DALILA ISABEL DE LEON BARRIOS en contra de CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ; III) En consecuencia, se suspende en forma definitiva la obra nueva iniciada y se ordena la demolición de la misma a costa del demandado, fijándosele el plazo de TRES DIAS para hacer efectivo lo ordenado, bajo apercibimiento que si no lo hiciere, en su rebeldía lo hará la parte actora, a costa del demandado, y con el auxilio de la fuerza pública; IV) Se condena en costas a la parte vencida dentro del presente juicio.

MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS AL JUICIO

En el juicio de mérito la parte actora aportó como medios de prueba, los siguientes: DOCUMENTAL: a. Primer testimonio de la escritura pública número ciento once, autorizada por el Notario Gerardín Mazariegos Girón de fecha catorce de marzo de dos mil cinco; b. Fotocopia autenticada de la escritura pública número ciento cuarenta y cuatro, faccionada en la ciudad de Mazatenango por el Notario Humberto Leonel Sosa Mendoza; c. Certificación extendida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, de la finca rústica número setenta y cuatro mil siete, folio ciento siete del libro doscientos setenta y uno del departamento de Suchitepéquez; d. Declaración de parte prestada por el demandado; e. Reconocimiento judicial en el terreno de litis; f. Presunciones legales y humanas. El demandado aportó, DOCUMENTAL: a. Copia autenticada de la escritura pública número doscientos veinticinco, autorizada el cinco de abril de mil novecientos noventa y nueve; b, Certificación de la finca rústica número setenta y cuatro mil cinco, folio ciento cinco del libro doscientos setenta y uno de Suchitepéquez; c. Certificación de la finca rústica número setenta y cuatro mil siete, folio ciento siete del libro doscientos setenta y uno de Suchitepéquez; d. Copia de la licencia de construcción del seis de octubre de dos mil cuatro; e. Recibo extendido por la Tesorería Municipal de Cuyotenango, Suchitepéquez; f. Copia simple del mandato especial judicial otorgado por los señores Juan Pablo Rodas Méndez y Dalila Isabel de León Barrios, contenido en escritura pública número ciento once, autorizada el catorce de marzo de dos mil cinco por el Notario Gerardín Mazariegos Girón.

PUNTO OBJETO DEL JUICIO

El actor en la calidad con qué actúa, pretende que se declare con lugar la presente demanda, la cual tiene por objeto la demolición de la obra que fue levantada por su demandado sin el consentimiento de sus representados. Por su parte el demandado al apersonarse al juicio, interpuso la excepción previa de demanda defectuosa y al agotarse el trámite, la misma sea declarada con lugar y se rechace el memorial de demanda promovido por la parte actora.

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas, lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

DE LOS ALEGATOS Y MEDIOS DE PRUEBA APORTADOS A ESTA INSTANCIA

En esta instancia el demandado por medio de memorial presentado, solicita que la vista de sentencia sea pública, accediendo el tribunal a lo pedido. El día y hora para la vista pública, únicamente se presentó la parte actora, presentando al momento memorial en el cual alega lo pertinente en apoyo de sus pretensiones.

CONSIDERANDO

La parte conducente de los artículos 229, 249 y 263 del Código Procesal Civil y Mercantil, que tienen relación vinculante con el presente fallo, establecen: "Se tramitarán en juicio sumario: … 5º. Los interdictos; …" "Los interdictos sólo proceden respecto de bienes inmuebles y de ninguna manera afectan las cuestiones de propiedad ni de posesión definitiva. En ellos no se resolverá cosa alguna sobre la propiedad. Los interdictos son: … 4º. De obra nueva o peligrosa. …" "La obra nueva que causa un daño público, produce acción popular, que puede ejercitarse judicialmente o ante la autoridad administrativa. Cuando la obra nueva perjudica a un particular, sólo a éste compete el derecho de proponer el interdicto. …" Refiriéndonos a aspectos teóricos, debemos entender por Interdicto de Obra Nueva: "Juicio sumario en el que, mediante el ejercicio de la acción interdictal de obra nueva, el poseedor de un predio o derecho real sobre él (o el vecino del lugar cuando la obra se construye en bienes de uso común) puede suspender la conclusión de una obra perjudicial a sus posesiones, obtener su demolición o modificación, en su caso, y la restitución de las cosas al estado anterior a la obra. Se entiende por obra nueva a los efectos legales, no sólo la construcción de nueva planta, sino también la que se realiza sobre edificio antiguo, añadiéndole, quitándole o dándole una forma distinta." (Rafael de Pina. Diccionario de Derecho. Editorial Porrua. México).

En el presente caso objeto de estudio, el señor GABRIEL ANGEL RODAS REYES como Mandatario Judicial con Representación de los señores JUAN PABLO RODAS MENDEZ y DALILA ISABEL DE LEON BARRIOS, promovió Juicio Sumario Interdicto de Obra Nueva, en contra del señor CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ, dentro del cual se sustanciaron los siguientes medios de prueba: Del actor: A) Declaración de parte que prestó el demandado CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ; B) Reconocimiento judicial que practicara el Juez de Paz del municipio de Cuyotenango, departamento de Suchitepéquez, a las once horas del dieciséis de marzo de dos mil seis; C) Documental: a. Primer testimonio de la escritura pública número ciento once, autorizada en la ciudad de Quetzaltenango, el catorce de marzo de dos mil cinco, ante el Notario Gerardín Mazariegos Girón, que contiene un Mandato Judicial con Representación; b. Fotocopia legalizada de la escritura pública número ciento cuarenta y cuatro, autorizada en la ciudad de Mazatenango, ante el Notario Humberto Leonel Sosa Mendoza; c. Certificación de la finca rústica número setenta y cuatro mil siete, folio ciento siete del libro doscientos setenta y uno del departamento de Suchitepéquez, expedida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad; y, d) Presunciones legales y humanas. Del demandado: Documental: a. Copia legalizada de la escritura pública número doscientos veinticinco, autorizada en la ciudad de Mazatenango, el cinco de abril de mil novecientos noventa y nueve, ante el Notario Roberto Ricardo Villate Villatoro; b. Certificación expedida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, que ampara la finca rústica número setenta y cuatro mil cinco, folio ciento cinco del libro doscientos setenta y uno del departamento de Suchitepéquez; c. Certificación expedida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, que ampara la finca rústica número setenta y cuatro mil siete, folio ciento siete, libro doscientos setenta y uno del departamento de Suchitepéquez; d. Copia de una licencia de construcción de fecha seis de octubre de dos mil cuatro y un recibo de la Tesorería Municipal del municipio de Cuyotenango, Suchitepéquez, del ocho de octubre de dos mil cuatro a nombre de CARMELO JUAN ECHEVERRIA DIAZ y CARMELO QUAN ECHEVERRÍA DÍAZ; y, e. Fotocopia simple del mandado judicial con representación otorgado por Juan Pablo Rodas Méndez y Dalila Isabel de León

Barrios, a favor de Gabriel Angel Rodas Reyes, del catorce de marzo de dos mil cinco, ante el Notario Gerardín Mazariegos Girón. A los medios de prueba identificados, se les otorga valor probatorio en virtud de no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad, dejando constancia que no se le adjudica valor probatorio a la copia de la licencia de construcción y recibo de la Tesorería Municipal del municipio de Cuyotenango, ya que como quedó consignado, dichos documentos están expedidos a favor de personas diferentes en sus nombres y apellidos, a los del demandado.

CONSIDERANDO

Del análisis de la prueba practicada durante la dilación procesal y que fuera identificada, se tiene lo siguiente: a) Que las aseveraciones consignadas por el actor, lo cual hizo a nombre de sus mandantes, quedaron plenamente probados con el reconocimiento judicial identificado, pues en el mismo consta que la Juez de Paz que lo practicó, se constituyó precisamente en la finca rústica número SETENTA Y CUATRO MIL SIETE, folio CIENTO SIETE del libro DOSCIENTOS SETENTA Y UNO del departamento de Suchitepéquez, en donde pudo constatar que efectivamente está por terminarse la construcción de una bodega que se utiliza para la venta de materiales de construcción, denominada DON PEPE, y que la extensión superficial, las medidas laterales y colindantes son las mismas que constan en la certificación expedida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, y que también fuera identificada; extremos que también quedan evidenciados con la escritura pública de compraventa ya descrita y que fuera presentada por el actor como prueba en su momento procesal correspondiente. Así mismo, queda acreditado con tal reconocimiento judicial, que cuando se preguntó a los albañiles, que quien era la persona propietaria de la obra que se construía en la finca descrita, afirmaron que era el señor CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ. Con este análisis queda probada la pretensión de fondo planteada en la demanda, lo que lógicamente hace declarar con lugar la presente acción; b) Parte de las circunstancias anteriores, específicamente que el demandado estaba realizando una construcción y que el mismo no pudo precisar, ni mucho menos probar en que bien inmueble la estaba realizando, se desprenden de la contestación de las preguntas primera, segunda, tercera, cuarta, quinta y sexta, que absolviera en calidad de posiciones que al demandado le articuló la parte actora; c) En la contestación de la demanda, el señor CARMELO JUAN ECHEVARRIA DIAZ, efectúa una serie de afirmaciones y negaciones, las cuales no demostró en ninguna de las fases procesales del juicio que se sustanció, especialmente que era un arrendatario de dicho bien inmueble, lo cual también indicó cuando se practicó el reconocimiento judicial relacionado, al expresar: "El área que se midió pertenece al señor MARIO SALZA, el cual lo tenemos en arrendamiento", pero como se indica, en ningún momento probó lo expresado, incumpliendo con ello con el contenido del artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, referente a la carga de la prueba y que relaciona que las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión; d) Basándose en el contenido de la literal anterior, se concluye que las excepciones perentorias planteadas por el demandado, no tienen ningún sustento jurídico, ya que el actor si tiene una personería suficiente y acreditada, como lo es el Mandato Judicial con representación, descrito con anterioridad; y de todo lo actuado, se determina que existe legitimación pasiva en el demandado e incluso se puede argumentar que con su proceder está demostrando completa inobservancia al artículo 39 de la Constitución Política de la República, que se refiere a la protección que la norma constitucional da a la propiedad privada. De ello se infiere que las excepciones perentorias de FALTA DE PERSONERÍA DEL SEÑOR GABRIEL ANGEL RODAS REYES PARA DEMANDARME EN NOMBRE DE LOS SEÑORES JUAN PABLO RODAS MENDEZ Y DALILA ISABEL DE LEON BARRIOS, y FALTA DE PERSONALIDAD PARA PODER SER DEMANDADO POR LA PARTE ACTORA EN JUICIO SUMARIO DE OBRA NUEVA, devienen improcedentes; y, e) Por la forma en que se desarrolló el juicio, la condena en costas judiciales a la parte demandada es un imperativo y facultad del juzgador, por lo que en este caso, debe mantenerse el fallo de primer grado. En virtud de lo relacionado, lo procedente es resolver lo que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12-39-203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 25-26-27-61-62-66-67-69-72-73-75-79-81-229-230-232-233-234-235-249-263-264-265-266-267-268-572-573-574-602-610 Código Procesal Civil y Mercantil; 16-88-141-142-143-148-156 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y disposiciones legales aplicadas; al resolver, DECLARA: I. **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por el demandado Carmelo Juan Echevarría Díaz; II. En consecuencia, SE CONFIRMA en su totalidad LA SENTENCIA IMPUGNADA. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el expediente al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal segundo. Licda. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Sumario Interdicto de Amparo
21/09/2006 – CIVIL
190-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, veintiuno de septiembre de dos mil seis.

En apelación y con sus respectivos antecedentes, se examina la sentencia de fecha veinte de junio de dos mil seis, dictada por la Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de este departamento, dentro del juicio SUMARIO INTERDICTO DE AMPARO promovido por FRANCISCANO ALMENGOR PAXTOR VASQUEZ, BLANCA ESTELA JUÁREZ GARCIA, ALFONSO COUGOX VICENTE y MACARIO CRISTÓBAL PASTOR GONZALEZ (primeramente se unificó personería en el primero de los mencionados y posteriormente lo hicieron en la segunda de las nombradas) en contra de la MUNICIPALIDAD DE RETALHULEU, departamento del mismo nombre.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA

El juez de mérito, al resolver, declaró: I) SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE: a) FALTA DE VERACIDAD DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA; b) INEXISTENCIA DE ACTOS PERTURBADORES DE POSESION, TODA VEZ QUE LOS ACTOS DE ADMINISTRACIÓN DEL MERCADO NO CONSTITUYEN ACTOS PERTURBADORES, AL IR DIRIGIDOS A ORDENAR EL MERCADO EN CUESTION; c) QUE LA DEMANDA PRETENDE LIMITAR Y VULNERAR LA AUTONOMIA MUNICIPAL, AL SOMETER UNA CUESTION ADMINISTRATIVA AL PODER JUDICIAL; II. CON LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE FALTA DE LA CALIDAD DE POSEEDORES DE LOS DEMANDANTES, TODA VEZ QUE LOS MISMOS DISFRUTAN DE UN DERECHO MERAMENTE FACULTATIVO DE LA MUNICIPALIDAD DE RETALHULEU, COMO LO ES OTORGAR EN ARRENDAMIENTO LOCALES Y LUGARES COMERCIALES; II. SIN LUGAR EL JUICIO SUMARIO INTERDICTO DE AMPARO DE POSESION inventariado bajo el número treinta y uno guión dos mil seis, a cargo del oficial primero, promovido por los señores FRANCISCANO ALMENGOR PAXTOR VASQUEZ, BLANCA ESTELA JUÁREZ GARCIA, ALFONSO COGUOX VICENTE y MACARIO CRISTÓBAL PASTOR GONZALEZ en contra de la MUNICIPALIDAD DEL MUNICIPIO DE RETALHULEU, DEPARTAMENTO DE RETALHULEU; III. Se exime a la parte vencida del pago de las costas procesales.

RECTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON INEXACTITUD O DEFICIENCIA

La misma se encuentra debidamente narrada en el fallo que se examina, por lo que no hay nada que rectificar.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO

Los demandantes Franciscano Almengor Paxtor Vásquez, Blanca Estela Juárez García, Alfonso Cougox Vicente y Macario Cristóbal Pastor González, representando a otros once comerciantes promovieron el juicio sumario interdicto de amparo, pretendiendo que se declare con lugar y no ser removidos de los puestos de venta que tienen en las afueras del Mercado número uno de la Terminal de esta ciudad, pues por orden de la alcaldesa municipal tendrían que ser reubicados en otro lugar. Por su parte la entidad demandada al contestar la demanda lo hace en sentido negativo; se opone a la pretensión de los demandantes y pide que al resolver se declare sin lugar el juicio de mérito y sean declaradas con lugar las excepciones perentorias por ella opuestas.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

En la substanciación del presente juicio se aportaron los siguientes medios de prueba: POR LA PARTE ACTORA. DOCUMENTAL: a. Certificación expedida por el Secretario Municipal Juan Edilberto Alvarado Chay de fecha trece de diciembre de dos mil cinco, relacionada con el punto décimo sexto de la sesión municipal del acta número sesenta y nueve del seis de diciembre de dos mil cinco que trata de la

reubicación de los demandantes; b. Oficio firmado por la Alcaldesa Municipal que dirige a Floridalma Mazariegos en su calidad de Administradora del mercado número uno de la Terminal; c. Oficio firmado por la administradora del mercado e identificada en el inciso anterior, el que dirigió a los demandantes para la desocupación del lugar. POR PARTE DE LA PARTE DEMANDADA. DOCUMENTAL: a. Certificación expedida por el Secretario Municipal del trece de diciembre de dos mil cinco, de la sesión municipal del seis de diciembre del mismo año, contentiva del punto décimo sexto de la misma, presentada por los demandantes; b. Fotocopia autenticada del acta de conocimiento de fecha veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y dos, también presentada por los demandantes; c. Fotocopias simples de la documentación con qué acredita debidamente la personería que ejercita debidamente como Alcaldesa Municipal.

ALEGATOS DE LAS PARTES:

En esta instancia únicamente la representante de los demandantes Blanca Estela Juárez García presentó memoriales evacuando la audiencia que por seis días se les señaló, como también en ocasión del día de la vista, quien impugnó la sentencia de primer grado por no estar de acuerdo en que se haya declarado sin lugar la demanda instaurada.

CONSIDERANDO

La parte conducente del artículo 253 del Código Procesal Civil y Mercantil, es lo atinente al presente juicio, el cual establece: "Procede este interdicto cuando el que se halla en posesión o tenencia de un bien inmueble es perturbado en ella, por actos que pongan de manifiesto la intención de despojarlo. …" En el caso que se estudia, las siguientes personas: BLANCA ESTELA JUAREZ GARCIA, FRANCISCANO ALMENGOR PAXTOR VASQUEZ, ALFONSO COGUOX VICENTE Y MACARIO CRISTOBAL PASTOR GONZALEZ, presentaron demanda promoviendo Juicio Sumario Interdicto de Amparo en contra de la Municipalidad del Municipio de Retalhuleu, departamento del mismo nombre, entidad que accionó por medio de su representante legal. Al presente juicio se aportaron los siguientes medios de prueba: a) Fotocopia del acuerdo número cero uno guión dos mil tres de la Junta Electoral Departamental, del veintisiete de noviembre de dos mil, b) Fotocopia del carné extendido por la Presidenta de la Junta Electoral departamental, del veintisiete de noviembre de dos, c) Fotocopia de la certificación del acta número cinco del quince de enero de dos mil cuatro, que contiene la toma de posesión de la Alcaldesa Municipal del municipio de Retalhuleu, departamento del mismo nombre, d) Certificación expedida por el Secretario Municipal de la Municipalidad del municipio de Retalhuleu, del trece de diciembre de dos mil cinco, que contiene el punto décimo sexto de sesión del Concejo Municipal del seis de diciembre de dos mil cinco, por el que se acuerda la reubicación de los solicitantes, Oficio del diez de enero de dos mil seis, dirigido a la Administradora del Mercado número uno la Terminal, por parte de la Alcaldesa Municipal del municipio de Retalhuleu, f) Oficio del once de enero de dos mil seis, suscrito por la Administradora del Mercado número uno La Terminal, dirigido a los actores solicitándoles dejar expedita el área donde se encuentran. A los medios de prueba mencionados se les adjudica pleno valor probatorio por haber sido expedidos por funcionario público correspondiente y no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad.

CONSIDERANDO

En la demostración de sus respectivas proposiciones de hecho, se tiene que dentro de la dilación procesal, los demandantes no demostraron tener la posesión del bien inmueble o bienes inmuebles en los que tienen sus locales comerciales, ya que el acuerdo municipal contenido en punto décimo sexto del acta precitada en el apartado de pruebas practicadas, en el que claramente se accede a la solicitud de los quince presentados, en el entendido que será la Administradora del Mercado número uno La Terminal quien tenga a su cargo la reubicación en lugares adecuados y apropiados para su actividad de comerciantes y considerando que es la única prueba que los demandantes presentan, deviene procedente consignar la improcedencia de las siguientes excepciones perentorias que en su oportunidad opusiera la representante legal de la Municipalidad del municipio de Retalhuleu, departamento del mismo nombre, siendo las siguientes: a) FALTA DE VERACIDAD DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA; b) INEXISTENCIA DE ACTOS PERTURBADORES DE POSESIÓN TODA VEZ QUE LOS ACTOS DE ADMINISTRACIÓN DEL MERCADO NO CONSTITUYEN ACTOS PERTURBADORES, AL IR DIRIGIDOS A ORDENAR EL MERCADO EN CUESTIÓN; c) QUE LA DEMANDA PRETENDE LIMITAR Y VULNERAR LA AUTONOMIA MUNICIPAL, AL SOMETER UNA CUESTIÓN ADMINISTRATIVA AL PODER JUDICIAL. No obstante lo anterior, y de acuerdo al razonamiento contenido al principio del presente considerando, lo procedente es declarar con lugar la excepción perentoria interpuesta por la representante legal de la Municipalidad de Retalhuleu, departamento del mismo nombre, la cual denominó: EXCEPCIÓN PERENTORIA DE FALTA DE LA CALIDAD DE

POSEEDORES DE LOS DEMANDANTES TODA VEZ QUE LOS MISMOS DISFRUTAN DE UN DERECHO MERAMENTE FACULTATIVO DE LA MUNICIPALIDAD DE RETALHULEU COMO LO ES OTORGAR EN ARRENDAMIENTO LOCALES O LUGARES COMERCIALES. Esta excepción es procedente porque además de lo ya indicado al principio del considerando, el Concejo Municipal de conformidad con el artículo 35, literales a) y z) del Decreto número 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala, tiene las facultades suficientes para actuar dentro del ámbito de su competencia, la que es administrativa, en consecuencia el dar en arrendamiento es un acto facultativo, siempre que los bienes dados en arrendamiento se ubiquen dentro de las áreas destinadas para el efecto, lo cual según el estudio de lo actuado correspondía determinar a la Administradora del Mercado número uno La Terminal. En virtud de lo consignado, deviene procedente declarar sin lugar el Juicio Sumario Interdicto de Amparo de Posesión; por lo que en el presente caso resolviendo conforme a derecho, lo procedente es confirmar la resolución venida en apelación.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 44-50-51-66-67-69-70-72-73-75-79-106-126-127-128-129-172-177-186-229-230-232- 253-572-574-602-610 Código Procesal Civil y Mercantil; 1-15-16-612-615 Código Civil; 107 Código Municipal; 141-142-143-147-148-156 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas; al resolver, DECLARA: **CONFIRMA LA SENTENCIA IMPUGNADA**. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Oral de División de la Cosa Común
20/09/2006 – CIVIL
215-2006

CIVIL NUMERO: 215-2006. Of. 1º. ACTORA: ANA SUSANA OCHOA JUÁREZ. DEMANDADO: MARCO TULIO ROBLES BARRIOS. JUICIO ORAL DE DIVISIÓN DE LA COSA COMUN.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, veinte de septiembre del año dos mil seis.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha cuatro de julio del año dos mil seis, proferida por la Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Retalhuleu, dentro del Juicio Oral de División de la Cosa Común, promovido por la señora ANA SUSANA OCHOA JUÁREZ, en contra del señor MARCO TULIO ROBLES BARRIOS. La parte actora actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración de las Abogadas ALEIDA ROSARIO OCHOA LOPEZ y FLOR AMERICA MUX CURRUCHICHE. La parte demandada actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado MARIO ADOLFO ORDÓÑEZ MARROQUIN.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

La juez de primer grado, DECLARO: """ I. CON LUGAR LA DEMANDA ORAL DE DIVISIÓN DE LA COSA COMUN, promovida por ANA SUSANA OCHOA JUÁREZ, en contra de MARCO TULIO ROBLES BARRIOS; II) LA NO APROBACIÓN DEL PROYECTO DE PARTICIÓN PRESENTADO POR EL NOTARIO PARTIDOR JULIO CESAR ALVAREZ GONZALEZ; III) LA PROCEDENCIA de la venta de la cosa en pública subasta de los bienes inmuebles identificados como fincas: a) Cincuenta y tres mil ochenta y siete, folio ciento ochenta y siete, libro ciento cuarenta y dos. b) Sesenta mil setecientos veintisiete, folio veintisiete, libro ciento sesenta y nueve; c) Dieciocho mil treinta y ocho, folio doscientos setenta y uno, libro sesenta y nueve todas del departamento de Retalhuleu; IV) Para la venta en pública subasta de los inmuebles relacionados, obsérvense los trámites del procedimiento ejecutivo, en lo que fueren aplicables a los efectos del remate, tomando como base los valores de los avaluos practicados por el Arquitecto Roberto Archila Arévalo; V) No se hace especial condena en costas. NOTIFIQUESE"".

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD:

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas, lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

PUNTO OBJETO DEL JUICIO:

La parte actora pretende por medio del presente juicio que por la naturaleza misma de los inmuebles

identificados en autos, por su forma y tipo de construcción, no permiten cómoda división, por lo que resulta procedente se señale día y hora para la venta en publica subasta, fijando como base para la venta, los precios que consten en los avaluos. La parte demandada pretende por medio del presente juicio que el bien que es objeto de las medidas no están realmente como aparecen en el inmueble, que este se resuelva de una forma equitativa para ambas partes.

DE LOS MEDIOS PRUEBA APORTADOS Y DE LOS ALEGATOS DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

Durante la etapa probatoria del presente juicio, se aportaron los siguientes medios de prueba: a) Certificaciones extendidas por el señor Registrador del Segundo Registro de la Propiedad con sede en la ciudad de Quetzaltenango de las fincas identificadas en autos objeto de litis. b) Planos de las fincas inscritas en el Segundo Registro de la Propiedad con sede en la ciudad de Quetzaltenango de las fincas identificadas en autos objeto de litis. c) Avaluos practicados por el técnico valuador autorizado señor Luis Alberto Ordóñez Hidalgo, con números cero cero cuatro guión dos mil uno, cero cero siete guión dos mil uno y cero cero cinco guión dos mil uno de fecha trece de febrero del año dos mil uno. d) Declaración de parte, prestado por el demandado Marco Tulio Robles Barrios. E) Reconocimiento Judicial practicado en los inmuebles objetos de litis. e) Proyecto de participación y documentos anexos, presentado por el Notario partidor Julio César Álvarez González con fecha trece de junio del año dos mil cinco. De los alegatos de las partes: a) Para el día de la vista señalada la demandada ANA SUSANA OCHOA JUÁREZ manifestó: que la sentencia proferida por la señora juez de primer grado se encuentra ajustada a derecho y a las constancias procésales toda vez que declaró la venta en pública subasta de los bienes inmuebles identificados en autos objeto de litis; solicitando que se confirme la sentencia de fecha cuatro de julio del año dos mil seis, por encontrarse la misma ajustada a derecho y a las constancias procésales. b) El demandado MARCO TULIO ROBLES BARRIOS, para el día de la vista señalada manifestó: que el juez a-quo no debió haber dictado sentencia en el presente asunto, ya que si, se excuso de seguir conociendo en un juicio ordinario de nulidad en relación a las mismas partes del juicio oral de división de la cosa común, no debió fallar en el juicio oral de división de la cosa común que nos ocupa. Sin embargo se continuó con el tramite del juicio hasta sentencia, la que fue acogida en la forma indicada, en agravio de los intereses del demandado. Además lo grave de ordenar la venta de los bienes comunes, en pública subasta es que no se sabrá que hacer, de rematarse los bienes, puesto que los adquirentes tendrán verdaderos problemas toda vez que en varios de esos inmuebles, hay poseedores de buena fe, que no son precisamente arrendatarios.

CONSIDERANDO

UNO

La doctrina científica sostiene que el recurso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el tribunal de segundo grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal, para que la confirme, revoque o modifique. El artículo 492 del Código Civil, establece que ningún copropietario estará obligado a permanecer en la comunidad. Cada uno de ellos podrá pedir en cualquier tiempo que se divida la cosa común; y el artículo 219 del Código Procesal Civil y Mercantil, preceptúa que cuando los copropietarios de una cosa no estén de acuerdo, podrá pedirse la división o la venta en pública subasta de la cosa común por el procedimiento del juicio oral.

CONSIDERANDO

DOS

Interpuso recurso de apelación el demandado, quien no invocó ninguna ley como infringida y manifestó que impugnaba en forma expresa los numerales I, III y IV de la parte resolutiva de la sentencia impugnada porque no debió de haberse dictado sentencia, porque la juzgadora de primera instancia se excuso de conocer en un juicio ordinario de nulidad en relación a las mismas partes del juicio oral de división de la cosa común, pues de sacarse a pública subasta los bienes, los adquirentes no sabrán que hacer por los problemas legales que actualmente tienen. Por su parte la actora manifiesta que el demandado contestó en sentido que se adhiere a las pretensiones de la actora y que mediante memorial del siete de marzo del dos mil seis, el demandado pidió que la señora juez oportunamente dicte sentencia declarando la procedencia de la venta de las cosas en pública subasta; por lo que debe de confirmarse la sentencia impugnada.

CONSIDERANDO

TRES

Al hacerse el estudio del caso, esta Sala, llega a la conclusión que la sentencia apelada se encuentra

ajustada a derecho; por las siguientes razones: UNO. Con las certificaciones extendidas por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, de las fincas que se pretende dividir, se acredita que la actora y el demandado son copropietarios de las mismas, documentos a los cuales se les confiere pleno valor probatorio pues fueron extendidos por funcionario en el ejercicio de sus funciones y no fueron redargüidos de nulidad o falsedad. DOS. Con el reconocimiento judicial practicado el veinticinco de junio del dos mil cuatro se estableció la existencia real de los inmuebles que se pretenden dividir y que uno consta de tres niveles, al cual se le confiere pleno valor probatorio pues fue practicado con las formalidades de ley y se constataron por la funcionaria judicial los extremos que constan en el mismo. TRES. Con el proyecto de partición presentado por el Notario partidor Licenciado Julio César Álvarez González de fecha trece de junio de dos mil cinco, el que consiste en la creación de un régimen de propiedad horizontal, ante la imposibilidad de la división de uno de los inmuebles, al igual que los otros dos por las medidas lineales que tiene se le da pleno valor probatorio. CUATRO. Debe tenerse presente también que la parte demandada se adhirió a las peticiones de las parte actora, como consta en autos. CINCO. Los otros medios de prueba aportados no inciden en el fallo que se dicta y no son elementos esenciales de lo discutido. Por lo que siendo que los bienes no admiten una cómoda división la sentencia apelada debe de confirmarse, y no se hacen otros análisis por no haberse señalado ninguna ley como infringida y los argumentos sostenidos por la parte apelante son impertinentes.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 39, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 464, 485, 492, 494, 503, 1124, 1125, 1130, 1179, 1180, del Código Civil. 26, 28, 29, 3l, 50, 5l, 64, 66, 67, 68, 69, 70. 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 123, 126, 127, 128, 129, 199, 201, 202, 203, 204, 206, 208, 209, 219, 220, 221, 222, 224, 602, 603, 604, 605, 606, 609, 6l0 del Código Procesal Civil y Mercantil. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto, en contra de la sentencia dictada por la Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de Retalhuleu, de fecha cuatro de julio del dos mil seis; II) En consecuencia CONFIRMA la sentencia apelada. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al Juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Sumario de Rescisión de Contrato
30/08/2006 – CIVIL
166-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, treinta de agosto de dos mil seis.

En apelación y con sus respectivos antecedentes, se examina la sentencia emitida por la Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de este departamento el cinco de junio de dos mil seis, dentro del Juicio SUMARIO DE RESCISION DE CONTRATO promovido por ERICA ILIANA CASTILLO RECINOS, ERICA JOHANA ALVAREZ CASTILLO, JOHN ALEXANDER ALVAREZ CASTILLO y JOHN SCHWANK DURAN en su calidad de Mandatario Especial Judicial con Representación de ANA LORENA ALVAREZ SCHWANK en su calidad de herederos y representantes de la mortual del señor Juan Francisco Alvarez García en contra de DONNA ALICE MILLER.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA

La juez de mérito, al resolver, declaró: I. SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE CADUCIDAD Y PAGO interpuestas por la demandada DONNA ALICE MILLER; II. CON LUGAR LA DEMANDA SUMARIA DE RESCISION DE CONTRATO inventariado bajo el número doscientos veinticinco guión dos mil tres a cargo del oficial primero, promovido por los señores ERICA ILIANA CASTILLO RECINOS, ERICA JOHANA ALVAREZ CASTILLO, JOHN ALEXANDER ALVAREZ CASTILLO y ANA LORENA ALVAREZ SCHWANK en su calidad de herederos y representantes de la mortual del señor Juan Francisco Alvarez García, en contra de DONNA ALICE MILLER; III. En consecuencia de lo anterior, se declara rescindido el contrato de promesa de venta de bien inmueble contenido en la escritura pública número ciento cuarenta y ocho de fecha treinta de noviembre del año dos mil uno, autorizada en la ciudad de Quetzaltenango por el Notario Luis Alfonso Tobar

Hernández, entre los señores Donna Alice Miller y Juan Francisco Alvarez García y como efecto directo, las cosas deben volver al estado anterior que tenían al treinta de noviembre del dos mil uno, quedando obligada la demandada DENTRO DE TERCERO DIA DE HALLARSE FIRME LA SENTENCIA a devolver los bienes objeto del contrato rescindido y dar posesión de los mismos a los representantes exclusivos de la mortual demandante en su calidad de herederos y ex promitente vendedor Juan Francisco Alvarez García, bajo apercibimiento de ordenar el lanzamiento a su costa y dar posesión judicial de dichos bienes a los mencionados herederos; IV. Se condena a la parte demandada al pago de las costas procesales.

RECTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON INEXACTITUD:

Las resultas del juicio de mérito se omiten por estar correctas en el fallo que se examina, no habiendo nada que rectificar ni agregar.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO:

Los demandantes John Schwank Durán como Mandatario Especial Judicial con Representación de Ana Lorena Alvarez Schwank, Erica Iliana Castillo Recinos, Erica Johana Alvarez Castillo y John Alexander Alvarez Castillo, pretenden por medio del juicio sumario que iniciaron, la rescisión de contrato de promesa de compra venta por incumplimiento de la parte promitente compradora, señora Donna Alice Miller que celebró con el señor Juan Francisco Alvarez García, cuya mortual representan, mediante escritura pública número ciento cuarenta y ocho de fecha treinta de noviembre de dos mil uno, autorizada por el notario Luis Alfonso Tobar Hernández. En tanto, la demandada Donna Alice Miller al comparecer interpuso las excepciones de caducidad y pago y fundamentada en ellas contestó la demanda en sentido negativo, pues la rescisión del contrato no se intentó dentro del tiempo que establece el artículo 1585 del Código Civil.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA APORTADOS:

Se aportaron como medios de prueba, por la parte actora: DOCUMENTAL: a. Primer testimonio de la escritura número ciento cuarenta y ocho de fecha treinta de noviembre de dos mil uno, autorizada en la ciudad de Quetzaltenango por el Notario Luis Alfonso Tobar Hernández; b. Certificación que contiene auto de herederos a favor de los actores del diecinueve de marzo de dos mil cuatro, extendida por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo de la ciudad de Retalhuleu; c. Acta notarial autorizada en la ciudad de Retalhuleu por el Notario Carlos Roberto Gómez Díaz, del diez de agosto de dos mil cuatro; d. Fotocopia simple de la patente de comercio mercantil; e. Fotocopia simple del acuerdo ministerial de la creación y funcionamiento del Colegio Liceo de Secretariado Bilingüe Lisbi; f. Fotocopia simple de la resolución administrativa del funcionamiento del centro de estudios descrito en la literal anterior; g. Certificación del Registro de la Propiedad; además de reconocimientos judiciales, declaración de testigos y dictamen de expertos. POR LA PARTE DEMANDADA: DOCUMENTAL: a. Primer testimonio de la escritura número ciento cuarenta y ocho de fecha treinta de noviembre de dos mil uno, autorizada en la ciudad de Quetzaltenango por el Notario Luis Alfonso Tobar Hernández; b. Fotocopias simples legalizadas por el Notario José Antonio Centeno Piedrasanta de los depósitos efectuados a la cuenta de depósitos monetarios del señor Juan Francisco Alvarez García; c. Fotocopia de la publicación de campo pagado, hecha por los actores.

DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES:

En esta instancia la parte demandada presentó su alegato correspondiente haciendo uso del recurso que por seis días se les confirió; en ocasión del día de la vista tanto demandantes como demandada presentaron sus memoriales, indicando en ellos lo conveniente a sus intereses.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

La parte demandada al no estar de acuerdo impugnó la totalidad de la sentencia de fecha cinco de junio de dos mil seis.

CONSIDERANDO

De conformidad a la teoría contemporánea, rescisión es el procedimiento dirigido a hacer ineficaz un contrato válidamente celebrado, obligatorio en condiciones normales, a causa de accidentes externos susceptibles de ocasionar un perjuicio económico a alguno de los contratantes o a sus acreedores. (Diccionario de Derecho, Rafael de Pina, Editorial Porrua, México). La norma general sustantiva aplicable al caso, es el contenido del artículo 1674 del Código Civil que establece: "Se puede asumir por contrato la obligación de celebrar un contrato futuro. La promesa de contrato debe otorgarse en la forma exigida por la ley para el contrato que se promete celebrar.

En el presente caso objeto de estudio ERICA ILIANA CASTLLO RECINOS, ERICKA JOHANA ALVAREZ CASTILLO, JOHN ALEXANDER ALVAREZ CASTILLO y ANA LORENA ALVAREZ SCHWANK, última persona por medio de su mandatario, promovieron en Juicio Sumario, la RESCISIÓN DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA POR INCUMPLIMIENTO DE LA PARTE PROMITENTE COMPRADORA, en contra de la señora DONNA ALICE MILLER y para el efecto esta última persona interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia del cinco de junio de dos mil seis, proferida por la Juez del Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Retalhuleu. En el juicio que se estudia de practicaron los siguientes medios de prueba: a) Primer testimonio de la escritura pública número ciento cuarenta y ocho, autorizada en la ciudad de Quetzaltenango el treinta de noviembre de dos mil uno, ante el Notario Luis Alfonso Tobar Hernández, b) Certificación expedida por la secretaría del Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Retalhuleu, c) Acta Notarial de requerimiento, autorizada en la ciudad de Retalhuleu el diez de agosto de dos mil cuatro, ante el Notario Carlos Roberto Gómez Díaz, d) Fotocopia simple de la patente de comercio número ciento cinco mil ciento veintiuno, folio veintinueve, libro noventa y siete de empresas individuales, expedida por el Registrador del Registro Mercantil General de la República, e) Fotocopia simple del Acuerdo Ministerial del trece de octubre de mil novecientos ochenta nueve, f) Fotocopia simple de la resolución administrativa del veintitrés de febrero de mil novecientos noventa y siete, g) Certificación expedida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad el once de abril de dos mil cinco, h) Fotocopias legalizadas por el Notario José Antonio Centeno Piedrasanta, que contiene los depósitos monetarios efectuados por Donna Alice Miller, como aptante a favor del promitente, que asciende a la cantidad de treinta mil cuatrocientos veinticinco dólares, i) Fotocopia simple de la publicación hecha por los demandantes, el veintiuno de abril de dos mil cinco, j) Reconocimiento Judicial practicado el catorce de junio de dos mil cinco en el bien inmueble objeto del presente juicio, que prueba los puntos señalados para el efecto, y, k) Confesión ficta de la demandada Donna Alice Miller. A Todos los medios de convicción mencionados se les da pleno valor probatorio en virtud de no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad.

CONSIDERANDO

Que la demandada Donna Alice Miller contestó en sentido negativo la demanda de las personas indicadas y opuso las excepciones de Caducidad y Pago y al respecto, de conformidad con nuestra ley sustantiva, es preciso razonar lo siguiente: A) Para fundamentar la excepción de Caducidad, la demandada se apega al contenido del artículo 1585 del Código Civil, que se refiere a que la acción para pedir la rescisión dura un año, contado desde la celebración del contrato, salvo que la ley fije otro término en casos especiales, pero este criterio no lo comparte la Sala, ya que dicha excepción es totalmente improcedente, basados en que el artículo 1519 del Código Civil, da el punto de partida para considerar que lo estipulado y pactado entre las partes en un contrato contenido en escritura pública, constituye ley entre dichas partes, al establecer que desde la perfección de un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado, y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes; en ese orden de ideas, se tiene que según la escritura pública número ciento cuarenta y ocho, autorizada en la ciudad de Quetzaltenango, el treinta de noviembre de dos mil uno, ante el Notario Luis Alfonso Tobar Hernández, en su cláusula tercera, literal a) se estipulan las amortizaciones que tienen que efectuarse, tanto en su cantidad como en sus fechas de amortización pactadas; luego en la misma cláusula literal d), se regula lo relativo al incumplimiento en los pagos de las amortizaciones, en el sentido que la falta de pago de cualquiera de las amortizaciones da lugar a tener por rescindido el contrato; estos últimos aspectos encuentran su asidero legal en el artículo 1682 del Código Civil, ya que como quedó consignado en este caso sí se fijó un plazo convencional, en el que se manifestó la expresión de voluntad de las partes y dentro del mismo se está ejercitando la presente acción; en tal virtud, nuevamente procede indicar la improcedencia de la excepción de Caducidad. B) En torno a la excepción de pago, con lo estipulado en la escritura pública mencionada se tiene un total incumplimiento de lo que en ella se contrató, ya que si bien se efectuó la primera amortización de treinta y cinco mil dólares estadounidenses, estaban pendiente de efectuar cinco amortizaciones de setenta y tres mil dólares estadounidenses cada una, últimas cantidades que deberían ser canceladas en la forma que lo establece el contrato de mérito; pero no es legal ni procedente que se pretenda hacer valer la excepción de pago, amparándose la demandada en el hecho de que efectuó algunos pagos que en total ascienden a la cantidad de treinta mil cuatrocientos dólares estadounidenses, que no cumplen con el modo y forma de efectuar los pagos estipulados en tal contrato, en consecuencia debe declararse improcedente la

excepción de Pago, por no tener ninguna fundamentación; y, C) En cuanto a la contestación de la demanda en sentido negativo, no es posible efectuar razonamientos a favor de la demandada, ya que ella no ofreció ningún medio de prueba para que se sustanciaran en ese sentido, pero si es procedente indicar que la prueba rendida por los actores y que está comprendida de la literal a) a la g) de la presente resolución, se le adjudicó pleno valor probatorio, porque demuestran todas las aseveraciones contenidas en el memorial de demanda. En virtud de lo relacionado, lo procedente es confirmar la sentencia venida en apelación.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12-203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 44-50-51-66-67-69-70-72-73-75-79-106-107-118-126-127-128-129-177-186-194-195-229-230-232-245-572-573-602-610 Código Procesal Civil y Mercantil; 1251-1252-1254-1256-1387-1423-1517-1518-1519-1579-1582-1583-1585-1593-1594-1598-1674-1679-1679-1682 Código Civil; 88-108-141-142-143-147-148-156 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas; al resolver, DECLARA: I) **CONFIRMA LA SENTENCIA RECURRIDA** por las razones consideradas. Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Testigo de Asistencia, Testigo de Asistencia.

Juicio Ordinario de Reivindicación de la Posesión
24/07/2006 – CIVIL
127-2006

CIVIL 127-2006. OF.2°. ACTORA: LUCILA MARROQUIN PEREZ. DEMANDADOS: ALFONSO PAZ ALVAREZ Y COMP. REIVINDICACION. SUCHITEPEQUEZ.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, veinticuatro de julio del año dos mil seis.

EN APELACION se examina la sentencia de fecha diecisiete de noviembre del año dos mil cinco, proferida por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo departamental de Suchitepéquez, dentro del Juicio Ordinario de Reivindicación de la Posesión de Bien Inmueble promovido por LUCILA MARROQUIN PEREZ contra ALFONSO PAZ ALVAREZ y ANA MARIA SOLIS MAX, la demandante actúa con la dirección y procuración del Abogado Roberto Ricardo Villate Villatoro, y, los demandados no comparecieron a juicio, por lo que se les declaró la rebeldía.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El Juez de Primer Grado, DECLARO: I. CON LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE REIVINDICACION DE LA POSESIÓN DE FRACCION DE BIEN INMUEBLE, promovida por la señora: LUCILA MARROQUIN PEREZ, EN CONTRA DE LOS SEÑORES: ANA MARIA SOLIS MAX Y ALFONSO PAZ ALVAREZ; II. EN CONSECUENCIA DE LO ANTERIORMENTE DESCRITO, REIVINDIQUESELE EN LA POSESION DE UN AREA DE CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON CINCUENTA Y DOS CENTIMETROS CUADRADOS, CONSISTENTES EN ONCE METROS CON CUARENTA CENTIMETROS DE FRENTE, POR CUARENTA Y UN METROS CON OCHENTA CENTIMETROS DE FONDO, Y LE SEA ENTREGADA DICHA FRACCION DE BIEN INMUEBLE DE SU PROPIEDAD QUE SE ENCUENTRA UBICADA EN EL LADO ORIENTE DE LA FINCA NUMERO SIETE MIL TRES, FOLIO: CUARENTA Y UNO, LIBRO: TREINTA Y SEIS DEL DEPARTAMENTO DE SOLOLA, RESTITUYENDOSE EL GOCE UNOS (sic) Y DISFRUTE DE DICHA FRACCION DE TERRENO A LA SEÑORA LUCILA MARROQUIN PEREZ; III. SE ORDENA A LOS DEMANDADOS SEÑORES: ANA MARIA SOLIS MAX Y ALFONSO PAZ ALVAREZ, LA ENTREGA DE LA FRACCION DE TERRENO QUE SE ENCUENTRAN DETENTANDO ILEGALMENTE; IV. NO SE HACE CONDENA ESPECIAL EN COSTAS; V. NOTIFIQUESE. RECTIFICACION DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON INEXACTITUD. No existen hechos que rectificar en esta Instancia.
PUNTO OBJETO DEL PROCESO O RESPECTO A LOS CUALES HUBIERE CONTROVERSIA. La demandante pretende por esta vía que se le reivindique la posesión de un área de cuatrocientos setenta y seis metros con cincuenta y dos centímetros cuadrados, consistentes en once metros con cuarenta centímetros de frente, por cuarenta y un metros con ochenta centímetros de fondo, por ser de su

propiedad, restituyéndosele el goce, uso y disfrute de dicha fracción de terreno.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Durante la dilación probatoria en Primera Instancia se recibieron los siguientes medios de prueba. Por la actora: DOCUMENTAL: a. Fotocopia legalizada del primer testimonio de la Escritura Pública, número cincuenta y uno, que contiene contrato de compraventa. b. Certificación de la inscripción registral de la finca número siete mil tres, folio cuarenta y uno del libro treinta y seis, del departamento de Sololá, extendida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, propiedad de la actora. c. Certificación de la inscripción registral de la finca número diecisiete mil cuatrocientos noventa y seis, folio ciento ochenta y uno, del libro ochenta y ocho de Suchitepéquez, extendida por el Registrador del Segundo Registro, propiedad de la demandada Ana María Solís Max. d. Certificación de la inscripción registral de la finca número sesenta y seis mil trescientos veintitrés, folio doscientos treinta y tres, del libro doscientos cuarenta y seis, del departamento de Suchitepéquez, extendida por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, propiedad de Pedro Yax Mejía y que fue desmembrada de la finca matriz propiedad de la demandada Ana María Solís Max. e. Fotocopia legalizada de la constancia extendida por el Teniente Coronel de Infantería Diplomado en Estado Mayor Oficial de Logística de la Zona Militar Trece Dieciséis, señor Benjamín Casiano Sánchez Laparra. f. Fotocopia legalizada del Plano que contiene el área y ubicación del inmueble propiedad de la actora. g. Plano empírico en donde se identifica con la letra "A" la propiedad de la actora, con la letra "B" la propiedad de la demandada y con la letra "C" el área cuya reivindicación se pretende. DECLARACION DE PARTE. Por los demandados Ana María Solís Max y Alfonso Paz Alvarez. RECONOCIMIENTOS JUDICIALES. Practicados por el Juez de Paz del municipio de Chicacao, Suchitepéquez, con fechas once y dieciocho de mayo del dos mil cinco. Por los demandados, no se recibieron medios de prueba. ALEGACIONES DE LAS PARTES CONTENDIENTES. En esta Instancia no se presentaron alegatos.

CONSIDERANDO

La doctrina científica sostiene que el Recurso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el Tribunal de Segundo Grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal, para que confirme, revoque o modifique la resolución apelada. La apelación para que proceda tiene como presupuesto necesario la existencia de un agravio causado a cualquiera de las partes de un proceso. Por su parte la Ley del Organismo Judicial regula lo relativo al ámbito de aplicación de la ley, haciendo referencia a que el imperio de la ley se extiende a toda persona, nacional o extranjera, residente o en tránsito, salvo las disposiciones del derecho internacional aceptadas por Guatemala, así como a todo el territorio de la república; asimismo, regula el mismo cuerpo legal que la ley empieza a regir ocho días después de su publicación íntegra en el Diario Oficial, a menos que la misma amplíe o restrinja dicho plazo; además también establece que la ley no tiene efecto retroactivo, ni modifica derechos adquiridos, exceptuándose la ley penal en lo que favorezca al reo. Esta Sala de la Corte de Apelaciones al efectuar la revisión correspondiente de los autos, establece cuanto sigue: a) Que dentro del proceso identificado en primera instancia como trescientos veintiocho guión dos mil tres (328-2003), fue dictada sentencia con fecha diecisiete de noviembre del año dos mil cinco; b) Que en virtud de lo anterior, la parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la referida sentencia. c) Que no obstante lo anterior y de haber sido debidamente el recurrente notificado de las resoluciones emanadas de esta Sala de fechas once de mayo y veintiuno de junio del corriente año, mediante las mismas se le fijó al recurrente el plazo de seis días para que hiciera uso del recurso interpuesto y de la vista de la sentencia apelada, respectivamente, el recurrente no compareció a esta Sala como es su obligación, lo cual constituye lo que la doctrina científica denomina abandono del recurso, por lo que el Tribunal Ad-quem debe dictar la resolución que en derecho corresponde confirmando la resolución apelada.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 26, 28, 29, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 66, 67, 69, 73, 79, 81, 96, 106, 107, 602, 603, 604, 606, 610 del Decreto Ley 107. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, **CONFIRMA** LA SENTENCIA APELADA. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes al Juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo

Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera de Castañeda, Secretaria.

MATERIA FAMILIA

Juicio Ordinario de Divorcio
22/01/2007 - FAMILIA
262-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, veintidós de enero de dos mil siete.

En apelación se examina la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de este departamento el veintiocho de septiembre de dos mil seis, dentro del Juicio ORDINARIO DE DIVORCIO promovido por MOISÉS MARIN LOPEZ contra DORA YOLANDA CHAPETON RODRÍGUEZ.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El juez de primer grado, resolvió: "I) SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE A) FALTA DE VERACIDAD DE LOS HECHOS NARRADOS EN LA DEMANDA; B) FALTA DE DERECHO EN EL ACTOR PARA ADUCIR LA CAUSAL DE LA SEPARACIÓN POR MAS DE UN AÑO, EN VIRTUD DE QUE DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO CIENTO CINCUENTA Y OCHO PRIMERA PARTE DEL PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO CIVIL, EL DIVORCIO SOLO PUEDE SOLICITARSE POR EL CÓNYUGE QUE NO HAYA DADO LUGAR A EL, Y COMO SE HA ACREDITADO ARRIBA AL HABERME HECHADO DE LA CASA CON MIS HIJOS MENORES DE EDAD, EL ES EL CULPABLE DE LA SEPARACIÓN; C) EXCEPCION PERENTORIA DE PRESCRIPCIÓN POR CUANTO QUE DE CONFORMIDAD CON EL MISMO ARTICULO CIENTO CINCUENTA Y OCHO PARTE FINAL DEL PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO CIVIL, LA PETICIÓN DE DIVORCIO DEBE PRESENTARSE DENTRO DE LOS SEIS MESES SIGUIENTES AL DIA EN QUE HAYAN LLEGADO A SU CONOCIMIENTO LOS HECHOS EN QUE SE FUNDE LA DEMANDA, interpuestas por la demandada DORA YOLANDA CHAPETON RODRÍGUEZ; II) SIN LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE FALTA DE VERACIDAD EN LOS ARGUMENTOS DE LA DEMANDADA, LA DEMANDADA NO TIENE DERECHO A PENSION ALIMENTICIA POR VIVIR MARIDABLEMENTE CON OTRO HOMBRE DESDE HACE MAS DE DIECINUEVE AÑOS; III) CON LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA QUE PROMOVIO EL SEÑOR MOISÉS MARIN LOPEZ EN CONTRA DE DORA YOLANDA CHAPETON RODRÍGUEZ; IV) SIN LUGAR LA CONTRADEMANDA PLANTEADA POR DORA YOLANDA CHAPETON RODRÍGUEZ EN CONTRA DE MOISÉS MARIN LOPEZ POR LO ANTERIORMENTE CONSIDERADO; V) Como consecuencia disuelto el vínculo legal del matrimonio que los une; VI) No se hace declaración de contraer nuevas nupcias por la razón de la causal invocada; VII) La señora DORA YOLANDA CHAPETON RODRÍGUEZ pierde el derecho a usar el apellido de su ex esposo; VIII) La ex esposa pierde el derecho de ser alimentada por el demandado por lo anteriormente considerado; IX) Al estar firme la presente sentencia, compúlsese copia certificada de la misma al Registro Civil del municipio de Cuyotenango, departamento de Suchitepéquez para la anotación en la partida de matrimonio entre actor y demandada número de libro de matrimonios veintiocho, folios veintiocho de la partida número noventa y tres de dicho registro y proceda a inscribir el divorcio; X) No hay condena en costas por lo anteriormente considerado, debiendo cada una de las partes soportar las que se les haya originado"

RECTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON INEXACTITUD:

Las resultas del juicio se omiten por estar correctas en el fallo que se examina, por lo que no hay nada que rectificarle.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO:

El demandante Moisés Marín López promueve el presente juicio, pretendiendo con ello el divorcio que lo une con la demandada Dora Yolanda Chapetón Rodríguez, en virtud de estar separados de cuerpos por más de un año y por la razón de que ella ya tiene otro hogar. La demandada planteó reconvención e interpuso excepciones perentorias.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las pruebas que fueron aportadas al proceso en primera instancia, por parte del actor, son las siguientes: DOCUMENTAL: Fotocopia simple del acta uno guión ochenta y siete del doce de marzo de mil novecientos ochenta y siete; certificaciones de las partidas de nacimiento de Yohana Elizabeth, Isaías Emilton y Blanca Azucena de apellidos Marín Chapetón; fotocopias simples de cuadros de la

Escuela Oficial Rural Mixta Regional Finca Nacional Los Brillantes, Santa Cruz Mulúa, Retalhuleu, de los años mil novecientos noventa y tres a mil novecientos noventa y cinco, que constan que los alumnos Yohana Elizabeth e Isaías Emilton de apellidos Marín Chapetón cursaron primero, segundo y tercer grado de primaria; certificaciones de las partidas de nacimiento de Otilia, Marleny Marilú y Natanael Moiséis de apellidos Marín Tayún; certificaciones de las partidas de nacimientos de Yuly Siomara y Jesusa Alejandrina de apellidos Galicia Chapetón; once fotografías; certificación de partida de matrimonio de su hijo Isaías Emilton Marín Chapetón; constancia extendida por el Alcalde Municipal de Santa Cruz Mulúa, Retalhuleu; certificación de la partida de matrimonio entre las partes; declaración ficta de la demandada; reconocimiento judicial en casa de la demandada; declaración testimonial de Manuel de Jesús Barrios Hidalgo y Víctor Gramajo Aguilar. POR PARTE DE LA DEMANDADA: Ella no aportó ningún medio de prueba.

ALEGATOS DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

En esta instancia únicamente el actor presentó alegato haciendo uso de la audiencia en ocasión del día de la vista, no sin antes haberse adherido a la apelación interpuesta por la demandada, pidiendo se confirme la sentencia venida en apelación y por ende se revoque la no condena en costas a su demandada.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

Por no estar de acuerdo con el fallo de primer grado, la demandada Dora Yolanda Chapetón Rodríguez impugnó la sentencia de primer grado; el actor al adherirse a la apelación interpuesta pide que revoque el numeral X) de la sentencia de primer grado.

CONSIDERANDO

I

Atinentes a esta sentencia es el contenido de los artículos 153, 154 y 155 del Código Civil, que establecen: El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio. La separación de personas, así como el divorcio, podrán declararse: 1º por mutuo acuerdo de los cónyuges; y 2º por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada... Son causas comunes para obtener la separación o el divorcio: … 4º. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año.

En el presente caso objeto de estudio por medio del cual el señor MOISES MARIN LOPEZ, pretende el divorcio de su esposa DORA YOLANDA CHAPETON RODRIGUEZ, invocando como causal la separación o abandono voluntario de la casa conyugal, por más de un año, contenida en el numeral 4º. Del artículo 155 del Código Civil; se tiene que para el efecto se realizará un análisis y valoración de cada uno de los medios de convicción sustanciados en el Juicio Ordinario de Divorcio, para luego arribar a las conclusiones de mérito.

CONSIDERANDO

II

De la sentencia venida en apelación, especialmente de los medios de prueba congruentes con la acción, se hace el análisis referido de la manera siguiente: a. Con el acta número cero uno guión ochenta y siete, autorizada ante el Alcalde Municipal y Juez de Paz del municipio de Santa Cruz Mulúa de este departamento, del doce de marzo de mil novecientos ochenta y siete, se demuestra que efectivamente hubo una separación voluntaria por parte de la cónyuge del hogar conyugal; b. Las tres partidas de nacimiento número setecientos sesenta y cinco, cuatrocientos ochenta y nueve, y doscientos dieciocho, folios trescientos noventa y nueve, doscientos cincuenta y uno, y ciento nueve, libros cuarenta y tres, cuarenta y cuatro, y cuarenta y cinco, expedidas por el Registrador Civil del Municipio de Santa Cruz Mulúa, que corresponden a YOJANA ELIZABETH, ISAIAS EMILTON y BLANCA AZUCENA de apellidos MARIN CHAPETON, acreditan los hijos procreados durante el matrimonio; c. Tres fotocopias simples de cuadros de calificaciones de la Escuela Oficial Rural Mixta Regional de la Finca Nacional Los Brillantes, municipio de Santa Cruz Mulúa, que demuestran que durante los ciclos lectivos de mil novecientos noventa y tres a mil novecientos noventa y cinco, los alumnos ISAIAS EMILTON y YOJANA ELIZABETH, de apellidos MARIN CHAPETON, fueron sostenidas económicamente por el padre de los mismos; d. Con las tres partidas de nacimiento números doscientos sesenta y seis, ciento cuatro, y cuatrocientos dieciocho, folios ciento treinta y tres, cincuenta y dos y doscientos nueve, de los libros cuarenta y seis, cuarenta y siete, y cuarenta y ocho, expedidas por el Registrador Civil de Santa Cruz Mulúa, pertenecientes a OTILIA, MARLENY MARILU y NATANAEL MOISES de apellidos MARIN TAYUN, se prueba que la parte actora en este juicio, tiene responsabilidades

económicas que está cumpliendo; e. Dos partidas de nacimiento números ochocientos cuarenta y ocho, y quinientos cincuenta y ocho, folios ciento veintiséis, y doscientos setenta y nueve, libros cuarenta y cinco, y cuarenta y seis, extendidas por el Registrador Civil del municipio de Santa Cruz Mulúa de este departamento, que pertenecen a YULY SIOMARA y JESUSA ALEJANDRINA, de apellidos GALICIA CHAPETON, demuestran que efectivamente la demandada tiene relaciones extramatrimoniales que han dado como lugar la procreación de los mencionados con el señor HECTOR GONZALO GALICIA MARTINEZ; f. A las once fotografías con las que se pretende demostrar que los menores YOJANA ELIZABETH e ISAIAS EMILTON, de apellidos MARIN CHAPETON estuvieron bajo la guarda y custodia del progenitor, no se les adjudica ningún valor probatorio, en virtud que dichas fotografías no fueron presentadas a juicio con las formalidades de ley; g. Constancia expedida por el Alcalde Municipal del municipio de Santa Cruz Mulúa, del seis de julio de dos mil seis, evidencia que la persona demandada vive maridablemente con el señor Héctor Gonzalo Galicia Martínez; h. Certificación de la partida de matrimonio civil del actor con la demandada, que prueba el vínculo que los une; i. Declaración Ficta de la demandada, que demuestra parte de las circunstancias que afirma la parte actora; j. Reconocimiento judicial practicado en la casa de la demandada, con el cual se prueba que efectivamente ella está separada de su esposo y que actualmente vive con otro señor, habiendo ya procreado los hijos que se mencionaron; k. Declaración testimonial de Manuel de Jesús Barrios Hidalgo y Víctor Gramajo Aguilar, las cuales tienen un relativo valor probatorio, por no ser en el todo contestes en sus deposiciones; l. A los medios de prueba mencionados, se les adjudica pleno valor probatorio en virtud de no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad y que los documentos fueron expedidos por autoridad competente, a excepción de los documentos referidos en la literal f) de este considerando; m. Con toda la prueba valorada, quedan evidenciadas todas las aseveraciones consignadas por el actor, en su demanda, especialmente que hay ausencia de la parte demandada por más de un año, que ella hace vida en común con una persona que no es su esposo, y que producto de ello han procreado hijos; n. De lo consignado también se desprende que la parte demandada no actuó de buena fe, según lo regula la parte final del artículo 575 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues no se rindió ninguna prueba para justificar la reconvención, y no aportó ninguna prueba para demostrar la procedencia de las excepciones perentorias de FALTA DE VERACIDAD DE LOS HECHOS NARRADOS EN LA DEMANDA; FALTA DE DERECHO EN EL ACTOR PARA ADUCIR LA CAUSAL DE LA SEPARACIÓN POR MÁS DE UN AÑO, EN VIRTUD DE QUE DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO CIENTO CINCUENTA Y OCHO PRIMERA PARTE DEL PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO CIVIL, EL DIVORCIO SOLO PUEDE SOLICITARSE POR EL CONYUGE QUE NO HAYA DADO LUGAR A ÉL, Y COMO SE HA ACREDITADO ARRIBA AL HABERME HECHADO DE LA CASA CON MIS HIJOS MENORES DE EDAD, EL ES EL CULPABLE DE LA SEPARACIÓN; y, EXCEPCIÓN PERENTORIA DE PRESCRIPCIÓN POR CUANTO QUE DE CONFORMIDAD CON EL MISMO ARTÍCULO CIENTO CINCUENTA Y OCHO PARTE FINAL DEL PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO CIVIL, LA PETICION DE DIVORCIO DEBE PRESENTARSE DENTRO DE LOS SEIS MESES SIGUIENTES AL DÍA EN QUE HAYAN LLEGADO A SU CONOCIMIENTO LOS HECHOS EN QUE SE UNDE LA DEMANDA, circunstancias que ameritan confirmar la sentencia recurrida y condenar en costas judiciales a la demandada; y, ñ. En este caso la demandada apeló la sentencia, pero en segunda instancia no invocó los motivos de su inconformidad y no evacuó la audiencia de vista; la parte actora se adhirió a la apelación, pretendiendo la condena en costas judiciales contra su demandada.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 44-51-66-67-69-70-72-73-75-79-81-106-126-127-128-129-177-176-602-610 Código Procesal Civil y Mercantil; 78-79-108-153-154-155-161-171-172-369-370-371-375 Código Civil; 141-142-143-147-148 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas; al resolver, DECLARA: I. **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la demandada Dora Yolanda Chapetón Rodríguez; II. CON LUGAR el recurso de apelación interpuesto por el demandante Moisés Marín López; en consecuencia, SE REVOCA el numeral romanos X); y, resolviendo conforme a derecho, DECLARA: A.- Se condena en costas procesales a la demandada Dora Yolanda Chapetón Rodríguez. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el expediente al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia
26/09/2006 – FAMILIA
220-2006

FAMILIA NUMERO: 220-2006. Of. 1º. ACTORA: SILVIA ESTER CHAVEZ CHACON. DEMANDADO: RAUL ANTONIO ORELLANA JUÁREZ. JUICIO ORAL DE FIJACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, veintisésis de septiembre del año dos mil seis.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha dieciocho de agosto del año dos mil seis, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, dentro del Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia, promovido por la señora SILVIA ESTER CHAVEZ CHACON, quien actúa en representación de sus menores hijos OSCAR RAUL, HUGO ESTUARDO y KEVIN AMILCAR todos de apellidos ORELLANA JUÁREZ, en el ejercicio de la patria potestad, en contra del señor RAUL ANTONIO ORELLANA JUÁREZ. La parte actora compareció a juicio sin asesor jurídico. La parte demandada actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado RAMON ESTUARDO ALVAREZ SÁNCHEZ.

RESUMEN DEL FALLO IMPUGNADO:

El juez de primer grado, DECLARO: "" I) CON LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE FALTA DE RECURSOS ECONOMICOS SUFICIENTES COMO PARA PASAR LA PENSION ALIMENTICIA QUE PRETENDE LA ACTORA EN SU DEMANDA INICIAL; II) SIN LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE FALTA DE DERECHO EN LA ACTORA PARA RECLAMAR PENSION ALIMENTICIA A SU FAVOR EN VIRTUD DE TENER BIENES SUFICIENTES COMO PARA SU SUBSISTENCIA POR LO ANTERIORMENTE CONSIDERADO; II) PARCIALMENTE CON LUGAR la demanda ORAL DE FIJACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA promovida por SILVIA ESTER CHAVEZ CHACON EN CONTRA DE RAUL ANTONIO ORELLANA JUÁREZ; III) Consecuentemente, se condena a RAUL ANTONIO ORELLANA JUÁREZ a proporcionar la pensión alimenticia en la cantidad de UN MIL OCHOCIENTOS QUETZALES a favor de sus menores hijos OSCAR RAUL, HUGO ESTUARDO y KEVIN AMILCAR TODOS DE APELLIDOS ORELLANA JUÁREZ; a razón de Seiscientos Quetzales para cada uno en forma mensual, y anticipada y sin necesidad de cobro o requerimiento alguno, a partir del día veintiocho de junio del año dos mil seis, fecha en la cual le fue notificada la resolución de la presente demanda, NO se fija pensión alimenticia para la actora por lo anteriormente considerado; IV) El demandado deberá garantizar las pensiones alimenticias, dentro del plazo de quince días, que para el efecto le confiere la ley; V) Expídase copia certificada de la presente a las partes, cuando lo deseen, a sus costas y demás formalidades legales, VI) NOTIFIQUESE. "

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD:

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO:

A) La actora Silvia Ester Chávez Chacòn, pretende por medio del presente juicio oral que se condene al demandado Raúl Antonio Orellana Juárez a proporcionar en forma mensual una pensión alimenticia de cuatro mil quetzales para sus menores hijos Oscar Raúl, Hugo Estuardo y Kevin Amilcar de apellidos Orellana Juárez, y para ella en calidad de esposa. B) El demandado Raúl Antonio Orellana Juárez, al contestar la demanda en sentido negativo pretende que se declaren con lugar las excepciones perentorias de falta de recursos económicos suficientes como para pasar la pensión alimenticia que pretende la actora en su demanda inicial, y falta de derecho en la actora para reclamar pensión alimenticia a su favor en virtud de tener bienes suficientes como para su subsistencia, haciéndose las demás declaraciones conforme a derecho.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS Y DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

A) Por parte de la actora SILVIA ESTER CHAVEZ CHACON, se aportaron los siguientes medios de prueba: I) Fotocopias simples de las certificaciones de las partidas de nacimiento de los menores Oscar Raúl, Hugo Estuardo y Kevin Amilcar de apellidos Orellana Chávez, extendidos por el Registro Civil de Retalhuleu. II) Fotocopia simple de la partida de matrimonio de las partes procésales, extendida por el Registro Civil de Retalhuleu. III) Fotocopia simple de cheque para probar la cantidad que el demandado

depositaba en forma mensual a favor de la señora Silvia Ester Chávez Chacòn. IV) Estudio socio económico practicado a la demandada Silvia Ester Chávez Chacòn por la trabajadora social adscrita al Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. V) Presunciones legales y humanas que de los hechos probados por las partes se deriven. B) Por parte del demandado RAUL ANTONIO ORELLANA JUÁREZ, se aportaron como medios de prueba los siguientes: I) Fotocopia simple de los folios dos al treinta y dos del pasaporte vigente del referido demandado. II) Fotocopia simple del estado de cuenta monetario número veintitrés guión cero cero cero dos mil setecientos cuarenta y cuatro guión tres a nombre del demandado Raúl Antonio Orellana Juárez. III) Fotocopias simples de los Cheques cobrados por la señora Silvia Ester Chávez Chacòn por la cantidad de un mil quetzales, IV) Nota de debito del Banco Agromercantil en donde consta que la cuenta a su nombre se encuentra embargada, con el monto de novecientos cinco quetzales con veinticinco centavos; V) Certificado médico extendido por el Doctor Mario Adolfo Cahueque Acosta, con fecha catorce de julio del año dos mil seis VI) Factura extendida por la Farmacia Superior con fecha diecisiete de julio del año dos mil seis. VII) Recibo de pago de consumo de energía eléctrica. VIII) Cheque numero treinta y tres millones novecientos mil doscientos con fecha diecisiete de julio del año dos mil seis; IX) Recibo de alquiler de casa extendido por la propietaria del lugar donde actualmente reside el demandado, por la cantidad de seiscientos quetzales, X) Informe del Ministerio de Finanzas Públicas sobre el salario que devenga la señora Silvia Ester Chávez Chacon como profesora titulada. XI) Informe prestado por el propietario del Colegio Mixto Centroamericano sobre el salario que devenga la señora Silvia Estar Chávez Chacòn como catedrática de cursos de dicho establecimiento. XII) Informe de estudio socio económico practicado al demandado por la trabajadora social adscrita al Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. XIII) Presunciones legales y humanas que de los hechos probados por las partes se deriven. Para el día de la vista señalada ninguna de las partes procésales presentó alegato.

CONSIDERANDO

I

La doctrina científica sostiene que el recurso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el tribunal de segundo grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal para que la confirme, revoque o modifique. La apelación para que proceda es presupuesto necesario la existencia de un agravio causado a cualquiera de los sujetos procésales. En los asuntos que se tramitan como juicio oral, al tenor de lo estipulado en el articulo 209 del Código Procesal Civil y Mercantil , el tribunal de segunda instancia al recibir los autos señalará día y hora para la vista y el artículo 6l0 del mencionado cuerpo legal establece que en la vista podrán alegar las partes y sus abogados. Es decir que en los juicios orales, es en el momento de la vista, en que pueden exponer sus agravios las personas que han interpuesto un recurso de apelación.

II

En el recurso de apelación interpuesto, tenemos que la parte recurrente no presentó ningún alegato para el día de la vista, por lo que éste tribunal se encuentra imposibilitado de conocer el agravio o agravios que le causó la resolución impugnada, debiendo en consecuencia confirmarse la sentencia apelada.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 47, 51, 55, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 278, 279, 280, 281, 282, 287, 292, 369, 370, 371, 375 del Código Civil. 28, 29, 3l, 50, 5l, 64, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 126, 127, 128, 129, 199, 200, 201, 202, 212, 213, 216, 572, 574, 603, 604, 605, 609 del Código Procesal Civil y Mercantil. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148, de la Ley del Organismo Judicial. 1, 2, 3, 4, 5, 10, 12, 20 de la Ley de Tribunales de Familia.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por RAUL ANTONIO ORELLANA JUÁREZ, en contra de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Retalhuleu, de fecha dieciocho de agosto del dos mil seis, en consecuencia se CONFIRMA la sentencia apelada. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia
25/09/2006 – FAMILIA
208-2006

FAMILIA NUMERO: 208-2006. Of. 1º. ACTORA: EDMA MARINA ESTRADA BARILLAS. DEMANDADO: VICTORIANO PU CAPIR. JUICIO ORAL DE AUMENTO DE PENSION ALIMENTICIA.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU.
RETALHULEU, VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha veinticuatro de julio del dos mil seis, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, dentro del Juicio Oral de Aumento de Pensión Alimenticia, promovido por la señora EDMA MARINA ESTRADA BARILLAS, quien actúa en Representación de su menor hija ENMA LETICIA PU ESTRADA en el ejercicio de la patria potestad, en contra del señor VICTORIANO PU CAPIR. La parte actora compareció a juicio sin asesor jurídico. El demandado actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado CESAR AUGUSTO VILLATORO DE LEON.

RESUMEN DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez de primer grado, DECLARO: I) CON LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE FALTA DE RECURSOS ECONOMICOS SUFICIENTES PARA SATISFACER UN AUMENTO EN LA PENSION ALIMENTICIA DE LA MENOR ENMA LETICIA PU ESTRADA, EN LA SUMA PRETENDIDA POR LA ACTORA; II) SIN LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE DISMINUCIÓN DE MI FORTUNA, CONSECUENCIA DE LA FALTA DE TRABAJO AGRÍCOLA DEVENIDA DE LOS EFECTOS NATURALES OCURRIDOS EN LOS ULTIMOS AÑOS A NIVEL MUNDIAL; III) PARCIALMENTE CON LUGAR LA DEMANDA ORAL DE AUMENTO DE PENSION ALIMENTICIA promovida por EDMA MARINA ESTRADA BARILLAS contra VICTORIANO PU CAPIR como consecuencia CONDENA AL DEMANDADO A INCREMENTAR DOSCIENTOS QUETZALES A LA PENSION ALIMENTICIA ORIGINAL, para que ésta quede en CUATROCIENTOS QUETZALES, a favor de la menor EDMA LETICIA PU ESTRADA, la que deberá hacer efectiva el demandado sin necesidad de cobro o requerimiento alguno, a partir de la fecha que quede firme el presente fallo; IV) El demandado deberá garantizar las pensiones alimenticias, para el efecto se le fija un plazo de quince días; V) Firme el presente fallo y solicitarlo las partes espídase copia certificada del mismo; VI) No se condena en costas al demandado por no haberse acogido totalmente la demanda. VIII) NOTIFIQUESE.

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD:

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO:

a) La parte actora Edma Marina Estrada Barillas, pretende por medio del presente juicio que se aumente la pensión alimenticia que el demandado Victoriano Pu Capir le proporciona en forma mensual y anticipada a su menor hija Enma Leticia Pu Estrada. b) El demandado Victoriano Pu Capir, al contestar la demanda en sentido negativo, su pretensión se basa en que se declare sin lugar la demanda entablada en su contra por la parte demandada, por falta de recursos económicos suficientes para satisfacer un aumento en la pensión alimenticia de la menor Enma Leticia Pu Estrada.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS Y DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

Como medios de prueba se aportaron las siguientes: A) Certificación de la partida de nacimiento de la menor EDMA LETICIA PU ESTRADA, extendida por el Alcalde Municipal del municipio de Nuevo San Carlos del departamento de Retalhuleu. B) Certificación de la sentencia de fecha quince de agosto del año dos mil uno, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, dentro del juicio oral de fijación de pensión alimenticia identificado con el número doscientos treinta y cinco diagonal dos mil un, a cargo del oficial cuarto, promovido por la señora Edma Marina Estrada Barillas en contra del demandado Victoriano Pu Capir. C) Constancia de buena conducta extendida por el Alcalde Municipal del municipio de Nuevo Carlos del departamento de Retalhuleu, a favor del demandado Victoriano Pu Capir. D) Informes de estudios socio económicos tanto de la parte actora Edma Marina Estrada Barillas como del demandado Victoriano Pu Capir, practicados por la trabajadora

social respectiva. E) En auto para mejor fallar dictado por esta Sala se trajo a la vista certificación de registro de vehículos a favor del demandado Victoriano Pu Capir, extendido por el Administrador de la Oficina Tributaria de Retalhuleu. De los alegatos de las partes en esta instancia: A) Para el día de vista señalada en el presente juicio la actora EDMA MARINA ESTRADA BARILLAS, presentó alegato argumentando; Que la sentencia dictada por el juez de primera instancia de fecha veinticuatro de julio del año en curso, se encuentra ajustada a derecho, ya que con las pruebas aportadas al juicio y especialmente el estudio socio económico practicado por la Trabajadora Social del juzgado referido, quedaron acreditadas las posibilidades económicas de la parte demandada para proporcionar la pensión a que se refiere la sentencia dictada, por lo que deviene procedente que los señores magistrados confirme la misma en su totalidad. B) El demandado VICTORIANO PU CAPIR únicamente compareció pidiendo que en auto para mejor fallar se traiga a la vista la certificación de registro de vehículos extendido a su favor por el Administrador de la Oficina Tributaria de la ciudad de Retalhuleu.

CONSIDERANDO

I

La doctrina científica sostiene que el recuso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el Tribunal de Segundo Grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal para que la confirme, revoque o modifique. Es obligación del Estado la protección social, económica y jurídica de la familia y debe garantizarla promoviendo la paternidad responsable. Los alimentos deben de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe. El articulo 280 del Código Civil, preceptúa los alimentos se reducirán o se aumentaran proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

II

Apelo de la sentencia de primera instancia la parte demandada. No invocó ninguna ley como infringida, únicamente manifestó al interponer el recurso que se fortuna no ha mejorado, que no tiene trabajo fijo y que no es propietario de un pick-up. La parte actora compareció y manifestó que la sentencia impugnada se encuentra ajustada a derecho. La parte demandada adjuntó una certificación extendida por el Administrador de la Oficina Tributaria de Retalhuleu, la cual en auto para mejor fallar se trajo a la vista.

III

Al hacer el estudio del caso, ésta Sala, establece que con la certificación de la partida de nacimiento de la menor Edma Leticia Pu Estrada, se acredita el parentesco existente con el demandado; con la certificación de la sentencia dictada el quince de agosto del dos mil uno, por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, en el juicio oral de fijación de pensión alimenticia numero doscientos treinta y cinco, diagonal dos mil uno, se acredita la fecha y el monto en que fue fijada la pensión alimenticia a favor de la menor de edad mencionada. Documentos que por haber sido extendidos por empleados públicos en el ejercicio de sus funciones y no haber sido redargüidos de nulidad o de falsedad, se les confiere pleno valor probatorio. Con el estudio socio económico practicado por la trabajadora social adscrita al juzgado de primera instancia, se acredita la situación económica de las partes, a pesar de que en uno sugiere una cantidad de dinero y en otro, otra como aumento de pensión alimenticia. Con la certificación que se trajo a la vista para mejor fallar, solo se acredita que el demandado no es propietario de ningún vehículo automotor. De todo lo anterior se llega a la conclusión que la sentencia impugnada está ajustada a derecho, porque el demandado no probó que su fortuna haya disminuido; y si es un hecho notorio la perdida del valor adquisitivo del quetzal, y atendiendo a la fecha en que fue fijada la pensión se hace necesario su incremento. No se hace ningún análisis de norma especifica, porque no fueron invocadas por el impugnante. Los otros medios de prueba aportados, se hace innecesario su análisis.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 47, 51, 55, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 278, 279, 280, 281, 282, 287, 292 del Código Civil. 28, 29, 3l, 50, 5l,6 1, 62, 63, 64, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 106, 177, 178. 186, 187, 123, 126, 127, 128, 129, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 212, 213, 214, 216, 572, 574, 603, 604, 605, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148, de la Ley del Organismo Judicial. 1, 2, 3, 4, 5, 10, 12, 20 de la Ley de Tribunales de Familia.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por el señor

VICTORIANO PU CAPIR, en contra de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, de fecha veinticuatro de julio del dos mil seis, en consecuencia CONFIRMA la misma. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al Juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Oral de Modificación de Pensión Alimenticia
12/09/2006 – FAMILIA
213-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, doce de septiembre de dos mil seis.

En apelación se examina la sentencia emitida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del municipio de Coatepeque del departamento de Quetzaltenango el diez de julio de dos mil seis, dentro del Juicio ORAL DE MODIFICACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA (AUMENTO) promovido por INGRID YESENIA RAMIREZ CARRETO contra HILIAM AUDIAS PEREZ SERRANO.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

El juez de primer grado, resolvió: I) CON LUGAR la demanda Oral de Modificación de Pensión Alimenticia (aumento), promovida por INGRID YESENIA RAMIREZ CARRETO en contra de HILIAM AUDIAS PEREZ SERRANO; III) Se aumenta la cantidad de DOSCIENTOS CINCUENTA a razón de CIEN quetzales para cada menor y CINCUENTA quetzales para la actora en calidad de esposa, lo que sumado a los OCHOCIENTOS QUETZALES que perciben hacen un total de UN MIL CINCUENTA QUETZALES, pensión que será mensual, anticipada y sin necesidad de cobro o requerimiento alguno y que deberá pasar a la actora en su calidad de madre; IV) No hay condena en costas procesales; V) Dicho aumento será a partir del día dos de junio del año dos mil seis, fecha en que se le notificó la demanda

RECTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON INEXACTITUD:

Las resultas del juicio se omiten por estar correctas en el fallo que se examina, por lo que no hay nada que rectificarle.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO:

En el presente caso, la actora Ingrid Yesenia Ramírez Carreto, pretende que en la demanda Oral de Modificación de Pensión Alimenticia le sea aumentada la pensión alimenticia fijada en su oportunidad para sus menores hijos; el demandado Hiliam Audías Pérez Serrano, al contestar la demanda en sentido negativo expresa que no tiene los recursos económicos para proporcionar el aumento señalado a la pensión alimenticia fijada, en virtud de tener otra nueva familia con dos hijos menores de edad que mantener.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

Las pruebas que fueron aportadas al proceso en primera instancia, por parte de la actora, son los siguientes: DOCUMENTAL: a. Certificación de las partidas de nacimiento de los menores Kevin Osbelí y Jeyson Jonatan, ambos de apellidos Pérez Ramírez; b. Certificación de la partida de matrimonio entre las partes. POR PARTE DEL DEMANDADO: DOCUMENTAL: a. Certificación de las partidas de nacimiento de los menores Neyvi Aylin y Suigli Nahomi, ambos de apellidos Pérez Carreto. Aparecen los estudios socio económico de las partes, suscritos por la Trabajadora Social adscrita al juzgado de primer grado.

ALEGATOS DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

En esta instancia ninguna de las partes hizo uso de la audiencia en ocasión del día de la vista.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

El demandado Hiliam Audías Pérez Serrano impugnó concretamente los numerales I), III) y V) de la sentencia de primer grado, donde se le aumenta la pensión alimenticia anteriormente fijada oportunamente a favor de sus menores hijos Kevin Osbelí y Jeyson Jonatan, ambos de apellidos Pérez Ramírez.

CONSIDERANDO

La doctrina sostiene que el recurso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el tribunal de alzada el conocimiento de una resolución que estima injusta o ilegal, para que la confirme, revoque o modifique. La apelación para que proceda es presupuesto necesario, la existencia de un agravio

causado a cualquiera de las partes de un proceso. El artículo 209 del Código Procesal Civil y Mercantil, preceptúa que se señalará día y hora para la vista, para que el apelante haga uso del recurso, lo que permite al tribunal de alzada conocer cuál o cuáles son las razones por las que no está conforme con la resolución impugnada, porque los tribunales no pueden suplir la falta o inadecuada fundamentación de los recursos. En el presente caso, el demandado Hiliam Audías Pérez Serrano, en el recurso de apelación que interpuso no presentó su alegato correspondiente en ocasión del día de la vista, conforme al contenido del artículo precitado, impidiendo a este tribunal de alzada conocer cuál o cuáles son las razones por las que no está conforme con la sentencia impugnada, porque los tribunales no pueden suplir la falta o inadecuada fundamentación de los recursos; por lo expuesto anteriormente, esta Sala se pronuncia por confirmar la sentencia apelada.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 44-51-66-67-69-70-72-73-75-79-81-106-126-127-128-129-199-200-201-202-203-204-209 Código Procesal Civil y Mercantil; 2º.-3º.-6º.-10-12-14 Ley de Tribunales de Familia; 278-279-280-281-282 Código Civil; 141-142-143-147-148 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas; al resolver, DECLARA: **CONFIRMA** LA SENTENCIA IMPUGNADA. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
06/09/2006 – FAMILIA
195-2006

FAMILIA 195-2006. OF.2º. ACTOR: LUIS AROLDO PASTOR VILLAGRAN. DEMANDADA: MARIA MAGDALENA OROZCO PALACIOS. DIVORCIO. REU.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, sies de septiembre del año dos mil seis.

EN APELACION se examina la sentencia de fecha diecinueve de julio del corriente año, proferida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia departamental de Retalhuleu, dentro del Juicio Ordinario de Divorcio promovido por LUIS AROLDO PASTOR VILLAGRAN contra MARIA MAGDALENA REYES CARRETO, el demandante actúa con la dirección y procuración del Abogado Clemente López Vásquez y la demandada no compareció a juicio.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El Juez de Primer Grado, DECLARO: I) SIN LUGAR la demanda ORDINARIA DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA promovida por LUIS AROLDO VILLAGRAN contra MARIA MAGDALENA REYES CARRETO DE PASTOR; II) No hay condena en costas procesales. NOTIFIQUESE.

RECTIFICACION DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON INEXACTITUD:

No existen hechos que rectificar en esta Instancia.
PUNTO OBJETO DEL PROCESO. El demandante pretende por esta vía que se disuelva el vínculo conyugal que lo une con su demandada.
EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS. En la etapa procesal oportuna, en Primera Instancia únicamente EL DEMANDANTE aportó como medios de prueba los siguientes: A. DOCUMENTAL, consistente en: a) Fotocopia simple de Demanda verbal que da inicio al juicio oral de Fijación de Pensión Alimenticia contra el hoy demandante, b) Fotocopia simple de la Certificación de la partida de nacimiento del menor Julián Pastor Reyes; c) Fotocopia simple de la Certificación de la partida de matrimonio celebrado entre las partes contendientes; y, d) Original de las certificaciones de las partidas de nacimiento de Juan Alfredo Pastor Reyes y José Luis Pérez Reyes. B. RECONOCIMIENTO JUDICIAL, practicado por el Juez de Paz del municipio de Nuevo San Carlos, Retalhuleu, con fecha once de julio del corriente año. LA PARTE DEMANDADA, no compareció a juicio.
ALEGACIONES DE LAS PARTES CONTENDIENTES. Unicamente el demandante presentó alegato y pidió lo que estimó pertinente a su derecho.

CONSIDERANDO

A) La doctrina científica sostiene que el recurso de apelación es el medio ordinario de impugnación de

resoluciones jurisdiccionales que permite someter una cuestión ya decidida en primera instancia a la reconsideración de un Juez o Tribunal Superior competente, para darle la solución que estime arreglada a derecho, tomando en cuenta los agravios expresados. B) Dentro del juicio Ordinario de Divorcio la sentencia dictada fue impugnada por el demandante, quien en su momento procesal oportuno expuso los agravios en que funda el recurso interpuesto. C) Esta Sala de la Corte de Apelaciones, luego del estudio correspondiente de los autos, arriba a la conclusión de que la sentencia dictada en Primera Instancia, se encuentra apegada a derecho por cuanto que los medios de prueba aportados por la parte demandante para probar sus aseveraciones, de conformidad con el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece que, quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión y quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión; no fueron idóneos, ya que el demandante aportó como medios de prueba la fotocopia simple de la Certificación de la partida de matrimonio de las partes, así como fotocopia simple de la certificación de la partida de nacimiento de Julián Pastor Reyes, certificación de la partida de nacimiento de Juan Alfredo Pastor Reyes y certificación de la partida de nacimiento de JOSE LUIS PEREZ REYES, el último de los documentos mencionados si bien es cierto evidencia una de las causales invocadas, también es cierto que el demandante consintió la misma al haber convivido posteriormente con la demandada al nacimiento del referido menor de edad, según lo expresado por el mismo demandante, de donde deviene la imposibilidad de decretar el divorcio por la causal señalada en el numeral uno del artículo 155 del Código Civil.; La infidelidad de cualesquiera de los cónyuges. En cuanto a la declaración ficta de la demandada, a ésta de conformidad con lo establecido en el artículo 158 del mismo cuerpo legal citado, no puede dársele valor probatorio alguno, de donde deviene insuficiente como para probar cualquiera de las tres causales invocadas por el demandante. En cuanto al reconocimiento judicial y la copia de la denuncia verbal de Fijación de Pensión Alimenticia hecha ante el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Retalhuleu que obran en autos, estos documentos por sí solos no ponen de manifiesto a los juzgadores ninguna de las causales invocadas para declarar el divorcio solicitado. Por lo anteriormente analizado, la sentencia recurrida debe ser confirmada.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: Los citados y, 26, 28, 29, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 66, 67, 69, 79, 96, 106, 107, 127, 128, 129, 177, 178, 186, 602, 603, 604, 610 del Decreto Ley 107. 1º, 2º, 3º, 9º, 10, 12 del Decreto Ley 206. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, **CONFIRMA** LA SENTENCIA APELADA. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes al Juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera de Castañeda, Secretaria.

Juicio Oral de Rebaja y Suspensión de Pensión Alimenticia
05/09/2006 – FAMILIA
194-2006

FAMILIA NÚMERO: 194-2006. Of. 1º. DEMANDANTE: ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA. DEMANDADA: BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS. JUICIO ORAL DE REBAJA Y SUSPENSIÓN DE PENSION ALIMENTICIA.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE Retalhuleu. Retalhuleu, CINCO DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha diecinueve de julio del año en curso, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, dentro del Juicio Oral de Rebaja y Suspensión de Pensión Alimenticia, promovido por el señor ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA en contra de la señora BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS. La parte actora actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado ELMER ADULFO MORALES ALVARADO. La parte demandada actúa con la Procuración del pasante del Bufete Popular de la Universidad Rural de Guatemala con sede en Quetzaltenango, NERY FERNANDO SALVATIERRA DE LEON y con la Dirección y Auxilio del Asesor Accidental Abogado BILLY ALFREDO MARIN GUTIERREZ.

RESUMEN DEL FALLO IMPUGNADO: El Juez de primer grado, DECLARO: ""I) SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES PERENTORIAS DE FALTA DE VERACIDAD EN LOS HECHOS NARRADOS POR EL ACTOR EN SU DEMANDA E INEXITENCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA LA SUSPENSIÓN DE LA PENSION ALIMENTICIA A SU FAVOR interpuestas por BERTA LUCINDA RYES CAMPOS en contra de la demanda promovida por ERIC GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA; II) CON LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE CAPACIDAD ECONOMICA DEL ACTOR PARA PROPORCIONAR LA PENSION ALIMENTICIA ESTABLECIDA interpuesta por BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS en contra de la demanda promovida por ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA; III) SIN LUGAR LA DEMANDA ORAL DE REBAJA YSUSPENSION DE LA PENSION ALIMENTICIA promovida por ERIK GUILLERMO RUIZ ZUÑIA en contra de BERTHA LUCINDA RYES CAMPOS; IV) No hay especial condena en costas procésales, V) Notifíquese.

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD:

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

OBJETO DEL PROCESO:

El actor ERIK GUILLERMO RUIZ ZUÑIGA pretende por medio del presente juicio que se declare con lugar su demanda oral de rebaja y suspensión de pensión alimenticia que promueve en contra de la señora Bertha Lucinda Reyes Campos, en consecuencia, se rebaje la pensión alimenticia de seiscientos quetzales, que le proporciona a su menor hijo Jovent Dominick Ruiz Reyes; asimismo, se suspenda la pensión alimenticia de cuatrocientos quetzales que proporciona a la demandada Bertha Lucinda Reyes Campos por tener rentas e ingresos propios para su subsistencia. La demandada BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS, pretende por medio del presente juicio que se declaren con lugar las excepciones perentorias planteadas, de FALTA DE VERACIDAD EN LOS HECHOS NARRADOS POR EL ACTOR EN SU DEMANDA; CAPACIDAD ECONOMICA DEL ACTOR PARA PROPORCIONAR LA PENSION ALIMENTICIA ESTABLECIDA, y, INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA LA SUSPENSIÓN DE LA PENSION ALIMENTICA A SU FAVOR, en consecuencia se deje firme y sin modificación alguna la obligación que tiene el actor de proporcionar en concepto de pensión alimenticia la cantidad de un mil quetzales, en forma mensual, anticipada y sin necesidad de cobro o requerimiento alguno, a favor del menor Jovent Dominick Ruiz Reyes la cantidad de seiscientos quetzales y para ella en calidad de esposa la suma de cuatrocientos quetzales.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS Y DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

Por parte del actor ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA, se aportaron los siguientes medios de aprueba: a) Certificación de la sentencia de fecha dos de junio del dos mil cinco, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, dentro del juicio oral de fijación de pensión alimenticia inventariado con el número ochenta y nueve diagonal dos mil cinco a cargo de la oficial primero. b) Certificación de la partida de nacimiento del menor JOVENT DOMINICK RUIZ REYES, extendida por el Registro Civil del municipio de Retalhuleu, departamento de Retalhuleu. c) Certificación de la partida de matrimonio entre el actor ERIk GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA y la demandada BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS, extendida por el Registro Civil del municipio de Retalhuleu, departamento de Retalhuleu. d) Informe de fecha siete de junio del año dos mil seis firmado por el Gerente General de la empresa denominada Pastelería Milano, en donde indica que la demandada Bertha Lucinda Reyes Campos no trabaja para esa empresa sino para la empresa SWEET COMPAÑY. e) Reconocimiento Judicial practicado el veintidós de junio del año dos mil seis, en las antiguas instalaciones de la Gasolinera Quetzal ubicada en el Boulevard Centenario, frente a la entrada a la Finca La Fuente de la ciudad de Retalhuleu. f) Estudios Socioeconómicos de las partes, practicado por la Trabajadora Social adscrita al Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. Por parte de la demandada BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS, se aportaron los siguientes medios de prueba: a) Declaración de Parte del actor ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA conforme el pliego de posiciones que le articulo la parte demandada. b) Certificación de la sentencia de fecha dos de junio del dos mil cinco, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. c) Certificación de la partida de matrimonio celebrado entre el actor y la parte demandada, extendida por el Registro Civil del municipio de Retalhuleu, departamento de Retalhuleu. d) Certificación del acta de separación de fecha ocho de mayo del dos mil seis, expedida por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. e) Fotocopia simple del oficio de fecha siete de junio del año en curso, extendido por el señor Kaspar Ruegg Kaki, Gerente General de la empresa denominada SWEET COMPAÑY. F) Certificado médico extendido por el doctor Mario Adolfo Cahueque Acosta de fecha

dieciséis de junio del año dos mil seis, en donde certifica que el menor Jovent Dominick Ruiz Reyes esta en tratamiento constante por presentar cuadros de bronquitis a repetición. g) Dos recibos simples de fecha del mes de mayo y con pago anticipado del mes de junio del dos mil seis, firmados por la señora Victoria Cifuentes por alquiler de casa. h) Dos recibos recibos simples con fecha del mes de abril y mano del año dos mil seis, firmados por su señora madrea Idalia Concepción Campos. I) Dos recibos con fecha del mes de abril y mano del dos mil seis, firmados por la propietaria del comedor la bendición. j) Dos facturas de farmacia y droguería el ahorro, de fecha cuatro y trece de junio ambas del dos mil seis. k) Dos estados de cuenta emitidas por la tienda Mega Electra números doscientos setenta y cinco. m) Estudios socio económicos de las partes practicado por la Trabajadora Social adscrita al Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. n) Presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven. Para el día de la vista señalada la demandada BERTHA LUCINDA REYES CAMPOS manifestó: Que la sentencia de primer grado esta apegada a derecho, de acuerdo con los medios de prueba que obran en autos y que evidencian con claridad y precisión las necesidades de los alimentistas que han aumentado en gran manera, gastos que en ningún momento podrían calificarse de superfluos o suntuarios por ser todos ellos imprescindibles y necesarios para toda persona que necesita vivir dignamente. Así mismo existen suficientes medios probatorios que la fortuna del que proporciona los alimentos ha aumentado, ya que en su trabajo anterior cuando se fijó dicha pensión únicamente obtenía ingresos de dos mil quetzales mensuales y en su trabajo actual esta comprobado claramente que obtiene ingresos de tres mil quetzales mensuales, aparte de que cuenta con otros ingresos; pidiendo que al momento de dictarse sentencia, se confirme en todos sus extremos la sentencia de primer grado. El actor ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA, el evacuar la audiencia de la vista señalada manifestó: Que ha demostrado plenamente que ya no labora donde laboraba cuando se fijó la pensión alimenticia que ahora pretende sea rebajada y suspendida a favor de su hijo Jovent Dominick Ruiz Reyes y de la demandada Bertha Lucinda Reyes Campos, extremo que se evidencia con el reconocimiento judicial que se practicó el veintidós de junio del año dos mil seis, a parte de todo ello ha demostrado que la demandada, esta trabajando en la Pastelería Milano de la ciudad de Retalhuleu, extremo que también quedo plenamente evidenciado con informe rendido por dicha empresa, por ende no tiene necesidad a percibir la pensión alimenticia que le doy, solicitando que se declare con lugar el recurso de apelación , se revoque la sentencia de primer grado, declarando con lugar la presente demanda oral de rebaja y suspensión de pensión alimenticia promovida en contra de la señora Bertha Lucinda Reyes Campos, como consecuencia se rebaje y suspenda la pensión alimenticia como lo pidió en su memorial de demanda inicial.

CONSIDERANDO

UNO

La doctrina científica sostiene que el recuso de apelación es el medio que permite a las partes llevar ante el tribunal de segundo grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal, para que la confirme, revoque o modifique. Es obligación del Estado la protección social, económica y jurídica de la familia y debe garantizarla, promoviendo la paternidad responsable. Los alimentos deben ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe. El articulo 280 del Código Civil preceptúa que los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

CONSIDERANDO

DOS

Apeló de la sentencia de primera instancia la parte actora, quien no invocó ninguna ley como infringida en la sentencia impugnada; que ya no labora donde laboraba cuando se fijó la pensión alimenticia, que la parte demandada, está trabajando en la Pastelería Milano y que demostró que la fortuna de la demandada ha mejorado comparada con la que tenia al momento de que se fijo la pensión alimenticia.

CONSIDERANDO

TRES

Al hacer el estudio del caso, ésta Sala, establece que la certificación extendida por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, de fecha diecisiete de mayo del dos mil seis, reúne los requisitos de ley y con ella se prueba que el dos de junio del dos mil cinco, se dictó sentencia en el juicio oral de fijación de pensión alimenticia planteado entre las partes y que en la misma se fijó el monto de la pensión que está obligado a pagar el actor a la demandada. Con la certificación de la partida de nacimiento de Jovent Dominick Ruiz Reyes, se prueba la edad y la filiación de dicho menor; documentos a los cuales se les confiere plena prueba por ser extendidos por empleados públicos en ejercicio de sus funciones y no fueron redargüidos de nulidad

o de falsedad. Con el reconocimiento judicial practicado por el juzgador de primera instancia se acreditó que el lugar donde laboraba el actor ya no está funcionando, a lo que también se le da pleno valor probatorio por que fue establecido en forma directa por el juez de primer grado, Con el estudio socio económico practicado por la Trabajadora Social, se acredita la situación económica de las partes. Con la declaración de parte del actor se acredita que labora como mototaxista y que devenga en medio día de trabajo la cantidad de cincuenta quetzales, con el oficio enviado por el patrono de la demandada se acredita que ahí labora que devenga el salario mínimo. De todo lo anterior, se llega a la conclusión que la sentencia impugnada está ajustada a derecho, porque el actor no probo que su fortuna haya disminuido, así tampoco que las necesidades de los demandados se hayan reducido, por lo que la sentencia impugnada debe de confirmarse. No se hace ningún análisis de norma alguna porque no fueron invocadas por el impugnante. Los otros medios de prueba aportado se hace innecesario su análisis.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 2, 12, 47, 50, 51, 203, 204 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala.8, 190, 191, 199, 200, 252, 254, 278, 279, 280, 281, 283, 287, 292, 369, 370, 371, 372, 379 del Código Civil. 26, 28, 29, 3l, 50, 5l, 64,66, 67, 68, 69, 70,. 71,72,73, 74, 75, 76, 79, 123, 126, 127, 128, 129, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 208, 209, 212, 213,, 216, 572, 574, 603, 604, 605, 609, 6l0 del Código Procesal Civil y Mercantil. 1, 2, 3, 4, 5, 8, 18, 19, 20 de la Ley de Tribunales de Familia. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: SIN LUGAR el recurso de apelación interpuesto por el señor ERIK GUILLERMO RUIZ ZÚÑIGA, en contra de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu, de fecha diecinueve de julio del dos mil seis, en consecuencia CONFIRMA la misma. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Ejecutivo
04/09/2006 – FAMILIA
191-2006

191-2006. Of. 1º. EJECUTANTE: MARTHA MARIA MAGDALENA DE LEON FAJARDO. EJECUTADO: JHONY OSVALDO DE LEON DE LEON. JUICIO EJECUTIVO.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, cuatro de septiembre del año dos mil seis.

EN APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha diez de julio del año dos mil seis, proferida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Retalhuleu, dentro del Juicio Ejecutivo, promovido por MARTHA MARIA MAGDALENA DE LEON FAJARDO en contra de JHONY OSVALDO DE LEON DE LEON. La parte actora actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado RAMON ESTUARDO ALVAREZ SÁNCHEZ. La parte demandada actúa con la Dirección, Auxilio y Procuración del Abogado BILLY ALFREDO MARIN GUTIERREZ.

RESUMEN DEL FALLO IMPUGNADO.

El juez de primer grado, declaró: "" I. Parcialmente y según se resuelven las excepciones, sin lugar la oposición planteada por el demandado Jhony Osvaldo de León de León. II. Con lugar la excepción de pago parcial planteada por Jhony Osvaldo de León de León por el monto de quinientos quetzales correspondientes al pago de la mensualidad comprendida del veintiocho de marzo de dos mil cinco al veintisiete de abril del año dos mil cinco. II. (sic) Sin lugar la excepción de pago parcial de pensiones alimenticias correspondientes al período del veintiocho de abril al veintisiete de agosto de dos mil cinco, por monto de dos mil quetzales, interpuesta por Jhony Osvaldo de León de León. III. Sin lugar la excepción de Imposibilidad material del tribunal para dictar sentencia de remate y declarar con lugar la presente ejecución y por consiguiente no puede declararse con lugar a hacer efectivo el pago a la acreedora y ejecutante de la cantidad de dinero líquida y exigible que requiere al presentado, por no haberlo pedido la ejecutante en su memorial de demanda. IV. Con lugar la demanda ejecutiva interpuesta por Martha María Magdalena de León Fajardo, parcialmente y en cuanto al monto no pagado de SEIS MIL QUETZALES deducido lo que ya cobró, según se

establece del acogimiento de la excepción de pago parcial de período comprendido del veintiocho de marzo al veintisiete de abril del año dos mil cinco y, como consecuencia ratifica la calidad de líquida y exigible de tal suma remanente y, si persiste la insolvencia del demandado de lo debido, por alimentos para la actora y de su menor hija Andrea Marina de León de León se manda certificar lo conducente en su contra para la prosecución penal correspondiente por delito de Negación de Asistencia Económica, al estar firme el presente fallo. V. Condena al demandado al pago de las costas judiciales. Notifíquese.

HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS NARRADOS CON DEFICIENCIA O INEXACTITUD:

Las resultas del presente juicio se encuentran correctas lo que hace innecesario hacerle modificación, rectificación o ampliación alguna.

OBJETO DEL PROCESO:

La parte ejecutante pretende por medio del presente juicio que se despache mandamiento de ejecución y se ordene requerir de pago al ejecutado Jhony Osvaldo de León de León por la cantidad de seis mil quinientos quetzales, por concepto de pensiones alimenticias atrasadas, y si el ejecutado al momento del requerimiento no hace efectiva dicha cantidad se le aperciba de que se certificará lo conducente al juzgado del ramo penal, para deducirle las responsabilidades penales por el delito de negación de asistencia económica. El ejecutado Jhony Osvaldo de León de León pretende en el presente juicio que se declare con lugar la oposición planteada en contra de la ejecución promovida por Martha María Magdalena de León Fajardo, en consecuencia sin lugar la ejecución promovida por la referida actora, y se condena en costas a la ejecutante.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS Y DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES CONTENDIENTES:

Por parte de la ejecutante Martha María Magdalena de León Fajardo se aportó el siguiente medio de prueba: a) Certificación del convenio de fecha veintiocho de diciembre del año dos mil uno, suscrito entre la ejecutante y el ejecutado, extendido por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. Por parte del ejecutado Jhony Osvaldo de León de León, se aportaron los siguientes medios de prueba: a) Fotocopia simple de demanda de fecha ocho de abril del año dos mil cinco, planteada por la ejecutante en contra de la parte ejecutada. b) Fotocopia simple de la demanda de fecha once de abril del año dos mil cinco y su respectiva resolución obrante dentro del proceso ejecutivo numero doscientos siete guión dos mil cinco. c) Cuatro copias simples al carbón de las boletas de depósito monetario. d) Declaración de parte de la ejecutada MARTHA MARIA MAGDALENA DE LEON FAJARDO, en virtud de habérsele declarado confesa, por no haber comparecido a la audiencia señalada para absolver posiciones que en plica le articulo el ejecutado. e) Reconocimiento judicial practicado en el proceso registrado con el numero doscientos siete diagonal dos mil cinco del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Retalhuleu. Para el día de la vista señalada la ejecutante Martha María Magdalena de León Fajardo, manifestó: Que la sentencia de proferida por el Juez de Primer Grado, se encuentra ajustada a derecho y constancias procésales, ya que el ejecutado lo que pretende es obstaculizar el curso del proceso, haciendo valer excepciones y recursos impertinentes; que es importante indicar que mientras se esta discutiendo el presente pago de pensiones alimenticias atrasadas, el mismo ejecutado a la fecha ya se encuentra atrasado nuevamente con las pensiones alimenticias, solicitando que se confirme la sentencia de primer grado toda vez que la misma se encuentra ajustada a derecho, conforme a las constancias procésales. Al evacuar la audiencia conferida de la vista señalada el ejecutado Jhony Osvaldo de León de León manifestó: Que el juez A-quo considero que el presentado no había probado nada al respecto de las pensiones alimenticias correspondientes del veintiocho de abril al veintisiete de agosto del año dos mil cinco, que le fueron requeridas por la actora y que el presentado entregó en manos del padre de ésta última Oscar de León Rivera, como es posible que no fuera considerado por el señor Juez a-quo, que a la ejecutante se le confirió audiencia por dos días en la vía incidental, lo cual no hizo, pues la actora tiene pleno y absoluto conocimiento que lo antes relacionado sucedió realmente y por ende no tenía como contradecir lo manifestado por el presentado y por ende tampoco se presentó a la audiencia de declaración de parte, pues sabía positivamente que no podía negarse a todo lo manifestado por el demandado, que ha sido objeto de cobros indebidos de pensiones alimenticias por parte de la actora.

CONSIDERANDO

I

La dogmática jurídica sostiene que el recurso de apelación es el medio que permite a las partes llevar

ante el Tribunal de Segundo Grado el conocimiento de una resolución que se estima injusta o ilegal, para que la confirme, revoque o modifique. Es obligación del Estado la protección social, económica y jurídica de la familia y debe garantizarla promoviendo la paternidad responsable.

CONSIDERANDO

II

Apeló de la sentencia de primera instancia la parte demandada e invocó como normas infringidas los articulo 26, 332 y 574 del Código Procesal Civil y Mercantil, argumentando que la sentencia debe de ser congruente con la demanda, que al momento de resolverse las excepciones alegadas el juez debe declarar si ha o no ha lugar a hacer trance y remate de los bienes embargados y pago al acreedor; y que cuando la demanda contenga pretensiones exageradas no se debe de condenar en costas al vencido.

CONSIDERANDO

III

Al hacer el estudio correspondiente, ésta Sala, llega a la conclusión de que la sentencia apelada se encuentra ajustada a derecho, por las siguientes razones: UNO. Efectivamente el artículo 26 del Código Procesal Civil y Mercantil, tiene contemplado el principio de congruencia de la sentencia con la demanda. DOS. Sin embargo debe de tenerse presente que la Ley de Tribunales de Familia, es una ley que tiende a que se haga posible la realización y aplicación efectiva de los derechos tutelares que establecen otras leyes. TRES. Que para la protección de la familia, el sistema procesal debe de ser suficientemente flexible. CUATRO. Que el artículo 332 del Código Procesal Civil y Mercantil, preceptúa que al "resolver las excepciones alegadas, el juez declarará si ha lugar o no ha lugar a hacer trance y remate...". la norma antes mencionada es una norma de carácter imperativo para el juzgador, y que no debe estar sujeta a petición de los sujetos procésales y fundamentalmente en materia de familia, dada la flexibilidad y tutelaridad que deben de prevalecer. CINCO. El articulo 574 del Código Procesal Civil y Mercantil, que regula lo relacionado a la exención del pago de costas procésales, debe de tenerse presente que esa es una norma discrecional para los jueces y tribunales, y el juzgador de primera instancia hizo una correcta aplicación de la misma.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 12, 47, 51, 55, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 28, 29, 3l, 50, 5l, 64, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 334, 572, 574, 603, 604, 605, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil. 88 inciso b), 141, 142, 143, 148, de la Ley del Organismo Judicial. 1, 2, 3, 4, 5, 10, 12, 20 de la Ley de Tribunales de Familia.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por JHONY OSVALDO DE LEON DE LEON en contra de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Retalhuleu, de fecha diez de julio del dos mil seis, por lo que CONFIRMA la sentencia impugnada. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al juzgado de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

Juicio Ordinario de Divorcio
23/08/2006 – FAMILIA
158-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, veintitrés de agosto de dos mil seis.

En apelación y con sus respectivos antecedentes, se examina la sentencia emitida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango el veintitrés de mayo de dos mil seis, dentro del Juicio ORDINARIO DE DIVORCIO promovido por EDGAR RENE CASTELLANOS VILLAGRAN en la calidad con qué actúa, en contra de MARCO VINICIO CORDOVA AMEZQUITA.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA

El juez de mérito, al resolver, declaró: I) SIN LUGAR EL JUICIO ORDINARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA, promovido por EDGAR RENE CASTELLANOS VILLAGRAN en la calidad

con qué actúa, en contra de MARCO VINICIO CORDOVA AMEZQUITA; II) No hay especial condena en costas procesales

RECTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELACIONADOS CON EXACTITUD O DEFICIENCIA:

La misma se encuentra debidamente narrada en el fallo que se examina, por lo que no hay nada que rectificar.

PUNTO OBJETO DEL PROCESO:

La actora Gloria Estela Castellanos Villagrán, por medio de su Mandatario Especial y Judicial con Representación Edgar René Castellanos Villagrán, promovió la demanda ordinaria de divorcio, pretendiendo que la misma en sentencia se declare con lugar y quede disuelto el matrimonio entre ella y su demandado Marco Vinicio Córdova Amézquita. Por su parte el demandado al contestar su demanda lo hace parcialmente en sentido negativo y de la misma manera se allana a la demanda promovida.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA:

En la substanciación del presente juicio se aportaron los siguientes medios de prueba: POR LA PARTE ACTORA. DOCUMENTAL: a. Primer testimonio de la escritura número siete faccionada en la ciudad de Guatemala el veintisiete de enero de dos mil cuatro; b. Fotocopias autenticadas de las certificaciones extendidas por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad; c. Fotocopias autenticadas de las partidas de matrimonio entre las partes y de nacimiento de los hijos de ambos; d. Informe rendido por el Alcalde Auxiliar de la Colonia Miguel Angel Asturias de la ciudad de Coatepeque, Quetzaltenango. POR PARTE DEL DEMANDADO. DOCUMENTAL: a. Constancia extendida por el señor Ramiro Fredy Cifuentes de León; b. Fotocopia autenticada del acta de conocimiento de fecha veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y dos; c. Fotocopias autenticadas de las partidas de matrimonio entre las partes y de nacimiento de los hijos procreados, además de fotocopias autenticadas de las certificaciones extendidas por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, las cuales presentó la parte actora.

ALEGATOS DE LAS PARTES:

En esta instancia ambas partes presentaron memoriales evacuando la audiencia que por seis días se les señaló; el demandado expuso que se declare con lugar el recurso de apelación que interpuso impugnando el numeral II de la sentencia de primer grado por no haberse condenado en costas; la parte actora impugnó el numeral I del fallo por no estar de acuerdo en que se haya declarado sin lugar su demanda, toda vez que presentó y aportó medios de prueba documentales que no fueron redargüidos de nulidad o falsedad y, en ocasión del día de la vista, únicamente lo hizo el demandado pidiendo que se declare con lugar el inciso II de la sentencia de mérito.

CONSIDERANDO

I

Los artículos 153, 154 y 155 del Código Civil, establecen: El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio. La separación de personas, así como el divorcio, podrán declararse: 1º. Por mutuo acuerdo de los cónyuges; y 2º. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada. ... Son causas comunes para obtener la separación o el divorcio: 1º. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges; 4º. La separación o abandono voluntario de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año.

En el presente caso objeto de estudio la señora GLORIA ESTELA CASTELLANOS VILLAGRAN, por medio de su Mandatario Especial Judicial con Representación, pretende el divorcio de su esposo, señor MARCO VINICIO CORDOVA AMEZQUITA, para lo cual dentro del mismo se practicaron los siguientes medios de prueba: de la parte actora: a. Primer Testimonio de la escritura pública número siete autorizada en la ciudad de Guatemala el veintisiete de enero de dos mil cuatro, b. Fotocopias autenticadas de las certificaciones expedidas por el Registrador del Segundo Registro de la Propiedad, c. Fotocopias autenticadas de la certificación del asiento de la partida de matrimonio civil, d. Fotocopias autenticadas de las certificaciones de las partidas de nacimiento de Karina Guissela, Brenda Lucrecia, Nivia Azucena y Marco Vinicio de apellidos Córdova Castellanos; y, e. Informe rendido por el alcalde auxiliar de la Colonia Miguel Ángel Asturias de la ciudad de Coatepeque. De la parte demandada: a. Certificación de la partida de matrimonio civil ya indicada, b. Certificaciones de las partidas de nacimiento de los cuatro hijos ya mencionados, c. Certificación del acta de conocimiento del veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y cinco, d. Certificación de la partida del Segundo Registro de la Propiedad; y, e. Certificación contable extendida por el perito contador Ramiro Fredy Cifuentes de León. A los medios de convicción enumerados se les da pleno valor probatorio, en virtud de no haber sido redargüidos de nulidad o falsedad.

CONSIDERANDO

II

De la sentencia venida en apelación, especialmente de los medios de prueba congruentes con la acción, se hace un análisis, el cual concluye con lo siguiente: La parte actora señora GLORIA ESTELA CASTELLANOS VILLAGRAN, por medio de su Mandatario Especial Judicial con Representación, si bien relaciona en su demanda como causales de divorcio, las contenidas en los numerales 1º. y 4º. del artículo 155 del Código Civil, referente a la infidelidad de cualquiera de los cónyuges y separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año, respectivamente; las mismas no las probó como un hecho imputable al demandado, ya que al respecto no existe ningún medio de prueba sustanciado y si bien es cierto que existe un allanamiento parcial a la pretensión que contiene la demanda, la misma no es legalmente suficiente para declarar con lugar el divorcio pretendido; en conclusión, los documentos acompañados y tenidos como prueba, demuestran otros actos y hechos, como es el vínculo matrimonial, los hijos procreados y la propiedad de dos bienes inmuebles, pero en ningún momento prueban las causales de divorcio invocadas, con lo cual se inobservó el contenido del artículo 126 en el sentido que todo litigante tiene la obligación de probar sus afirmaciones y proposiciones, ya que quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; en tal virtud, debe confirmarse la sentencia que en su numeral romano I., fue objeto de apelación por parte de la demandante. De lo consignado también se desprende que la parte actora no actuó de buena fe, según lo regula la parte final del artículo 575 del Código Procesal Civil y Mercantil, ya que no se rindió ninguna prueba para justificar la demanda, por lo que el recurso de apelación interpuesto por el demandado MARCO VINICIO CORDOVA AMEZQUITA en contra del numeral romano II. de la sentencia, debe declararse con lugar y condenar al pago de las costas procesales, por lo que en ese sentido debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12-47-203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 78-153-154-155-369-370-371-375 Código Civil; 44-50-51-66-67-69-70-72-73-75-79-81-106-118-126-127-128-129-177-186-572-573-602-610 Código Procesal Civil y Mercantil; 3º.-4º.-5º.-9º.-10-12-14-19 Ley de Tribunales de Familia; 88 inciso b)-108-141-142-143-147-148 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas, DECLARA: MODIFICAR LA SENTENCIA RECURRIDA en el sentido de: I.- Declarar **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por Edgar Rene Castellanos Villagrán, en la calidad con que actúa, en consecuencia confirma el numeral romano I. de la sentencia; II.- **CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por el demandado Marco Vinicio Córdova Amézquita, en consecuencia revoca el numeral romano II) del fallo impugnado y al resolver conforme a derecho, el mismo queda así: II. Se condena en costas procesales a la parte actora. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el expediente al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Testigo de Asistencia, Testigo de Asistencia.

Juicio Ordinario de Divorcio
04/08/2006 - FAMILIA
144-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, cuatro de agosto de dos mil seis.

En apelación se examina la sentencia emitida por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de este departamento el cuatro de mayo del año en curso, dentro del juicio ORDINARIO DE DIVORCIO por causal determinada promovido por ROMAN RAMON MONTERROSO DE LEON en contra de BLANCA FLORISELDA LOPEZ GUZMÁN.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El juez de primer grado, resolvió: I) SIN LUGAR LA DEMANDA ORDINARIA DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA planteada por ROMAN RAMON MONTERROSO DE LEON contra BLANCA FLORISELDA LOPEZ GUZMÁN; II) No se hace condena en costas, al demandante, por lo anteriormente considerado.

HISTORIA PROCESAL DEL ASUNTO:

La misma se encuentra debidamente narrada en el fallo que se examina, por lo que no hay nada que agregarle o corregirle.

PUNTO OBJETO DE LA APELACIÓN:

El recurso de apelación fue interpuesto por la parte demandante quien manifestó que le ha ocasionado agravios la sentencia de primer grado, porque considera injusto que se haya declarado sin lugar la demanda por el promovida. Recibidos los antecedentes en esta instancia se les dio el trámite establecido por la ley; habiéndose señalado día y hora para la vista, la que al haber transcurrido, los autos se encuentran en estado de resolver. Las resultas del juicio de mérito se omiten por estar correctas en el fallo que se examina.

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA:

Como prueba en primera instancia, el demandante aportó certificaciones de matrimonio entre las partes y de los tres hijos procreados entre ambos, ya mayores de edad y la declaración testimonial de los señores Elma Ruvi Villanueva Cabrera y Floridalma Ortíz Vásquez.

ALEGATOS DE LAS PARTES:

En esta instancia únicamente el demandante presentó memorial haciendo uso del recurso, en el cual expone las razones por las que le causa agravios la sentencia de primer grado. Las resultas del juicio de mérito se omiten por estar correctas en el fallo que se examina.

CONSIDERANDO

La parte conducente de los artículos 153, 154 y 155 del Código Civil, regulan: "El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio." "La separación de personas, así como el divorcio, podrán declararse: … 2º. Por voluntad de uno de ellos mediante causal determinada. …" "Son causas comunes para obtener la separación o el divorcio: … 4º. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año; …"

En el juicio ordinario de divorcio por causal determinada, el actor ROMAN RAMON MONTERROSO DE LEON, invocó como causal el abandono voluntario del hogar conyugal que tenía establecido con su esposa FLORISELDA LOPEZ GUZMAN, para lo cual, de los hechos invocados en la demanda quedaron evidenciados el matrimonio civil existente entre actor y demandada y la procreación de tres hijos mayores de edad; pero no quedó plenamente demostrado que no hayan adquirido bienes durante el matrimonio, todo ello con las respectivas certificaciones de los asientos de las partidas de nacimiento; y en especial, no quedó plenamente probada la causal de divorcio que se invoca, ya que si bien con la declaración testimonial de Elma Ruví Villanueva Cabrera y Floridalma Ortiz Velásquez, se evidencia que existió separación, pero agregan que la misma se dio por pleitos o problemas existentes entre la pareja, lo cual determina que no se cumple con la causal transcrita al inicio de este considerando, en el sentido que la separación o abandono deben ser voluntarios y en este caso no se puede precisar a quien de los cónyuges se imputan los pleitos o problemas, circunstancia que limita el carácter de voluntario del abandono que se invoca. Estas circunstancias arriban en concluir en que la sentencia venida en apelación debe ser confirmada.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 44-50-51-66-67-69-70-72-73-75-79-81-106-118-126-127-128-129-177-186-602-610 Código Procesal Civil y Mercantil; 141-142-143-147-148 Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas; al resolver, DECLARA: **CONFIRMA** LA SENTENCIA IMPUGNADA. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al juzgado de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

MATERIA PENAL

22/02/2007 – PENAL
270-2006

PENAL NUMERO: 270-2006. Of. 1º.
SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, veintidos de febrero del año dos mil siete.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se dicta sentencia por recurso de apelación especial interpuesto por el acusado HUGO EFRAIN MARTINEZ GARCIA, en contra de la sentencia condenatoria de fecha seis de noviembre del dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Retalhuleu, dentro del proceso

penal que se instruye en su contra por los delitos de HOMICIDIO EN EL GRADO DE TENTATIVA y ROBO AGRAVADO. La acusación esta a cargo de la Fiscalia Distrital del Ministerio Público de esta ciudad, por medio de su Agente Fiscal Abogado ADAN RENE DE LEON HERNANDEZ. La defensa del procesado HUGO EFRAIN MARTINEZ GARCIA, esta a cargo del Abogado MARIO ADOLFO ORDOÑEZ MARROQUIN. No hay querellante adhesivo actor civil ni tercero civilmente demandado.

ANTECEDENTES:

I.- DE LA ACUSACION: EL Ministerio Público al FORMULAR ACUSACION y solicitar la APERTURA A JUICIO, le señaló al procesado, el hecho siguiente: "" Que el día treinta y uno de enero del año dos mil seis, usted HUGO EFRAIN MARTINEZ GARCIA, se concertó con LUIS MAURICIO RAMIREZ, JAIRO RAHUEX Y MYNOR RAHUEX, con quienes coordinó la perpetración del hecho delictivo a consumarse en contra del patrimonio de LAZARO LOPEZ RAMIREZ, luego en compañía de las tres personas mencionadas, se dirigió a la casa de habitación del nombrado agraviado, la cual se ubica en Cantón Sununché Dos, del municipio de San Andrés Villa Seca, departamento de Retalhuleu, llegando al lugar a las veinte horas, momento en que el agraviado se encontraba con la compañía de su familia y de los señores Arnoldo Chay Ventura y Rosa Morán; al llegar al lugar ingresaron a la casa de habitación, utilizando para esto las armas de fuego que portaban y bajo amenazas despojaron al señor Lázaro López Ramírez, de la cantidad de mil quinientos quetzales en efectivo y a quien le exigían la cantidad de veinte mil quetzales, supuestamente por venta de una camionada de maíz, y como se le indicó que no se tenía esa cantidad de dinero, exteriorizó su voluntad criminal de causarle la muerte al agraviado y a su familia al dispararles con el arma de fuego que portaba, resultando Juana Leticia López Machic, con herida en el abdomen y en el isquio derecho de la pelvis, Lázaro López Ramírez con herida en la cabeza, Arturo López Ramírez con herida en la cabeza y Marcos López Machi, Graciela López Machic y Juana Machic Chacal, con heridas y golpes en diferentes partes del cuerpo; como consecuencia de los disparos y de la defensa que se hizo de parte de los agraviados de inmediato se reunieron personas de la comunidad y se logró su aprehensión en el ismo lugar de los hechos, habiéndose encontrado en la casa los objetos. Hechos que constituyen delito de homicidio en el grado de tentativa, robo agravado y lesiones leves, contenido en los artículos 14, 123, 148 y 252 inciso 3º, del Código Penal. """""""""""""

II.- FALLO DE PRIMER GRADO: El Tribunal de Primer Grado, por UNANIMIDAD, DECLARO: I) Que Hugo Efraín Martínez García, es autor responsable de los delitos de homicidio en el grado de tentativa y robo agravado en concurso ideal, cometidos el primero en contra de la vida de la menor de edad Juana Leticia López Machic y el segundo contra el Patrimonio de Lázaro López Ramírez; II) Por tales ilícitos se le impone la pena principal de trece años cuatro meses de prisión inconmutables; pena de prisión que con abono a la padecida desde el momento de su detención deberá cumplirla en el centro de cumplimiento de condenas que para el efecto designe el Juez de Ejecución Penal correspondiente; III) Como pena accesoria se suspende al penado en el ejercicio de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena, lo que deberá comunicarse al Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral; IV) Se exime al penado del pago de costas procesales, por su evidente pobreza; V) Encontrándose Hugo Efraín Martínez García guardando prisión en las cárceles públicas locales, lo deja en igual situación jurídica, firme el fallo se deberán remitir las actuaciones al juzgado Primero de Ejecución Penal. Notifíquese"".

III) ARGUMENTACION Y FUNDAMENTACION CONCRETA DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: El procesado HUGO EFRAIN MARTINEZ GARCIA interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia de fecha seis de noviembre del dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Retalhuleu, por inobservancia de los artículos: 11 Bis, 389 numerales 3), 4) y 5); y 394 numeral 6) del Código Procesal Penal. 147 incisos d) y e) de la Ley del Organismo Judicial; así como los artículo 4 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

IV) DE LA AUDIENCIA DE DEBATE: En la audiencia de debate oral y público señalada el Ministerio Público por medio de su Agente Fiscal Abogado ROBERTO CUMES SIMON reemplazo su participación por escrito a la misma, manifestando que el tribunal sentenciador, por simple lógica no le es posible asignarle valor probatorio a la probanza de cargo o de descargo al mismo tiempo. Dicho tribunal, delibera y somete la prueba del agraviado y acusado a un análisis minucioso, de acuerdo a las reglas de la sana critica razonada, acto seguido toma decisiones; asignándole valor probatorio a la prueba aportada y producida por el acusado. El citado tribunal podrá asignarle valor a las dos probanzas (del agraviado y del acusado), en los casos de confesión o admisión de caros del procesado, coincidentes con el la versión de ofendido. Empero, el caso que ocupa nuestra atención, el relato de los

ofendidos, testigos y documentos, y la versión del imputado y sus testigos tienen marcadas diferencias y el tribunal sentenciador, posterior a la deliberación actividad que realizaron los jueces aplicando las reglas de la sana critica razonada, le otorgó valor probatorio a las pruebas de cargo, lo que implica lógicamente, el descarte de la prueba de descargo. Solicitando que se declare sin lugar el recurso de apelación especial por motivos de forma, interpuesto por el procesado no acogiendo el recurso de apelación plateando, confirmándose la sentencia dicta por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Retalhuleu, Al concedérsele la palabra al Abogado Defensor Licenciado MARIO ADOLFO ORDOÑEZ MARROQUIN, manifestó que la sentencia apelada viola el derecho de igualdad, toda vez que la misma carece de fundamentacion, ya que al momento de valorar la prueba el tribunal no valoro la prueba que se recibió durante el debate de parte de la defensa, lo cual insidio que el tribunal sentenciador condenará a su defendido. Solicitando que al resolver se acoja el recurso de apelación por motivo de forma y en consecuencia se anule la sentencia venida en grado, y se ordene el reenvió apara que se dicta una nueva sentencia. El procesado HUGO EFRAIN MARTINEZ GARCIA al concedérsele la palabra expuso que lo condenaron a trece años de prisión, porque el tribunal no tomo en cuenta lo que dice su abogado defensor.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación especial es un medio de impugnación a través del cual se fiscaliza la legalidad de las decisiones de los tribunales de sentencia y de ejecución, estándole vedado al tribunal de segunda grado introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, lo mismo que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declararon probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva, cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida.

CONSIDERANDO

II

El procesado interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma en contra de la sentencia dictada de primera instancia por inobservancia de los artículos 11 Bis, 389 numerales 3, 4 y 5; y 394 numeral 6 del Código Procesal Penal; 147 incisos d) y e) de la Ley del Organismo Judicial; así como los artículos 4 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, porque en la sentencia no se tomó en cuenta ni se valoró la prueba documental y testimonial aportada por el procesado, consistente en la carta de recomendación expedida por el Alcalde Municipal de Zunilito, Suchitepequez, de fecha diecisiete de julio del dos miaseis, carta de recomendación expedida por e pastor Evangélico de la Iglesia Monte Sinaia, señor Cecilio Martínez rojas de fecha cinco de julio del dos mil seis, y la declaración testimonial de Carmelina Moh Pérez, Reyna Elizabeth Ramírez Reyes y Rafael Augusto Orozco López, lo que genera la nulidad absoluta por inobservancia de la ley.

CONSIDERANDO

III

El Ministerio Público reemplazo su participación en la audiencia fijada, mediante memorial presentado argumentando que el recurso de apelación interpuesto carece de fundamentacion jurídica que por simple lógica al tribunal de sentencia no le es posible asignarle valor probatorio a la probanza de cargo y de descargo al mismo tiempo, que al haberle otorgado valor probatorio a las pruebas de cargo, implica lógicamente el descarte de la prueba de descargo, y que se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto. En la audiencia de debate el procesado manifestó que lo condenaron a trece años de prisión porque el tribunal de sentencia no tomó en cuenta lo que dice su abogado defensor. El abogado defensor del procesado manifestó: que la sentencia apelada viola el derecho de igualdad, toda vez que la misma carece de fundamentacion, ya que al momento de valorar la prueba el tribunal de sentencia no valoró la prueba que se recibió durante el debate de parte de la defensa; solicitando que se anule la sentencia apelada y se ordene el reenvió para que se dicte una nueva sentencia por tribunal integrado de manera diferente al que dicto la sentencia impugnada.

CONSIDERANDO

IV

Esta Sala, al hacer el estudio correspondiente, relacionar lo manifestado en el memorial mediante el cual se interpuso el recurso de apelación especial, lo manifestado por el Ministerio Público y el Abogado Defensor del procesado y lo que consta en el acta de debate, así como lo que consta en la sentencia impugnada, llega a la conclusión que el recurso de apelación especial interpuesto debe de acogerse por

las siguientes razones: UNO. De conformidad con la doctrina, los motivos de forma que contiene nuestro Código Procesal Penal, en la apelación especial, es lo que doctrinariamente se conocen como errores "in procedendo". Estos errores pueden cometerse en el desarrollo del proceso o al momento de dictarse sentencia, y han de ser trascendentales como una característica especial. DOS. La sentencia que se dicta en un proceso penal, debe de cumplir los requisitos que de manera imperativa establece la legislación procesal penal; y otras normas de carecer general para dictar una sentencia. TRES. El Código Procesal Penal, preceptúa que para dictarse una sentencia, esta debe de contener los requisitos establecidos en los artículos 11 Bis, 389 y 394 y específicamente en el numeral 6) del artículo 394 se establece deben de observarse las reglas previstas para la redacción de las sentencias; y dentro de ellas está el artículo 11 Bis ya mencionado que de manera imperativa establece que las sentencias contendrán la indicación del valor que se les hubiere asignado a los medios de prueba. Además de ello el artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial, prescribe que en la redacción de las sentencias se debe hacer mérito de las pruebas rendidas, Por lo que se hace innecesario analizar las normas constitucionales denunciadas como infringidas. CUATRO. Al comparar el contenido del acta de debate, así como la sentencia impugnada, se establece que n el acta se asentó: "…se procede a recibir la prueba documental ofrecida por el acusado Hugo Efraín Martínez García y su defensor, por su lectura: a) Carta de recomendación, expedida por el Alcalde Municipal de Zunilito, Suchitepequez…; b) Carta de recomendación expedida por el Pastor Evangélico de la Iglesia Monte Sinaí,… Se procede a recibir la prueba testimonial ofrecida por el acusado Hugo Efraín Martínez García y su defensor: Carmelina Moh Pérez, Reyna Elizabeth Ramírez Reyes y Rafael Augusto Orozco López, quienes declararon lo que les constan (sic) de los hechos y responden a las preguntas formuladas por los sujetos procesales…"; y en la sentencia dictada no se valoró las pruebas mencionadas. CINCO. Lo anterior permite llegar a la conclusión que el error denunciado por el apelante es real, por lo que debe de acogerse el recurso de apelación, pero no en la forma que lo pide el recurrente, porque de conformidad con el articulo 421 del Código Procesal Penal, cuando se ha interpuesto un recurso de apelación especial por motivos de forma, se anulará la sentencia impugnada y enviara el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija; pero no para que se realice un nuevo debate, atendiendo al principio de celeridad y economía procesal.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: los citados y 2, 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11Bis, 17, 18, 19, 181, 182, 183, 184, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 168, 169, 398, 4l5, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 424, 426, 427, 429, 430, 431, 433 del Código Procesal Penal. 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 50, 58, 59, 62, 65, 123, 252, del Código Penal. 88 inciso b),141, 142, 142 Bis, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver por Unanimidad, DECLARA: I. **ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de forma interpuesto por el procesado HUGO EFRAIN MARTINEZ GARCIA, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Retalhuleu, de fecha seis de noviembre del dos mil seis. II. En consecuencia ANULA la sentencia referida y ordena enviar el expediente al tribunal respectivo para que la corrija dictando nueva sentencia en la cual se debe de hacer la valoración de los documentos ofrecido por el procesado y su defensor, así como de las declaraciones testimoniales de Carmelina Moh Pérez, Reyna Elizabeth Ramírez Reyes y Rafael Augusto Orozco López. Notifíquese por su lectura o en su caso en el lugar señalado por los sujetos procésales y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al tribunal de origen.-

José Vidalb Arillas Monzón. Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo; Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera. Secretaria.

19/02/2007 – PENAL
257-2006

PENAL NÚMERO 257-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, diecinueve de febrero de dos mil siete.

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia de segundo grado que resuelve el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, interpuesto por Xiomara Patricia Mejía Navas, en su calidad de agente fiscal de la Unidad de

Impugnaciones del Ministerio Público, contra la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango el cinco de octubre de dos mil seis, dentro del proceso que se instruye por el delito de ROBO AGRAVADO, contra BYRON RENE NAJERA Y JOSE LUIS OCHOA AGUILERA.

IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

Acusados Byron René Nájera y José Luis Ochoa Aguilera; sus defensores técnicos Ricardo Nery Chinchilla Barrientos y Corina Floridalma Sánchez González, del Instituto de la Defensa Pública Penal, respectivamente; el Ministerio Público a través de la agente fiscal de la Unidad de Impugnaciones Xiomara Patricia Mejía Navas. No hay querellante adhesivo, actor civil ni tercero civilmente demandado.

EXTRACTO DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El Tribunal de primer grado; al resolver, por unanimidad, DECLARO: "I) Que ABSUELVE libre de todo cargo al señor JOSE LUIS OCHOA AGUILERA de la comisión del delito de ROBO AGRAVADO cometido contra el patrimonio de la señora ENGRACIA BEATRIZ VILLATORO VELÁSQUEZ, por el cual se abrió juicio en su contra; II) Que BYRON RENE NAJERA es responsable como autor del delito de ROBO AGRAVADO, en grado de tentativa, cometido en contra del patrimonio de la señora ENGRACIA BEATRIZ VILLATORO VELÁSQUEZ, y por cuya comisión de dicho acto jurídico, culpable y punible, se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena en la cual fue hecha la rebaja de una tercera parte conforme el artículo 63 del Código Penal, en sus límites antes de la imposición de la misma, dicha pena la deberá de cumplir en el centro de cumplimiento de penas que para el efecto designe el Juzgado de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión padecida desde el momento de su detención, sujeto a régimen, disciplina y trabajos de los mismos; III) Como pena accesoria se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) Se le exonera al procesado de los gastos de tramitación en que se incurrió por lo considerado, y el Ministerio Público por imperativo legal; V) Encontrándose detenidos los procesados, se ordena que continúen en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo causa firmeza, momento en el cual se faculta a la Jueza Presidenta de este tribunal para que pueda dejar si efecto las medidas de coerción y ordenar la libertad absoluta del procesado JOSE LUIS OCHOA AGUILERA; VI) Al encontrarse firme el presente la presente sentencia, háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; VII) Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra de esta sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma; VIII) Léase...".

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Fue interpuesto en tiempo por la abogada Xiomara Patricia Mejía Navas, en su calidad de agente fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, por motivo de fondo, en virtud que el tribunal de primer grado emitió un fallo absolutorio a favor del procesado José Luis Ochoa Aguilera, pretendiendo con ello que se declare con lugar el recurso interpuesto y se anule el mismo, para que se proceda a dictar el que en derecho procede.

DE LA ACUSACIÓN:

El Ministerio Público al requerir la apertura del juicio formuló la siguiente acusación al procesado José Luis Ochoa Aguilera: "Porque usted el día seis de marzo del año dos mil seis, a eso de las tres horas con treinta minutos, momentos precisos que fueron sorprendidos por Agentes de la Policía Nacional Civil, cuando usted se encontraba frente a la persiana del negocio denominado Sala de Belleza Espejos o Spejos, propiedad de la señora Engracia Beatriz Villatoro Velásquez, ubicada en la quinta calle uno guión veintiuno zona uno del municipio de Coatepeque, al momento en que fueron sorprendido y en lugar referido, usted se encontraba portando en la mano izquierda un corta candados de metal denominado CAIMAN y en la mano derecho seis pedazos de candados cortados que correspondían a la cortina enrollable de dicho negocio, y que fueron violentados por ustedes para entrar en el interior de dicho negocio, y mientras usted se encontraba en frente de la puerta del referido negocio, su acompañante BYRON RENE NAJERA (único apellido), también fue sorprendido en ese momento por los referidos agentes de policía en el interior de dicho negocio, cuando portaba en la mano derecha un pedazo de tela color negro, conteniendo en su interior un lote de joyas de metal supuestamente de oro y plata, que correspondían al referido negocio, y que lo habían tomado sin autorización alguna". Al acusado Byron René Nájera (sin otro apellido), el siguiente: "Porque

usted el día seis de marzo del año dos mil seis, a eso de las tres horas con treinta minutos, momentos precisos que fueron sorprendidos por agentes de la Policía Nacional Civil, cuando usted se encontraba en el interior del negocio denominado SALA DE BELLEZA ESPEJOS O SPEJOS, propiedad de la señora NEGRACIA BEATRIZ VILLATORO VELÁSQUEZ, ubicado en la quinta calle uno guión veintiuno zona uno del municipio de Coatepeque, al momento en que fueron sorprendidos en el lugar referido, usted se encontraba en el interior de dicho negocio portando en la mano un pedazo de tele de color negro conteniendo en su interior un lote de joyas de metal, consistentes en A) siete aros de metal de color amarillo rojo. B) diez gargantillas de metal de color amarillo de oro de diez quilates con un peso aproximado de cuarenta gramos. C) cinco dijes y cuarenta y un unidades de aretes color amarillo y rojo de oro de diez quilates de un peso aproximado de treinta y nueve punto un gramos. D) trece esclavas de metal color amarillo blanco y rojo de oro de diez quilates con un peso aproximado de cuarenta y siete punto cinco gramos. E) Tomando en cuenta que no es posible determinar la cantidad exacta de unidades por encontrarse enredadas, se determina el peso aproximado de los mismos consisten cincuenta y uno punto tres gramos, de color amarillo de oro de diez quilates dentro de los cuales se puede observar que hay cadenas, violadores y dijes. F) cuatro esclavas y una pulsera de corazones, diecisiete cadenas, veintinueve anillos, nueve pares de aretes pequeños y un par de aretes grandes, haciendo un total de diez pares de aretes pequeños todo de color blanco, de plata de nueve veinticinco, con un peso aproximado de trescientos doce punto nueve gramos, que correspondían al referido negocio y que lo había tomado sin autorización alguna, mientras usted se encontraba en el interior del referido negocio, su acompañante JOSE LUIS OCHOA AGUILERA se encontraba frente a la puerta del referido negocio, portando en la mano izquierda un corta candados de metal denominado CAIMAN, y en la mano derecha seis pedazos de candado cortados, que correspondían a la cortina enrollable de dicho negocio, y que fueron violentados por ustedes para entrar al referido negocio". Hecho este que reúne los elementos típicos del delito de ROBO AGRAVADO, el cual se encuentra preceptuado en el artículo 252 numeral 2 del Código Penal.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

La recurrente al interponer su recurso, y posteriormente haberlo subsanado a requerimiento de esta Sala, expresa que el tribunal de primer grado inobservó al dictar su fallo, en el primer sub motivo de fondo, por inobservancia de la ley contenido en el artículo 281 del Código Penal, y en el segundo sub motivo de fondo, por inobservancia de la ley contenido en el artículo 36 numeral 3 del Código Penal, ambos relacionados con el artículo 252 del mismo cuerpo legal.

DE LA AUDIENCIA ORAL Y PUBLICA:

La audiencia de debate fue fijada para el seis de febrero de dos mil siete, la cual tanto la recurrente como los procesados y sus defensores, reemplazaron mediante memoriales presentado al efecto.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con los principios que contiene nuestro ordenamiento Procesal Penal, el Recurso de Apelación especial es un medio impugnativo por medio del cual se fiscaliza la legalidad de las decisiones de los Tribunales de Sentencia y de Ejecución, estándole vedado al Tribunal de segunda instancia introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, al igual que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, conforme a las reglas de la sana critica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Con este medio impugnativo se busca que en el desarrollo del juicio, se respeten los aspectos de forma establecidos en la ley. Es importante destacar que el vicio que pueda alegarse para la procedencia del recurso ha de ser esencial, no cualquier vicio en el procedimiento puede generar una sentencia favorable en apelación; y cuando existan errores de forma o de fondo, el recurrente debe reclamar oportunamente la subsanación o la declaratoria de absolución del cargo, en virtud de errónea aplicación de la ley sustantiva penal.

CONSIDERANDO

II

En el presente caso, de conformidad con la Sentencia proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, con fecha cinco de octubre de dos mil seis, se absolvió libre de todo cargo al señor JOSÉ LUIS OCHOA AGUILERA de la

comisión del delito de ROBO AGRAVADO y se condenó a BYRON RENE NAJERA como autor responsable del delito de ROBO AGRAVADO en el grado de tentativa, cometido en contra del patrimonio de la señora ENGRACIA BEATRIZ VILLATORO VELÁSQUEZ, imponiéndole la pena principal de ocho años de prisión inconmutables. La Abogada de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo en contra de la sentencia referida, expresando dos sub motivos de fondo; el primero "Inobservancia en la aplicación del artículo 281 con relación al artículo 252 ambos del Código Penal" y como segundo: "Inobservancia en la aplicación del artículo 36 numerales 3° y 4° con relación al artículo 252, ambos del Código Penal."

CONSIDERANDO

III

Al efectuar un análisis y estudio detenido de la sentencia recurrida, y analizar cada una de las leyes que son aplicables al recurso, se arriba a las siguientes conclusiones: a. En torno al Primer submotivo de fondo, y que se refiere al comportamiento ilícito del procesado BYRON RENE NAJERA, no se comparte el criterio del Tribunal sentenciador, en el sentido de que el delito de Robo Agravado lo haya cometido en el grado de tentativa, ya que haciendo un estudio y análisis de la forma en que se desarrolló el cometimiento del ilícito penal, se tiene que concurren todos los elementos generales positivos del delito y los específicos o particulares, especialmente el elemento subjetivo, traducida en la intención criminal de apoderarse de bienes muebles de ajena pertenencia, y el verbo rector, tomar cosa ajena; además de ello concurren los elementos a que se refiere el artículo 281 del Código Penal, por lo que haciendo referencia a los medios probatorios, el Tribunal sentenciador tuvo por acreditado que el delincuente tuvo los bienes que se identificaron, bajo su control, después de haber realizado la aprehensión y el desplazamiento respectivos; en tal virtud el delito de robo agravado es consumado, por lo que es procedente declarar con lugar la Apelación Especial por motivo de fondo, en el primer submotivo de fondo; y, b. Al referirnos al segundo submotivo de fondo, se tiene que el procesado JOSE LUIS OCHOA AGUILERA, se le absuelve de todo cargo en el delito de ROBO AGRAVADO que supuestamente cometió, pero efectuando un estudio detenido de lo actuado, se arriba a la conclusión que dicho procesado tiene la calidad de autor del delito que se le imputa, o sea el de ROBO AGRAVADO, ya que haciendo referencia de la prueba sustanciada se tiene que las declaraciones testimoniales practicadas en el debate, determinan que esta Sala arribe a la conclusión de que efectivamente a la persona sindicada se le encontró con un corta candados, color negro, denominado caimán y seis partes de candados en la mano, tal como se evidencia con el acta de reconocimiento judicial, autorizada como anticipo de prueba, con fecha dos de junio de dos mil seis, acta que también determina la preexistencia y extremos relativos al peso, color, tamaño, material del que están hechas las joyas objeto del delito, además de ello, las fotografías presentadas, presentada por la Técnica en Criminalística uno, Alejandra del Rosario Barrios Monterroso, confirma la preexistencia de los objetos encontrados al procesado últimamente mencionado, cuando los tenía en la mano, estas circunstancias claramente determinan, que el hecho cometido se subsume, según la teoría de la participación, como autor del delito, ya que de conformidad con el artículo 36 en sus numerales 3° y 4° del Código Penal, se concluye en su autoría, porque fue una persona que tomo parte directa en los actos propios de los delitos, de tal manera que si analizamos cada uno de los elementos generales positivos del delito y de los elementos genéricos o específicos del mismo, se concluye en que la actitud o el actuar del sindicado encaja correctamente en la figura del robo agravado, tal como se desprende de los artículos 251 y 252 incisos 1° y 3° del Código Penal, además de ello se tiene que el procesado fue aprehendido cuando en forma flagrante se encontraba frente al negocio, el día en que se dieron los hechos, con los instrumentos que se mencionaron en la mano, instrumentos cuya preexistencia en el hecho criminal fue acreditada en el debate, como quedó consignado, en tal virtud la conducta del agente encaja dentro del artículo 281 del Código Penal, o sea su grado de consumación, es también importante indicar que en la conducta delincuencial de los procesados, se infiere que concurre y se desarrolla con todas sus características lo que en la Teoría del Delito se le denomina el Iter Criminis o Inter Criminis, circunstancia que aunada a las ya expresadas determinan la culpabilidad de los procesados; por lo que es procedente declarar con lugar el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, en el Segundo submotivo de fondo; c. DE LA PENA A IMPONER: Se tiene que en el presente caso, al acogerse en Recurso de Apelación por Motivo de Fondo y en consecuencia condenar a las dos personas procesadas, para que se den los principios de racionalidad y proporcionalidad, la misma deberá fijarse dentro del mínimo y el máximo señalados por la ley, teniendo en cuenta la mayor o menor

peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éstos y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad e importancia. En torno a ello el artículo 252 del Código Penal, regula una pena de seis años como mínimo y un máximo de quince años; por lo que en la presente situación, lo procedente es imponer la pena media dentro de dichos márgenes que se mencionaron, ya que se toman en consideración los aspectos referentes a la forma en que se efectuó el cometimiento del hecho delictivo, el móvil del mismo que se circunscribe a un enriquecimiento sin causa y a la agravante inmersa dentro del modo, tiempo y lugar de realización del hecho delictivo; así también, que no existieron circunstancias atenuantes o agravantes y que a los procesados no les aparecen registrados antecedentes penales; por lo que la pena a imponer a cada uno de los sindicados, es la que se consignará en la parte resolutiva de la presente sentencia; y, d. En cuanto a responsabilidades civiles, no se efectúa ningún pronunciamiento, en virtud de no haberse constituido ninguna persona como querellante adhesivo y actor civil en las presentes actuaciones, y que por las circunstancias económicas de los procesados, debe exonerarse de las costas procesales a los mismos en el presente caso. En virtud de lo relacionado, se revoca la sentencia proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del Municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, con fecha cinco de octubre de dos mil seis, y se pronuncia nueva sentencia, conforme a los términos consignados en el presente considerando.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12-14-203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 3-11-11bis-49-160-163-165-167-398-399-415-427-428-429-430-431 Código Procesal Penal; 1º.-13-35-36-41-62-65-72-112-252 Código Penal; 141-142-143-147-148-156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, por UNANIMIDAD, DECLARA: I. **ACOGE** totalmente el recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por la Abogada de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, por lo que REVOCA totalmente la sentencia impugnada; II. En consecuencia, y resolviendo conforme a derecho: a. Condena a JOSÉ LUIS OCHOA AGUILERA como autor responsable del delito de ROBO AGRAVADO cometido en contra del patrimonio de la señora ENGRACIA BEATRIZ VILLATORO VELÁSQUEZ, y por la comisión de dicho ilícito penal, culpable y punible, se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; y, b. Condena a BYRON RENE NAJERA como autor responsable del delito de ROBO AGRAVADO cometido en contra del patrimonio de la señora ENGRACIA BEATRIZ VILLATORO VELÁSQUEZ, y por la comisión de dicho ilícito penal, culpable y punible, se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; c. Dichas penas las deberán cumplir los procesados en el centro de cumplimiento de penas que se sirva designar el Juez de Ejecución pertinente, con abono a la prisión sufrida desde el momento en que fueron detenidos; III. Como pena accesoria se suspende a los condenados, en el goce de sus derechos políticos, durante todo el tiempo que dure la condena, debiendo darse los avisos respectivos; IV. Se ordena el comiso del caimán relacionado; V. Se exime a los condenados al pago de las costas procesales; y no se hace pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, por no haberse ejercido la acción correspondiente. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al tribunal de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

27/09/2006 – PENAL
165-2006

PENAL NUMERO: 165-2006. Of. 1º. PROCESADO: JOSE MANUEL SARAN MENDEZ. DELITO: ROBO AGRAVADO.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, veintisiete de septiembre del año dos mil seis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se dicta sentencia por Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo, interpuesto por el acusado JOSE MANUEL SARAN MENDEZ, en contra de la sentencia de fecha uno de junio del año dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, dentro del proceso penal que se

tramita en contra del referido procesado, por el delito de ROBO AGRAVADO. La acusación estuvo a cargo del MINISTERIO PUBLICO por medio del Fiscal Distrital Abogado JUAN FLORENCIO AMBROSIO HERNANDEZ. La defensa està a cargo de la Abogada BLANCA ARACELY HERNÁNDEZ QUEL del Instituto de la Defensa Pública Penal del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado. Como agraviada figura la señora LIGIA DE LEON GAMBOA.

ANTECEDENTES:

I.- DE LA ACUSACION: EL Ministerio Público al FORMULAR ACUSACION y solicitar la APERTURA A JUICIO, le señaló al procesado, el hecho siguiente: """ Porque usted JOSE MANUEL SARAN MENDEZ, el día tres de noviembre del dos mil cinco, aproximadamente a eso de las cero horas con cuarenta y cinco minutos, fue aprehendido juntamente con el menor JUAN MORALES RALDA, por elementos de la Policía Nacional Civil, en virtud de haberlos sorprendido flagrantemente en el interior de la oficina de la Médico Veterinaria Ligia de León Gamboa, ubicada en tercera avenida cuatro- cuarenta y cinco zona uno, Barrio La Batalla Coatepeque, Quetzaltenango, cuando momentos antes sin la debida autorización y con violencia física tomo de la referida oficina una bolsa de nylon color trasparente, que contenía siete discos compactos de programas de computadores con sus respectivos estuches, seis con estuche de plástico y uno con estuche de papel color celeste, discos compactos que corresponden a lo siguiente: Memoriales de cuarto taller regional para la conservación de las tortugas; manuales de informática Windows Office informática básica, uno sobre tortugas marinas; Maestros de la música (beethoven), segundo congreso forestal latinoamericano Guatemala año dos mil dos; Manchòn Venecia Tour y WWF Global Marine Turtie Programme, todos estos objetos son de la pertenencia de la señora Ligia de León Gamboa. Calificándose dicha conducta como delito de ROBO AGRAVADO de conformidad con el artículo 252 del Código Penal.
II.- FALLO DE PRIMER GRADO: El Tribunal de Primer Grado, por UNANIMIDAD, DECLARO: """ I. Que JOSE MANUEL SARAN MENDEZ, es autor responsable del delito en grado de tentativa de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio de la señora LIGIA DE LEON GAMBOA por lo que se le impone la pena principal de CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida la que deberá cumplir en el centro penitenciario que se sirva determinar el Juez de Ejecución competente, sujeto al régimen, disciplina y trabajos de los mismos. II. Como pena accesoria se suspende al procesado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. III. No se hace pronunciamiento respecto de responsabilidades civiles, por no haberse ejercitado pretensión alguna al respecto; IV. Se exime al procesado del pago de los gastos de tramitación en que se incurrió en este juicio, por lo considerado; V. Encontrándose el procesado detenido, se ordena que continué en la misma situación jurídica. VI. Al estar firme esta sentencia, háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al juzgado de Ejecución Competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. VII. Se ordena la devolución de los objetos presentados y reconocidos en el debate como objetos del delito a quien acredite su pertenencia, en dado caso no se solicitare la devolución se ordena su comiso y que posteriormente se remitan al almacén Judicial. VIII. Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir del día siguiente de la lectura íntegra esta sentencia, para que puedan interponer el Recurso de Apelación Especial en contra de la misma. IX. Léase la presente sentencia en Sala de debates, en la audiencia que para el efecto se señala, con lo cual quedarán notificados los sujetos procésales y entréguese copia de la misma a quienes lo requieran posteriormente con legitimo interés procesal"".
III) ARGUMENTACION Y FUNDAMENTACION CONCRETA DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: El procesado JOSE MANUEL SARAN MENDEZ, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo, argumentando que el tribunal de sentencia inobservó el articulo 65 del Código Penal, en cuanto a que no se le impuso la pena mínima que contempla el delito por el cual se le procesa a pesar de que en el debate se acredito que carece de antecedentes penales.
IV) DE LA AUDIENCIA DE DEBATE: En la audiencia de debate oral y público señalada el procesado JOSE MANUEL SARAN MENDEZ y su abogada defensora BLANCA ARACELY HERNANDEZ QUEL reemplazaron su participación a la misma, por medio de alegato presentado por escrito, argumentando: que el tribunal de sentencia de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, al condenarlo a la pena de prisión de cinco años inconmutables, como autor responsable del delito en el grado de tentativa de Robo Agravado, aplicó erróneamente la ley en cuanto a la aplicación de los articulo 63 y 252 ultimo párrafo del Código Penal. Toda vez que debió haberle impuesto la pena de cuatro años, que es la pena mínima rebajada en una tercera parte que le corresponde a esta clase de delitos, tal y como lo

establece los artículos anteriormente relacionados; como consta en la sentencia impugnada el tribunal sentenciador indica que él no tiene antecedentes penales, que no hubo consumación del supuesto delito, y que el mismo quedo en grado de tentativa, que la intensidad del supuesto daño causado fue mínima, que la pena mayor no le beneficia para su rehabilitación, que dentro del debate no quedo acreditado que exista peligrosidad en su persona, que no existen circunstancias agravantes y que el supuesto delito quedo demostrado fue en grado de tentativa. Solicitando que al dictar sentencia y fallar por motivo de fondo se dicte la sentencia que en derecho corresponde, que se modifique la sentencia de fecha uno de junio del año dos mil seis, específicamente el numeral romano I) de su parte resolutiva y se reforme en el sentido que al resolver se le imponga la pena mínima de cuatro años de prisión conmutables y se le permita conmutar su pena a razón de cinco quetzales diarios debido a su notoria pobreza. Asimismo lo hizo el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada XIOMARA PATRICIA MEJIA NAVAS, manifestando: Que el procesado durante el debate no se pronunció sobre el hecho que se le imputó y ahora que se le ha demostrado su participación en el referido ilícito, parece estar consiente de la comisión del hecho delictivo y comprende que el mismo debe ser castigado, y en esa virtud solicita la pena mínima. Por ello es de mencionar que la sanción impuesta, es el justo castigo de su conducta delictiva, y podemos afirmar que la norma invocada por el interponente no ha sido inobservada, consecuentemente y con absoluta certeza sobre la correcta aplicación del derecho sustantivo, estimamos que la apelación planteada no puede prosperar. Pidiendo que al resolverse declare que no se acoge el recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, a fin de que la sentencia en cuestión sea ejecutoriada.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación es un medio de impugnación a través del cual se fiscaliza la legalidad de las decisiones de los tribunales de sentencia y de ejecución, estándole vedado al Tribunal de Segunda Instancia introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, lo mismo que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, conforme a las reglas de la sana crítica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Con éste recurso se busca que en el desarrollo del juicio se respeten las formalidades establecidas en la ley, o sean las normas que determinan el modo en que se deben de realizar los actos, el tiempo, el lugar y en general todas aquellas normas que regulan la actividad de los sujetos procésales. Es importante destacar que el vicio que puede alegarse para la procedencia del recurso ha de ser esencial.

CONSIDERANDO

II

El procesado JOSE MANUEL SARAN MENDEZ, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, de fecha uno de junio del dos mil seis, en el proceso que por el delito de Robo Agravado, se tramita en su contra, por inobservancia del artículo 65 del Código Penal, en cuanto a que no se le impuso la pena mínima que contempla el delito por el cual se le procesa a pesar de que en el debate se acreditó que carece de antecedentes penales; que no se consumo el delito; que la intensidad del daño causado al patrimonio de la víctima fue mínimo.

CONSIDERANDO

III

En la audiencia de debate señalada en esta Sala, el procesado y su defensora la Abogada Blanca Aracely Hernández Quel, reemplazaron su participación en el mismo mediante memorial, en el cual prácticamente reiteraron los conceptos vertidos en el memorial en que se interpuso el recurso de apelación especial. El Ministerio Público también reemplazo su participación en el debate mediante memorial en el cual manifestó, que el procesado durante el debate no se pronunció sobre el hecho que se le imputó, y que la norma invocada por el interponente, no ha sido inobservada, por lo que la apelación planteada no puede acogerse.

CONSIDERANDO

IV

Esta Sala, al estudiar la sentencia impugnada y relacionarla con lo manifestado por el procesado, su

defensora, el Ministerio Público, y la ley, llega a la conclusión que el fallo impugnado está ajustado a derecho por las siguientes razones: UNO. Según la doctrina y la jurisprudencia la inobservancia de la ley, se dà en el supuesto que no se aplica la ley aplicable. DOS. Al estudiar la sentencia impugnada se encuentra que fue aplicado el artículo denunciado como inobservado, y se consigna expresamente los extremos que consideró determinantes el tribunal para fijar la pena al procesado. TRES. Además de lo anterior la pena está fijado dentro de los límites que la ley permite. El artículo 65 del Código Penal, es una norma compleja, tiene elementos facultativos para el tribunal sentenciador, y elementos imperativos. Como elementos facultativos que la determinación de la pena, se debe hacer dentro del máximo y minino señalado en cada tipo penal, Como elementos imperativos, que no puede excederse de ese máximo o mínimo; y que debe de consignar expresamente los extremos que ha considerado para establecer la pena. Es decir que el tribunal sentenciador ha cumplido con los denominados principios de racionalidad y proporcionalidad para la fijación de la pena, y por el hecho de carecer de antecedentes penales el procesado, ello no es suficiente para que se le hubiere impuesto la pena mínima. Por lo anterior el recurso de apelación especial interpuesto no puede acogerse, y no son valederos los argumentos sustentados por el recurrente.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 2, 12, 13, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11Bis, 17, 18, 19, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 168, 169,181, 182, 183, 184, 185, 186, 398, 4l5, 416, 418, 419, 421, 422, 423, 424, 426, 427, 429, 430, 431, 433 del Código Procesal Penal. 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 50, 58, 59, 62, 65, 251, 252, del Código Penal. 88 inciso b),141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.1, 2, 5, 7, 9, 42, 43, 44, 46, 50 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por UNANIMIDAD, DECLARA: **NO ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto or el procesado JOSE MANUEL SARAN MENDEZ, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, de fecha uno de junio del dos mil seis, en consecuencia CONFIRMA la sentencia apelada. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al tribunal de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

25/09/2006 – PENAL
154-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, veinticinco de septiembre de dos mil seis.

En apelación especial y con sus antecedentes, se examina la sentencia emitida el veintidós de mayo de dos mil seis, por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente (Hoy Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente) del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, en el proceso seguido contra BYRON MANUEL SAN JOSE CARDONA por los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DEFENSIVAS y/o DEPORTIVAS y PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS. La acusación corrió a cargo del Ministerio Público del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, a través de su agente fiscal Gladimiro Adolfo Hernández Monzón; no hay querellante adhesivo, actor civil ni tercero civilmente demandado. La defensa corrió a cargo del abogado Boris Ernesto Díaz González.

ANTECEDENTES.

DE LA ACUSACION. El Ministerio Público al requerir la apertura del juicio y formular acusación, le atribuye al procesado, los siguientes hechos: El día diecisiete de febrero de dos mil cinco, aproximadamente a eso de las catorce horas con veinte minutos, en la octava calle, diagonal dos, zona cuatro, Barrio Guadalupe, Coatepeque, Quetzaltenango, BYRON MANUEL SAN JOSE CARDONA fue sorprendido flagrantemente por Agente de la Policía Nacional Civil, cuando se conducía con otro individuo desconocido a la fecha en virtud de haberse dado a la fuga, llevando en el hombro derecho un maletín, con colores negro y morado, conteniendo en su interior un fusil de asalto AK cuarenta y siete, calibre cinco punto cincuenta y seis, registro número mil novecientos setenta y uno diez M nueve mil novecientos treinta, pavón deteriorado con cacha de madera color café, con su respectivo cargador,

conteniendo treinta cartuchos útiles del mismo calibre, sin contar con la autorización correspondiente para portar armas de esta clase. Por lo anterior se imputa a Byron Manuel San José Cardona el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS, preceptuado en el artículo 97 "B" de la Ley de Armas y Municiones. SEGUNDO HECHO: El día diecisiete de febrero del año dos mil cinco, aproximadamente a eso de las catorce horas con veinte minutos, en la octava calle, diagonal dos, zona cuatro, Barrio Guadalupe, Coatepeque, Quetzaltenango, BYRON MANUEL SAN JOSE CARDONA fue sorprendido flagrantemente por Agentes de la Policía Nacional Civil, cuando se conducía con otro individuo desconocido a la fecha en virtud de haberse dado a la fuga, llevando en el hombro derecho un maletín con colores negro y morado, conteniendo en su interior una escopeta calibre doce, modelo ochenta y ocho, marca MAVERIC, sin registro, conteniendo en la recámara de la misma siete cartuchos útiles del mismo calibre; así como tres cartuchos útiles calibre doce milímetros, sin contar con la licencia respectiva de portación emitida por el Departamento de Control de Armas y Municiones. Por lo anterior se imputa a Byron Manuel San José Cardona el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DEFENSIVAS Y/O DEPORTIVAS, preceptuado en el artículo 97 "A" de la Ley de Armas y Municiones.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El Tribunal de primer grado, al resolver, por unanimidad, declaró: I. Que ABSUELVE, LIBRE DE TODO CARGO a el procesado BYRON MANUEL SAN JOSE CARDONA por la comisión de los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DEFENSIVAS Y/O DEPORTIVAS Y PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO OFENSIVA por los hechos por los cuales se abrió el juicio en su contra. II. Se exime al Ministerio Público del pago de las costas procesales por imperativo legal. III. Encontrándose el procesado gozando de las medidas sustitutivas que constan en autos, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, al estar firme esta sentencia, se faculta a la presidente de este Tribunal para que pueda dejar sin efecto las mismas y ordenar la libertad absoluta del procesado. IV. Al estar firme la presente sentencia se ordena el comiso de las armas y demás objetos descritos en la acusación, para ser remitidas al almacén judicial para que se disponga de ellas como corresponda. V. Se hace saber a las partes que disponen en plazo de diez días contados a partir del día siguiente de la lectura íntegra esta sentencia, para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma. VI. Léase la .....

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL:

El agente fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, abogado Milton Tereso García Secayda, al interponer Recurso de Apelación Especial por vicio de forma, concretamente, expuso que la sentencia impugnada no está dictada de conformidad con la ley, en virtud que en la misma se inobservaron los artículos 385 del Código Procesal Penal en su inciso 3), relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del mismo cuerpo legal citado. En cuanto al primer sub motivo: Argumenta que el vicio señalado se conoció hasta en la lectura de la sentencia, por lo tanto no fue posible realizar protesta alguna. Que el recurso interpuesto es prosperable porque los razonamientos emitidos por el tribunal sentenciador son contradictorios y son los siguientes: Tomando en cuenta que dichas declaraciones evidencian en los juzgadores duda al respecto a lo que realmente sucedió, el tribunal se inclina por no reconocer valor probatorio a las dos primeras declaraciones en relación a los hechos planteados en la acusación a excepción del hecho de la captura del sindicado y la incautación de los objetos descritos en la acusación, así como darle valor a la tercera declaración puesto que evidencian también su detención. Este razonamiento es totalmente contradictorio, porque indican que no le dan valor probatorio a las declaraciones de los agentes que participaron en la detención del sindicado y al otro agente que llegó momentos después de la detención, sin embargo determinan que con estas declaraciones se establecen los motivos de la detención y es más incluyen que si fueron incautados dichos instrumentos del delito y por si esto fuera poco dan por sentado que los agentes también reconocieron en el debate las armas incautadas al sindicado, lo que evidencia lo contradictorio de estos razonamientos, por lo tanto la sentencia no es lógica porque sus conclusiones no se derivan de las pruebas que se diligenciaron en el debate, lo que hace que el fallo contenga vicios que la hacen anulable. Pretende que el tribunal de alzada revise la sentencia y determine que contiene vicios procesales, principalmente que no se aplicó la Sana Crítica Razonada, ordenando el reenvío a efecto que en un nuevo debate se dicte la sentencia que corresponde sin los errores señalados. En cuanto al segundo sub motivo tampoco pudo presentarse protesta previa toda vez que el defecto se conoció hasta en sentencia. Los razonamientos con los cuales no está de acuerdo el Ministerio Público, son los utilizados para dictar la absolución por el tribunal de primer grado, son aquellos mediante los cuales asegura el tribunal que no le da valor probatorio al oficio presentado por el ente acusador, con respecto a

la existencia de las armas objeto del delito, porque no era fiable, puesto que nadie ratificó o avaló la firma que lo calza, pero olvida el tribunal hacer referencia que era un documento extendido por funcionario público en el ejercicio de su cargo, el cual también lo consintió la defensa, porque no fue impugnado por el procesado o por la defensa, en ese sentido este documento sirve para fortalecer el hecho de que el sindicado carecía de licencia para portar armas, atendiendo en que para probar un hecho se permite cualquier prueba, además, es evidente que los propios jueces tuvieron a la vista las armas de fuego y fueron reconocidas en el debate por los agentes capturadores, los propios jueces por experiencia pudieron determinar la clase de armas que portaba el sindicado, siendo de gran poder destructivo, tanto la escopeta como el fusil AK cuarenta y siete, la experiencia debió de ser aplicada en el presente caso, pues es de todos conocido el poder que tiene esta arma y más aun de conocimiento de los operadores de justicia quienes constantemente están en presencia de estas armas, por lo que es imposible que desconozcan el funcionamiento de las mismas, por lo que por los razonamientos emitidos por el tribunal, denotan claramente que dejaron de aplicar la experiencia al momento de apreciar la prueba de haber puesto a la vista las armas incautadas al procesado, parte de la sana crítica razonada, lo que hace viable que el tribunal de alzada revise esta parte de la sentencia y determine que se violenta el debido proceso. En este sub motivo pretende que el fallo sea revisado por contener vicios de procedimiento que la hacen anulable, ordenando el reenvío a efecto que un nuevo tribunal con nuevos jueces emitan la sentencia sin los errores señalados.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

Sentencia de primer grado de fecha veintidós de mayo de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango (Hoy Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente) en sentido absolutorio a favor de Byron Manuel San José Cardona.

DE LA AUDIENCIA DE DEBATE:

La audiencia de debate señalada oportunamente no se llevó a cabo, en virtud que la parte recurrente, Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público a través de su agente fiscal Milton Tereso García Secayda reemplazó su participación en la misma, exponiendo mediante memorial presentado al efecto, lo conveniente al recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con los principios que contiene nuestro ordenamiento procesal penal, el Recurso de Apelación especial es un medio impugnativo por medio del cual se fiscaliza la legalidad de las decisiones de los Tribunales de Sentencia y de Ejecución, estándole vedado al tribunal de segunda instancia introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, al igual que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, conforme a las reglas de la sana critica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Con este medio impugnativo se busca que en el desarrollo del juicio, se respeten los aspectos de forma establecidos en la ley. Es importante destacar que el vicio que pueda alegarse para la procedencia del recurso ha de ser esencial, no cualquier vicio en el procedimiento puede generar una sentencia favorable en apelación; y cuando existan errores de forma o de fondo, el recurrente debe reclamar oportunamente la subsanación o la declaratoria de absolución del cargo, en virtud de errónea aplicación de la ley sustantiva penal.

CONSIDERANDO

II

En el presente caso, conforme la sentencia proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, el veintidós de mayo de dos mil seis, se absolvió, libre de todo cargo a BYRON MANUEL SAN JOSE CARDONA como autor de los delitos de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DEFENSIVAS y/o DEPORTIVAS y PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS; en este caso, el agente fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público Milton Tereso García Secayda interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, expresando que el motivo genérico de forma que se indicó, es el siguiente: INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, PARA LOS DOS SUBMOTIVOS, POR NO APLICACIÓN DE LA SANA CRITICA RAZONADA Y LA LOGICA EN SUS PRINCIPIOS DE NO CONTRADICCIÓN Y LA EXPERIENCIA, RELACIONADOS CON LOS ARTICULOS 420 INCISO 5º.) Y 394 INCISO 3º.) DEL CODIGO PROCESAL PENAL

CONSIDERANDO

III

Este tribunal de alzada, entra a efectuar un análisis detenido y minucioso del contenido de la sentencia recurrida y para el efecto arriba a las siguientes conclusiones: a. El tribunal a-quo no aplicó las reglas de la sana crítica razonada, que en cuanto a la lógica comprende los principios de identidad, contradicción y tercero excluido y además de ello la psicología y en una forma especial la experiencia común, y resolvió por unanimidad de votos; de lo anterior se desprende que el fallo impugnado no cumple con todos los requisitos que la ley procesal establece para ese tipo de fallos, especialmente la valoración de la prueba, en donde no hubo un irrestricto apego al contenido del artículo 385 del Código Procesal Penal, ya que haciendo una referencia de la prueba, los dichos de los testigos de cargo y de descargo no fueron valorados conforme a las reglas a las que se viene haciendo alusión, lo anterior se refiere al primer sub motivo de forma, el cual se correlaciona con el artículo 420 inciso 5) referente a los vicios de la sentencia, concretamente a los motivos absolutos de anulación formal, indicando que en estos casos no es necesaria la protesta previa, cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes, como la ya citada; y el artículo 394 inciso 3), ambos del Código Procesal Penal, referente a los vicios de la sentencia que habilitan la apelación especial, inciso que concretamente se refiere a que si en la sentencia falta o es contradictoria la motivación de los votos que haga la mayoría del tribunal, o no se hubieren observado en ellas las reglas de la sana crítica razonada respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo. Haciendo una alusión a la prueba aportada por el Ministerio Público, se tiene que no se valoró en toda su magnitud la declaración de los dos agentes captores, quienes reconocieron plenamente el arma defensiva y/o deportiva y el arma ofensiva; b. El segundo sub motivo absoluto de anulación formal, se fundamenta en el mismo artículo 385 del Código Penal, relacionado con los artículos e incisos que se refieren en la literal anterior, en el sentido que se dejó de aplicar la Sana Crítica Razonada y la experiencia. En cuanto a la sana crítica razonada, ya se hicieron las argumentaciones teóricas y de derecho pertinentes, las cuales quedaron consignadas en la literal anterior; ahora bien, en cuanto a aspectos de la experiencia como parte de la sana crítica razonada y haciendo una referencia a la prueba aportada, se es del criterio que no es trascendente para el conocimiento de los delitos que ya fueron mencionados, el hecho de que las armas estuviesen o no en buen estado de funcionamiento y en cuanto a la clasificación de las armas contenidas en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley de Armas y Municiones (Decreto 39-89 del Congreso de la República) , se tiene un informe que fue rendido por autoridad pública y competente, en uso de sus funciones. Además a criterio de este tribunal, los integrantes del tribunal sentenciador son personas versadas y experimentadas en estos aspectos, por lo que desde ningún punto de vista se duda de su idoneidad y capacidad en tales sentidos. Y siendo que la sentencia impugnada contiene ausencia absoluta de fundamentación y motivación, al no haberse verificado un adecuado y razonable uso de la sana crítica respecto de medios probatorios de valor decisivo; esa omisión a juicio de esta Sala constituye un vicio absoluto de anulación formal, contenido en los artículos anteriormente citados en este considerando, lo que conduce a declarar con lugar el recurso de apelación especial que por motivos de forma se planteara; por consiguiente, así debe de declararse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12-14-203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 3-11-11bis-49-160-163-165-167-398-399-415-427-428-429-430 –431-432 Código Procesal Penal; 1-97 A-97 B Ley de Armas y Municiones; 141-142-143-147-148-156 de la Ley del Organismo Judicial

POR TANTO:

Esta Sala en nombre del Pueblo de la República de Guatemala, con fundamento en lo considerado y disposiciones legales aplicadas, por UNANIMIDAD, al resolver, DECLARA: I. **ACOGE** el recurso de apelación especial que por motivo de forma interpuso el agente fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, Milton Tereso García Secayda; II.- ANULA la sentencia impugnada y el acta de debate que la precede; III.- ORDENA la renovación del debate, no pudiendo actuar los jueces que intervinieron en su pronunciamiento, para un nuevo fallo. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al tribunal de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

20/09/2006 – PENAL
170-2006

PENAL NUMERO: 170-2006. Of. 1º. PROCESADO: EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO. DELITO: ROBO AGRAVADO.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU. Retalhuleu, veinte de septiembre del año dos mil seis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se dicta sentencia por Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO por medio de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones Abogada SILVIA PATRICIA LOPEZ CARCAMO, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de mayo del año dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, dentro del proceso penal que se tramita en contra del procesado EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO, por el delito de ROBO AGRAVADO. En la defensa actúa el Abogado RICARDO NERY CHINCHILLA BARRIENTOS del Instituto de la Defensa Pública Penal. La acusación estuvo a cargo del MINISTERIO PUBLICO del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, por medio del Agente Fiscal Abogado GLADIMIRO ADOLFO HERNANDEZ MONZÓN. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ANTECEDENTES:

I.- DE LA ACUSACION: EL Ministerio Público al FORMULAR ACUSACION y solicitar la APERTURA A JUICIO, le señaló al procesado, el hecho siguiente: A) Porque usted EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO, el veintinueve de septiembre de dos mil cinco, aproximadamente a las diez horas con veinte minutos, sobre la primera avenida y segunda calle de la zona cuatro Barrio Candelaria de Coatepeque, Quetzaltenango, utilizando violencia para lograr su propósito, y amenazando con un arma de fuego que llevaba, procedió a despojar de una cadena marca Cartier, de catorce kilate, de metal amarillo, posiblemente oro, al señor ANTHONY DANIEL LOPEZ CHOC, el cual la llevaba al cuello. Acto seguido se dio a la fuga, siendo perseguido por el nombrado agraviado, el cual pidió auxilio a agentes de la Policía Nacional Civil, quienes le aprehendieron y le incautaron, tanto la cadena que se ha mencionado, como que a la altura del cinto, un cuchillo de mesa de aproximadamente diez pulgadas de largo, deteriorado, con cacha de madera. Hecho a antijurídico que de conformidad con el artículo 252 del Código Penal se tipifica como delito de ROBO AGRAVADO.

II.- FALLO DE PRIMER GRADO: El Tribunal de Primer Grado, por UNANIMIDAD, DECLARO: """ I) Que ABSUELVE, libre de todo cargo al señor EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO de la comisión del delito de ROBO AGRAVADO por el cual se formuló acusación y se abrió a juicio penal en su contra; II. Encontrándose el acusado en prisión preventiva, se ordena que continúe en la misma situación, hasta que el presente fallo cause firmeza, y al estar firme la presente sentencia se faculta a la presidenta de este tribunal para que pueda hacer cesar dicha medida de coerción efectuando las comunicaciones correspondientes; III. Se exime al Ministerio Público del pago de las costas procésales por imperativo legal; IV. No se hace pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por no haberse ejercitado pretensión alguna al respecto; V. Devuélvase los objetos del delito presentados en este tribunal por el ente acusador, a la persona que lo reclame con legitimo interés, caso contrario al estar firme la presente sentencia, se ordena el comiso de los mismos y se remiten al Almacén Judicial del Organismo Judicial; VI. Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra de esta sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma. VII. Léase la presente sentencia en la sala de debates en la audiencia que para el efecto se señale, con la cual quedarán notificadas las partes debiéndose entregar copia de la misma a quienes lo requieran con interés procesal legitimo""".

III) ARGUMENTACION Y FUNDAMENTACION CONCRETA DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL: El Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada SILVIA PATRICIA LOPEZ CARCAMO interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, por motivo absoluto de anulación formal, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de mayo del año dos mil seis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, que se refiere a la sana critica razonada y el articulo 186 del mismo cuerpo legal que establece que los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana critica razonada, no pudiéndose someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en ese código.

IV) DE LA AUDIENCIA DE DEBATE: En la audiencia de debate señalada el Ministerio Público, reemplazó su participación a la misma, por medio de alegato presentado por escrito, solicitando concretamente que al resolver se declare fundado y con lugar el recurso de apelación especial por motivo de forma por inobservancia de la ley que constituye un defecto del procedimiento y que implica un motivo absoluto de anulación formal previsto en el artículo 420 inciso 5), en relación con el artículo 394 inciso 3) in fine, del Código Procesal Penal, toda vez que el tribunal sentenciador no observó las reglas de la sana critica razonada en su sentencia con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, ni el articulo 385 del mismo código, por lo que debe anularse la sentencia y ordenar el reenvió que corresponde, con jueces diferentes a los actuaciones en la sentencia que se impugna. El procesado EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO y su abogado defensor Licenciado RICARDO NERY CHINCHILLA BARRIENTOS también reemplazaron su participación a la audiencia respectiva, por medio de alegato presentado por escrito, solicitando que resolviendo conforme a derecho se declare sin lugar el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público y en consecuencia se confirme la sentencia venida en grado, por estar ajustada a derecho conforme a lo sucedido en la audiencia de debate, otorgándose la libertad del procesado.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación es un medio de impugnación a través del cual se fiscaliza la legalidad de las decisiones de los tribunales de sentencia y de ejecución, estándole vedado al Tribunal de Segunda Instancia introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, lo mismo que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, conforme a las reglas de la sana crítica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Con éste recurso se busca que en el desarrollo del juicio se respeten las formalidades establecidas en la ley, o sean las normas que determinan el modo en que se deben de realizar los actos, el tiempo, el lugar y en general todas aquellas normas que regulan la actividad de los sujetos procésales. Es importante destacar que el vicio que puede alegarse para la procedencia del recurso ha de ser esencial.

CONSIDERANDO

II

El Ministerio Público, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma por motivo absoluto de anulación formal, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, de fecha diecinueve de mayo del dos mil seis, en el proceso que por el delito de Robo Agravado, se tramita en contra de EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a las reglas de la razón suficiente y de la experiencia, argumentando que el Tribunal de Sentencia al emitir la sentencia impugnada lo hace de manera absolutoria a pesar de que quedó acreditado que el veintinueve de septiembre del dos mil cinco a eso de las diez horas con treinta minutos sobre la primera avenida y segunda calle de la zona cuatro del Barrio Candelaria del municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, el procesado fue aprehendido y en forma flagrante se le incautó una cadena y un cuchillo; la que le había sustraído en forma violenta al agraviado Anthony Daniel López Choc, quien falleció con posterioridad en un hecho ajeno al hecho investigado, razón por la cual no declaró en el debate, pero se presentó fotocopia de la entrevista que se le efectuó en la Fiscalía Distrital del Ministerio Público, el once de octubre del dos mil cinco. Y que si se hubiere aplicado el principio de razón suficiente y de la experiencia, se hubiere dictado una sentencia condenatoria.

CONSIDERANDO

III

En la audiencia de debate, señalada en esta Sala, el Ministerio Público, no compareció, sino que reemplazo su participación mediante memorial presentado, en el cual prácticamente reitera los argumentos y conceptos vertidos en el memorial mediante el cual interpuso el recurso de apelación especial. El procesado y su abogado técnico mediante memorial también reemplazaron su participación en el debate y manifestaron que el recurso de apelación interpuesto carece de sustentación, pues el Ministerio Público, no demostró sus hipótesis acusatoria, así como que la impugnación hecha le falta motivación, pues no enerva los elementos de la sana critica razonada dejados de aplicar con los hechos ocurridos en el debate.

CONSIDERANDO

IV

Esta Sala, al estudiar la sentencia impugnada, y relacionarla con lo manifestado por el Ministerio Público, el procesado su defensa técnica y la ley, llega a la conclusión que el fallo impugnado no está ajustado a derecho, como lo manifiesta el interponente del recurso de apelación especial, por las siguientes razones: UNO. La ley o principio lógico de la razón suficiente, consiste en que una proposición es verdadera o falsa, si está suficientemente demostrada. Es decir es el fundamento positivo o negativo de la proposición; y el Tribunal de Sentencia no hace los razonamientos consistentes y necesarios para sostener que por la falta de declaración del agraviado durante el debate, el hecho investigado no se haya cometido. DOS. En relación a la experiencia debe de tenerse presente, ésta puede ser individual y grupal o social y consiste en el conocimiento que se tiene de una realidad que se presenta ante determinadas situaciones o hechos. La experiencia demuestra que si una persona ha sido aprehendida en forma inmediata que se ha cometido un hecho delictivo en contra del patrimonio de una persona con el o los objetos sustraídos; es porque éste ha participado de una o otra manera en el hecho. TRES. Si la persona agraviada ha fallecido, y no declara en el debate, ello no quiere decir que el hecho investigado no se ha cometido, y por la forma en que murió el agraviado, no era dable que oportunamente se hubiere solicitado por el Ministerio Público el anticipo de prueba. Por lo antes expuesto el recurso de apelación especial interpuesto debe de acogerse, pues no son valederos los argumentos sostenidos por la defensa técnica en la audiencia de debate señalada.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: 2, 12, 13, 14, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11Bis, 17, 18, 19, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 168, 169, 181, 182, 183, 185, 186, 385, 398, 4l5, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 426, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal. 1, 4, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 50, 58, 59, 62, 65, 66, 68, 69, 251, 252 del Código Penal. 88 inciso b),141, 142, 143, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por UNANIMIDAD, DECLARA: I) **ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto por el Ministerio Publico, por medio de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada SILVIA PATRICIA LOPEZ CARCAMO, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque del departamento de Quetzaltenango, de fecha diecinueve de mayo del dos mil seis, por motivos de forma, por motivo absoluto de anulación formal, en el proceso que se tramita en contra de EDGAR EDUARDO SALGADO GRAMAJO, por el delito de Robo Agravado. II) En consecuencia, **ANULA** en forma total la sentencia impugnada y ordena el reenvió del proceso para la renovación del trámite, debiéndose realizar nuevo debate, e integrarse el tribunal con nuevos jueces; mientras tanto el procesado continúa en la situación que se encuentra. Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes al Tribunal de origen.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

19/09/2006 – PENAL
164-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, diecinueve de septiembre de dos mil seis.

Por Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el imputado WALTER ROBERTO AVALOS MERIDA, se examina la sentencia de fecha treinta y uno de mayo del año en curso, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango (Hoy Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente), dentro del proceso que se le instruye por el delito de VIOLACION EN EL GRADO DE TENTATIVA. Actúa como acusador el Ministerio Público con sede en el municipio anteriormente citado, por medio de su Fiscal de Distrito Juan Florencio Ambrosio Hernández; y, en la defensa actúa Blanca Aracely Hernández Quel del Instituto de la Defensa Pública Penal.

ANTECEDENTES:

DE LA ACUSACION. El Ministerio Público al requerir la apertura del juicio y formular acusación, le atribuye al procesado Walter Roberto Avalos Mérida el hecho

siguiente: Porque a usted Walter Roberto Avalos Mérida, el nueve de junio de dos mil cinco, aproximadamente entre las quince horas y quince horas con quince minutos, en el interior de su residencia ubicada en la novena avenida y décima calle nueve guión setenta y seis de la zona dos, Barrios El Jardín, Coatepeque, Quetzaltenango, lugar donde funciona una tienda, procuró tener relaciones sexuales con la menor de edad (ya que tiene once años de edad), la cual había llegado a la citada tienda a comprar chocolates, por lo que una vez que logró con engaños introducir a su dormitorio a la misma, utilizó violencia para que no se le escapase, ya que la tomó y la acostó a la fuerza en una cama y aprovechando las circunstancias de que no había nadie en su casa, procedió a intentar meter su miembro sexual (pene) en el órgano sexual de la menor (vagina) pero no logró su propósito, debido a causas ajenas a su voluntad, ya que la citada menor se resistió y se zafó de sus brazos, corriendo a la puerta de la tienda, escapándose de usted. Y con su acción usted cometió el delito de VIOLACIÓN EN EL GRADO DE TENTATIVA, contenido en los artículos 173 y 14 del Código Penal.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El Tribunal de primer grado, al resolver, por unanimidad, declaró: I. Que el señor WALTER ROBERTO AVALOS MERIDA es autor responsable del delito de VIOLACIÓN EN EL GRADO DE TENTATIVA, en contra de la libertad y seguridad sexual de la menor y por la comisión de dicho hecho antijurídico culpable y punible, se le impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES a razón de veinte quetzales por cada día, los que deberá hacer efectivos en la Tesorería del Organismo Judicial, de acuerdo al computo que determine el Juez de ejecución respectivo, con abono de la prisión sufrida desde el momento de su detención, caso contrario la deberá cumplir en el centro penitenciario que se sirva determinar dicho Juez de Ejecución competente, dejándolo en la misma situación jurídica en que se encuentra actualmente hasta que el presente fallo cause firmeza; II. Se suspende al procesado WALTER ROBERTO AVALOS MERIDA en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; III. Se exime al procesado del pago de las costas procesales, por los motivos anteriormente considerados; IV. No se hace pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, por no haberse ejercitado pretensión alguna al respecto; V. Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir del día siguiente de la lectura íntegra de esta sentencia, para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma; VI. Al queda firme esta sentencia, se ordena hacer las comunicaciones que procedan y remitir el expediente al Juez de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; VII. Se ordena la lectura ...

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL:

El procesado Walter Roberto Avalos Mérida al interponer Recurso de Apelación Especial por vicio de fondo y al desarrollarlo, concretamente, expuso que la sentencia impugnada les ocasiona agravios en virtud que en la misma se inobservó el artículo 53 del Código Penal, pues al momento de imponer la pena de cinco años de prisión conmutables a razón de veinte quetzales diarios, no se siguió el lineamiento contenido en dicho artículo para llegar a una conclusión verdadera y legal, perjudicándolo al imponerle la multa ya descrita, sin observar los preceptos establecidos en la ley sustantiva citada, en virtud de no haber sido tomado en cuenta al momento de condenar, su capacidad económica y sus cargas familiares que pesan sobre su persona.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

La sentencia de primer grado, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil seis, específicamente el numeral uno de su parte resolutiva, expresando que el tribunal de primer grado inobservó al dictar su fallo, el artículo 53 del Código Penal, pues, los supuestos que tal precepto indica, no se cumplen y por lo mismo la decisión debió haber sido favorable a él , pues se le hubiere impuesto una multa de cinco quetzales diarios.

DE LA AUDIENCIA DE DEBATE:

La audiencia de debate señalada oportunamente no se llevó a cabo, en virtud de que el recurrente juntamente con su abogada defensora reemplazaron su participación en la misma, exponiendo ambos mediante memorial presentado al efecto, lo conveniente a sus intereses.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con los principios que contiene nuestro ordenamiento procesal penal, el Recurso de Apelación especial es un medio impugnativo por medio del cual se fiscaliza la legalidad de las

decisiones de los Tribunales de Sentencia y de Ejecución, estándole vedado al tribunal de segunda instancia introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, al igual que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, conforme a las reglas de la sana critica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Con este medio impugnativo se busca que en el desarrollo del juicio, se respeten los aspectos de forma establecidos en la ley. Es importante destacar que el vicio que pueda alegarse para la procedencia del recurso ha de ser esencial, no cualquier vicio en el procedimiento puede generar una sentencia favorable en apelación; y cuando existan errores de forma o de fondo, el recurrente debe reclamar oportunamente la subsanación o la declaratoria de absolución del cargo, en virtud de errónea aplicación de la ley sustantiva penal.

CONSIDERANDO

II

En el presente caso, de conformidad con la sentencia proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango, con fecha treinta y uno de mayo de dos mil seis, se condenó a WALTER ROBERTO AVALOS MERIDA como autor responsable del delito de VIOLACIÓN EN EL GRADO DE TENTATIVA, para lo cual el Tribunal sentenciador le impuso la pena de cinco años de prisión conmutables. En este caso, el procesado por medio de la defensora pública del Instituto de la Defensa Pública Penal, Blanca Aracely Hernández Quel, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo en contra de la sentencia referida.

CONSIDERANDO

III

Esta Sala de Apelaciones como tribunal de alzada, entra a efectuar un análisis detenido y minucioso del contenido de los memoriales que contienen la apelación especial y su respectiva subsanación, y para el efecto arriba a las siguientes conclusiones: a. La defensora pública Blanca Aracely Hernández Quel, en memorial del veintiuno de junio de dos mil seis interpuso recurso de apelación especial por vicio de fondo, pero es el caso que ante las deficiencias del mismo, en resolución del siete de julio del mismo año, esta Sala mandó a subsanar el planteamiento de dicho recurso, para lo cual en tal subsanación en el numeral II de la misma, la defensora pública consignó: También subsano el Recurso de Apelación Especial interpuesto oportunamente en el sentido que se omita y en consecuencia dejar sin efecto, los conceptos vertidos en el párrafo que aparece al reverso de la segunda hoja del memorial de apelación especial, el cual literalmente se lee: PRECEPTO LEGAL QUE SE CONSIDERA INOBSERVADO: El Tribunal de Sentencia INOBSERVO el artículo 53 del Código Penal, el cual literalmente dice (determinación del monto de la multa) la multa tiene carácter de personal y será determinada de acuerdo con la capacidad del reo; su salario, su sueldo o renta que perciba; su aptitud para el trabajo o capacidad de producción; cargas familiares debidamente comprobadas y las demás circunstancias que indiquen su situación económica; y, b. Además, dicha defensora en el numeral III) del memorial de subsanación expresó: Subsano el recurso de apelación especial en el sentido que al plantear el Recurso de Apelación Especial, el mismo se planteó como SUBCASO DE PROCEDENCIA por inobservancia de la ley, lo cual no es correcto, y por lo tanto debe omitirse, ya que como se ha consignado, tanto en el memorial por el que se interpone el Recurso de Apelación Especial y su respectiva subsanación, no existe ningún SUBCASO DE PROCEDENCIA. En este sentido se deja consignado que en el memorial por el cual se planteó la apelación especial, como ya se indicó, no se consignó ningún SUBCASO DE PROCEDENCIA y con el contenido ya trascrito del numeral II del memorial de subsanación en el sentido de que se omita y en consecuencia se deje sin efecto la inobservancia del artículo 53 del Código Penal, esta Sala se encuentra ante una inminente y absoluta imposibilidad de entrar a conocer el recurso varias veces referido. En consecuencia, se deja sentado y se hace constar que por las deficiencias en el planteamiento del recurso de apelación especial y su subsanación, existe un impedimento total y absoluto de poder entrarlo a conocer, por lo que deviene improcedente acoger el recurso, por lo que debe resolverse lo que en derecho procede.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12 y 203 Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5-7-11-11bis-49-160-162-163-165-167-415-427-428-429-430 Código Procesal Penal; 1º.-27-35-36-41-42-50-63-65-68-112-173 Código Penal; 141-142-143-147-148-156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, en nombre del Pueblo de la República de Guatemala, con fundamento en lo considerado y disposiciones legales aplicadas, por UNANIMIDAD, al resolver, DECLARA: **NO ACOGE** el recurso de apelación que por motivo de fondo interpuso el imputado WALTER ROBERTO AVALOS MERIDA; por consiguiente, se confirma la sentencia impugnada. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso al tribunal de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo; Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

01/09/2006 – PENAL
129-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE RETALHULEU: Retalhuleu, uno de septiembre de dos mil seis.

Se dicta sentencia en el recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto por Agusto Reyes Vicente Vicente del Instituto de la Defensa Pública Penal en contra del fallo que en sentido condenatorio dictó el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Suchitepéquez el treinta de marzo de dos mil seis, dentro del proceso seguido contra CARLOS ENRIQUE INOCENTE LOPEZ sindicado por el delito de VIOLACIÓN. Además del recurrente, como sujetos procesales intervinieron: El Ministerio Público con sede en el departamento de Suchitepéquez. La defensa del procesado está a cargo de Agusto Reyes Vicente Vicente. No hay querellante adhesivo, actor civil ni tercero civilmente demandado.

ANTECEDENTES:

DE LA ACUSACIÓN: La formulación de acusación la hizo el Ministerio Público con sede en el departamento de Suchitepéquez a través del agente fiscal Maynor Donaín González Tool, al atribuirle lo siguiente:
Porque a usted CARLOS ENRIQUE INOCENTE LOPEZ se le acusa que el trece de febrero del año dos mil cinco, a las cuatro horas con treinta minutos aproximadamente, en un terreno baldío de la Lotificación Castillo zona dos de Mazatenango, Suchitepéquez, en forma conjunta con un individuo desconocido, atentaron en contra de la libertad, la seguridad sexual y el pudor de la menor, usando violencia física y psicológica suficiente, consistente en amenazar de un mal que constituye delito a la referida menor, con un arma de fuego calibre desconocido y un arma blanca ofensiva; yaciendo con la referida menor al usar esa violencia. Siendo sorprendido flagrantemente por agentes de Policía Nacional Civil, quienes lo aprehendieron, dándose a la fuga el individuo desconocido que lo acompañaba. Es por ello que el Ministerio Público al encuadrar su conducta delictiva, le acusa de haber consumado el delito de VIOLACIÓN en contra de la menor, hecho antijurídico tipificado en el artículo 173 del Código Penal.

DE LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO:

El Tribunal de primer grado; al resolver, por unanimidad, declaró: I. Que CARLOS ENRIQUE INOCENTE LOPEZ, es responsable como autor del delito de VIOLACIÓN, cometido en agravio de la libertad y seguridad sexual de la menor, por cuya infracción a la ley penal se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que cumplirá con abono de la padecida en el centro de condena que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente; II. suspende al sentenciado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, debiéndose oficiar a donde corresponde para el efecto; III. Se exime al sentenciado Carlos Enrique Inocente López, del pago de las costas procesales causadas en su enjuiciamiento, por lo considerado; IV. Firme el presente fallo, remítanse las presentes actuaciones al Juzgado de Ejecución competente, poniéndose a su disposición al sentenciado y háganse las comunicaciones pertinentes; V. Se convoca a las partes ....

ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN CONCRETA DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

En su recurso de apelación especial, el recurrente expuso lo siguiente: El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Suchitepéquez, al dictar la sentencia condenatoria en contra de mi patrocinado Carlos Enrique Inocente López, inobservó el artículo 1 del Código Penal, en relación con los artículos 173 y 65 del mismo cuerpo legal y 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El artículo 1 del Código Penal se refiere al principio de legalidad, y regula: Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente

calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley. Se ha dicho recientemente que el principio de legalidad es el "eje diamantino sobre el que ha de girar el Derecho Penal en un Estado de Derecho" (Carbonell Mateu, J. C. Derecho Penal, citado por Rony E. López Contreras) o como dice Vid, Serrano Butragueño, que el principio de legalidad se puede considerar como la médula espinal del derecho penal. Por medio de este principio se evita que el Estado y sus funcionarios cometan hechos arbitrarios y así violen las garantías fundamentales del ciudadano, logrando así garantizarle a la población que solo podrá intervenir penalmente hasta donde la ley le permita. Se viola este principio contenido en dicha norma, toda vez, que dicho tribunal, en la parte resolutiva de la sentencia que se impugna establece: ....al resolver por UNANIMIDAD, DECLARA: I) Que CARLOS ENRIQUE INOCENTE LOPEZ, es responsable como autor del delito de VIOLACIÓN, cometido en agravio de la libertad y seguridad sexual de la menor, por cuya infracción a la ley penal se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES .... siendo que el delito de violación tiene una pena mínima de seis años a doce años de prisión de conformidad con el artículo 173 del Código Penal. El artículo 65 del Código Penal regula: El Juez o tribunal determinará, en la sentencia, la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito .... la pena impuesta a mi patrocinado no está dentro del máximo y el mínimo que establece el artículo 173 del Código Penal, y ya que el mismo se le condena por el delito de Violación y no por el delito de Violación con Agravación de la Pena, que son tipos penales con ciertas diferencias, tanto en las sanciones como en los elementos materiales que las componen; y el artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: Función pública: sujeción a la ley. Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella .... Al imponer una pena de quince años en contra de mi patrocinado, fuera de la pena máxima que establece la ley por el delito de violación, se viola flagrantemente los artículos 1, 65 y 173 del Código Penal y el artículo 154 de la Constitución Política de la República. Pretende que el tribunal de alzada acoja el recurso de apelación especial y al resolver dicte sentencia de carácter absolutorio, o en su defecto le sea aplicada la pena mínima a su defendido.

RELACION PRECISA DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS:

Sentencia de fecha treinta de marzo de dos mil seis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Suchitepéquez.

DE LAS ALEGACIONES:

El día señalado para realizarse la audiencia de debate, defensor y procesado sustituyeron sus alegatos por escrito, pronunciándose cada uno en lo concerniente a sus intereses.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con los principios que contiene nuestro ordenamiento Procesal Penal, el Recurso de Apelación especial es un medio impugnativo por medio del cual se fiscaliza la legalidad de las decisiones de los Tribunales de Sentencia y de Ejecución, estándole vedado al tribunal de segunda instancia introducirse en la reconstrucción histórica del suceso, al igual que hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, conforme a las reglas de la sana critica razonada, excepto para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Con este medio impugnativo se busca que en el desarrollo del juicio, se respeten los aspectos de forma establecidos en la ley. Es importante destacar que el vicio que pueda alegarse para la procedencia del recurso ha de ser esencial, no cualquier vicio en el procedimiento puede generar una sentencia favorable en apelación; y cuando existan errores de forma o de fondo, el recurrente debe reclamar oportunamente la subsanación o la declaratoria de absolución del cargo, en virtud de errónea aplicación de la ley sustantiva penal.

CONSIDERANDO

II

En el presente caso, de conformidad con la sentencia proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Suchitepéquez con fecha treinta de marzo de dos mil seis, se condenó a CARLOS ENRIQUE INOCENTE LOPEZ como autor responsable del delito de VIOLACIÓN, imponiéndole la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN

INCONMUTABLES; en este caso el defensor público del Instituto de la Defensa Pública Penal, Agusto Reyes Vicente Vicente interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo en contra de la sentencia referida, y a favor del sindicado ya mencionado, expresando que el motivo genérico de fondo en el recurso, es el siguiente: INDIVIDUALIZACION CONCRETA DE LOS PRECEPTOS LEGALES INOBSERVADOS, INTERPRETADOS INDEBIDAMENTE O ERRÓNEAMENTE APLICADAS: A) Se inobservó el artículo 1 del Código Penal, en relación con los artículos 173 y 65 del mismo cuerpo legal, y 154 de la Constitución Política de la República, y lo planteó como tesis principal; B) Se interpretó indebidamente los numerales 15 y 18 el artículo 27 del Código Penal en relación con el numeral 1 del artículo 174 y el artículo 65 de dicho cuerpo legal, lo planteó como tesis alternativa.

CONSIDERANDO

III

Esta Sala de Apelaciones como tribunal de alzada, entra a efectuar un análisis detenido y minucioso del contenido de la sentencia recurrida y para el efecto arriba a las conclusiones siguientes: a.-) Al conocer en alzada, se es del criterio que el tribunal sentenciador al momento de emitir su fallo observó con puntualidad y exactitud el artículo 1 del Código Penal, ya que en toda la dilación sentenciadora se tuvo presente que nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley. El indicado principio de legalidad lo tuvo presente el tribunal a-quo al momento de dictar su fallo ya que si hacemos un análisis integral del contenido de dicha sentencia, queda evidenciado que la acción criminal tipificada como delito de violación reúne todos sus elementos generales positivos que lo configuran como tal, como lo es la acción, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad, y haciendo una referencia de la prueba aportada se concluye en que también concurren los elementos específicos o genéricos que se dieron al momento del cometimiento del hecho delictivo, perpetrado en contra la libertad y seguridad sexuales de la menor; b.- Al correlacionar el contenido de la literal anterior con los artículos 173 y 65 del Código Penal, se tiene que en cuanto al primer artículo la norma es clara al prescribir que comete delitos de violación quien yaciere con mujer, en cualquiera de los siguientes casos 1º. Usando de violencia suficiente para conseguir su propósito... y existe una agravación de la pena a imponer, la cual será de ocho a veinte años en los siguientes casos: 1º. Cuando concurrieren en la ejecución del delito dos o más personas..... En estos aspectos el tribunal sentenciador observó con integridad el contenido de los artículos del Código Penal ya citados, ya que en el tipo penal o figura delictiva que es el objeto de la presente sentencia se determinaron todos los elementos generales y particulares del delito ya referidos en la literal anterior. En cuanto al segundo artículo, o sea el 65 del Código Penal, estaremos a los razonamientos que se efectuaran en el contenido de la literal c) del presente considerando. El recurrente se refiere también al artículo 154 de la Constitución Política de la República al correlacionarlo con el artículo 1 del Código Penal, pero en ese sentido esta Sala es del criterio que en el presente caso no existe ninguna correlación ya que se considera que los miembros del tribunal sentenciador son entendedores de que los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y nunca superior a ella, circunstancias que se consideran compartidas por los miembros del tribunal en referencia, ya en ningún momento tergiversaron alguno de los postulados contenidos en el artículo 154 de nuestra Constitución; c.- Se argumenta como una tesis alternativa que se interpretó indebidamente los numerales 15 y 18 del artículo 27 del Código Penal, referentes a las circunstancias agravantes de un ilícito penal, ya que se es del criterio que en el numeral 15 si existió nocturnidad y despoblado, el primer aspecto es existente a la vida jurídica ya que el hecho se cometió a las cuatro horas con treinta minutos, independientemente a que haya existido visibilidad o no, ya que en una noche de luna la visibilidad es mayor, pero en una noche en donde no existe el reflejo lunar, la luminosidad es escasa; se da también el despoblado porque el hecho varias veces mencionado fue cometido en un terreno baldío de la Lotificación Castillo zona dos de la ciudad de Mazatenango, Suchitepéquez, lugar totalmente intransitado. Los numerales del artículo anteriormente analizado, el recurrente los relaciona con el numeral 1 del artículo 174 y el artículo 65 ambos del Código Penal; en el caso del numeral uno del artículo mencionado queda confirmado que en la ejecución del hecho concurrieron dos personas, ya que haciendo referencia a la prueba aportada se concretiza que mientras Carlos Enrique Inocente López yacía con la menor, otro individuo que con arma de fuego amenazaba al conviviente de dicha menor de edad, quien se dio a la fuga, por lo que no pudo ser identificado; en virtud de lo consignado, la presente acción encuadra dentro del numeral uno del artículo 174 del Código Penal. En

torno a la relación que se hace con el artículo 65 del cuerpo legal citado anteriormente, se puede establecer que existe proporcionalidad y racionalidad en cada uno de los elementos, principios o parámetros contenidos en el mismo, referente a la fijación de la pena, ya que si bien concurre como única atenuante a favor de la persona condenada, el hecho de que carezca de antecedentes penales, tiene mayor trascendencia la forma dolosa en que se cometió el hecho delictivo, por haber utilizado la violencia suficiente para yacer con la ofendida. En esta forma de razonar, el tribunal sentenciador hizo un equilibrio aceptable dentro del máximo y mínimo de la pena señalada por la ley, tomando la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes de éste, los cuales en ningún momento fueron probados, el móvil del delito el cual es manifiesto, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho apreciadas por un número como por su entidad o importancia y, d.- El recurrente invoca que en ningún momento nació a la vida jurídica el móvil del delito, lo cual es un razonamiento totalmente apartado de la realidad jurídica de cómo sucedieron los hechos, ya que si tomamos como punto de partida el verbo rector del delito de violación, está claramente establecido que el sindicado con el ánimo de yacer, cometió el hecho en la forma que ya se indicó. En consecuencia la apelación especial por motivo de fondo deviene improcedente.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12-203-204 Constitución Política de la República de Guatemala; 3-5-7-11-11bis-49-160-162-163-165-167-415-427-428-429-430 Código Procesal Penal; 1-10-11-13-19-20-35-36-41-173 Código Penal; 88 inciso b)-141-142-143-147-148-156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, en nombre del Pueblo de la República de Guatemala, con base en lo considerado y disposiciones legales aplicadas; al resolver, por unanimidad: DECLARA: I.- **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por Agusto Reyes Vicente Vicente, en su calidad de defensor público del imputado Carlos Enrique Inocente López. Con certificación de lo resuelto, devuélvase el expediente al tribunal de procedencia.

José Vidal Barillas Monzón, Presidente; Flor de María Gálvez Barrios, Vocal Primero; Antulio Guillermo Ochoa Longo, Vocal Segundo. Marcia Dolores Salazar Rivera, Secretaria.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA

MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

Juicio Ordinario de Daños
24/05/2007 – CIVIL
35-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, veinticuatro de mayo del año dos mil siete.

En apelación y con sus antecedentes se examina la SENTENCIA del CUATRO DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, en el JUICIO ORDINARIO DE DAÑOS, PROMOVIDO POR ONEL AUGUSTO LIMA BARRERA, por medio de su Mandataria General Judicial con Representación ZOILA ARGENTINA PINTO MARROQUIN, CONTRA DE LA ENTIDAD ZONA LIBRE DE INDUSTRIA Y COMERCIO SANTO TOMAS DE CASTILLA (ZOLIC), representado legalmente por su Gerente General y Representante Legal TELMA JUDITH RAMIREZ GARZA. Las partes son civilmente capaces para comparecer a juicio, de las generales que constan en autos, la parte actora actúa bajo la dirección y procuración del abogado JAIME GIOVANNI RODAS MAZARIEGOS, y la parte demandada bajo la dirección y procuración del abogado FEDERICO GUILLERMO ALVAREZ MANCILLA. Se hace innecesario repetir los resúmenes de la demanda, en virtud de encontrarse apegado a las constancias procesales en la sentencia de primer grado. El objeto del presente juicio es que se declare con lugar la demanda y como consecuencia que se dicte la sentencia que en derecho corresponde.

PRUEBAS APORTADAS AL JUICIO POR LAS PARTES SEGÚN CONSTA EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO Y QUE LITERALMENTE DICE ASI:

"PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE ACTORA: A) Declaración de Parte por parte del Representante de la Entidad Zona Libre de Industria y Comercio Santo Tomás de Castilla. B) Reconocimiento Judicial.- PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEMANDADA: No aportó ninguna prueba. El

Juzgado del Conocimiento al resolver "DECLARA: I) SIN LUGAR la demanda entablada por el señor Onel Augusto Lima Barrera, posteriormente representado por la señora Zoila argentina Pinto Marroquìn, en contra de la entidad Zona Libre de Industria y Comercio Santo Tomàs de Castilla, -ZOLIC-, por las razones consideradas. II) No se condena en costas por las razones consideradas." (Aparecen las firmas respectivas). Y,

CONSIDERANDO

Establece nuestra ley sustantiva civil, en sus artículos 603 y 606, "La apelación se considerará sólo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado. El Tribunal superior no podrá por lo tanto, enmendar o revocar la resolución en la parte que no es objeto del recurso, salvo que la variación en la parte que comprenda el recurso requiera necesariamente modificar o revocar otros punto de la resolución apelada" y "El Tribunal de Segunda Instancia señalará el término de seis días, si se tratare de sentencia, y de tres días en los demás casos, para que el apelante haga uso del recurso."

CONSIDERANDO

En este caso se infiere, de los autos, que el proceso se tramitó de conformidad con la ley, llegando hasta sentencia, la cual fue apelada por ONEL AUGUSTO LIMA BARRERA, por medio de su Mandataria General Judicial con representación ZOILA ARGENTINA PINTO MARROQUIN, para el efecto se le concedió audiencia, para que hiciera uso del recurso, y al expresar agravios manifestó: Que no está de acuerdo con lo resuelto por el Juez de primer grado, en virtud que el Juzgador al hacer el análisis de las actuaciones, estableció en su resolución que hubo un hecho que al recurrente le causa agravio como lo es la explosión que se dio en las instalaciones de la empresa demandada y por esa consecuencia alcanzó su vivienda, ocasionándole daños, para tal efecto dice el recurrente que acompañó en su memorial de demanda de fecha veintiséis de mayo del año dos mil, los medios de convicción suficientes, consistentes en fotocopia de documento privado con firmas legalizadas, autorizado por el Notario Roberto Danilo Sagastume Martínez, de fecha catorce de abril de mil novecientos noventa y nueve, así como fotocopia de la cuantificación de la evaluación de los daños reclamados mediante dictamen técnico que elaboró el Ingeniero Antonio Solís Herrera, aunado a todo lo expuesto agrega, que solicitó reconocimiento judicial para verificar las pruebas presentadas. Sin embargo el Juzgador a ninguna prueba le dio valor probatorio, reclama por Daños, el monto de OCHENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS NOVENTA QUETZALES CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS. (Q.86, 590.46). Solicita se revoque la sentencia de alzada. Para el día de la vista, presentó alegato, ratificando totalmente su pretensión TELMA JUDITH RAMIREZ GARZA, como Representante Legal de la empresa demandada, presentó alegato, manifestando que la sentencia recurrida no agrava los derechos del demandante, ya que la misma fue dictada conforme a derecho, argumenta que el actor, no probó los daños que reclama en el proceso, por lo que solicita declarar sin lugar el recurso de apelación, confirmando el fallo devenido de primer grado. Para el día de la vista, argumentó exactamente lo mismo en su pretensión. Al efectuar un estudio de las actuaciones, la sentencia impugnada y el recurso planteado, los que juzgamos en esta instancia compartimos el criterio emitido por el Juez del proceso, quien declaró sin lugar la demanda entablada por el apelante por conducto de su representante legal ZOILA ARGENTINA PINTO MARROQUIN, toda vez que de conformidad con el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil que entre otras cosas regula que quien pretende algo ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión y en este caso, el recurrente no probó el derecho reclamado, respecto a que producto de una explosión en la entidad demandada se causaron daños en el inmueble que el actor señaló como su propiedad pero que no lo probó en el momento procesal que indica la ley, en virtud de que si bien es cierto en su memorial de demanda de fecha veintiséis de mayo del año dos mil, ofreció medios de convicción al respecto, también es cierto que no los aportó en el período de prueba como lo exige la ley, en cuanto a que no se dictó un auto para mejor fallar, estimamos que siendo una facultad del juzgador que no pueda invocarse por las partes para que los Jueces de oficio suplan sus deficiencias procesales. En consecuencia no nos queda otra alternativa en concluir que lo resuelto por el Juez de primer grado, está ajustado a derecho, la sentencia debe confirmarse haciendo para el efecto el pronunciamiento correspondiente.

LEYES APLICABLES:

Artículos los citados, y 1645, 1648 del Código Civil; 25, 26, 29, 44, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 78, 79, 96, 97, 106, 107, 111, 113, 123, 125, 126, 128, 129, 164, 165, 166, 167, 169, 170, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 194, 195, 196, 198, 572, 573, 574, 602, 603, 604, 605, 606, 610, del Código Procesal Civil y Mercantil; 88, 89, 141, 142, 143, de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base a lo considerado y las leyes citadas. Resuelve: I) Confirma la sentencia impugnada. II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al lugar de su procedencia

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortíz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Ubén De Jesús Lémus Cordón, Secretario.

Sumario Interdicto de Amparo de Posesión o de Tenencia

22/03/2007 – CIVIL
243-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, veintidos de marzo de dos mil siete.

En apelación y con sus antecedentes respectivos, se examina la resolución del VEINTISIETE DE JULIO DE DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, PUERTO BARRIOS, en el juicio SUMARIO INTERDICTO DE AMPARO DE POSESION O DE TENENCIA, promovido por GILBERTO MONTENEGRO DERAS, contra JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS. Se hace innecesario repetir los resúmenes de la demanda en virtud de encontrarse apegado a las constancias de primera instancia. Las partes son civilmente capaces para comparecer a juicio, de las generales que constan en autos, la parte actora actúa bajo la dirección y procuración del Abogado Manuel Arturo López Galicia y la parte demandada lo hace bajo la dirección y procuración del abogado Víctor Manuel Moreno Tax. El objeto del presente juicio es que se ordene al demandado mantener en la posesión y tenencia del inmueble objeto de la presente litis al actor, con el apercibimiento de que si no lo hace, se ordenará su lanzamiento; y se le condene al pago de las costas procesales. DE LAS PRUEBAS APORTADAS AL PROCESO POR LAS PARTES QUE CONSTAN EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO Y QUE LITERALMENTE DICE ASI: "DE LAS PRUEBAS RECIBIDAS: Por parte del actor GILBERTO MONTENEGRO DERAS, se recepcionaron los siguientes medios de prueba: I) CONFESIÓN FICTA: del demandado JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS. II) DECLARACIÓN TESTIMONIAL: de los señores ROBERTO DE JESUS SANDOVAL ALARCÓN y MERCEDES GARCIA COLINDRES. III) RECONOCIMIENTO JUDICIAL: en el inmueble objeto de litis. IV) DOCUMENTOS: consistentes en: a) Fotocopia simple de la Escritura Pública número veintiocho, autorizada en la ciudad de Puerto Barrios, del departamento de Izabal, en fecha ocho de abril de mil novecientos ochenta y tres, por el Notario Federico Guillermo Álvarez Mancilla, que contiene Contrato de donación que hiciera la donante de dicha posesión, señora Fermina Deras, único apellido. V) PRESUNCIONES: legales y Humanas que de los hechos probados se deriven, por parte del demandado JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS, no se recepcionó ningún medio de prueba, pese a haber sido notificado con la debida antelación del caso y de conformidad con la ley. El Juzgado del conocimiento al resolver "DECLARA: I) CON LUGAR la demanda Sumaria Interdicto de Amparo, Posesión o de Tenencia, instaurada por GILBERTO MONTENEGRO DERAS contra JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS, por las razones consideradas. II) SE MANTIENE EN LA POSESION Y TENENCIA DEL INMUEBLE objeto de litigio al actor, señor GILBERTO MONTENEGRO DERAS, y se ordena al señor JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS que desaloje el inmueble relacionado, bajo apercibimiento de que si no lo hace, se ordenará su lanzamiento, a su costa y con formalidades de ley; III) SE CONDENA en costas a JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS, por las razones consideradas. IV) Notifíquese." (Aparecen las firmas respectivas). Y,

CONSIDERANDO

En este caso el señor GILBERTO MONTENEGRO DERAS, presentó Sumario Interdicto de Amparo de Posesión de Tenencia, de un lote de terreno ubicado en el BARRIO LA ESTACION en contra del señor JOSE PRESENTACIÓN MONTENEGRO DERAS, el presente se diligenció conforme lo determina la ley, y al dictar sentencia el juez de primer grado, declaró con lugar la demanda relacionada, el demandado interpuso recurso de apelación por lo cual se confirió audiencia y en ese sentido expreso agravios, argumentando: su inconformidad con la sentencia recurrida, la cual le causa agravios y para el efecto hace saber que el Juez Aquo, sustento su decisión en prueba documental aportada con infracción al debido proceso porque le dio valor probatorio a una copia simple legalizada de la escritura pública número veintiocho de fecha ocho de abril de mil novecientos ochenta y tres, autorizada en la ciudad de Puerto

Barrios del departamento de Izabal por el Notario FEDERICO GUILLERMO ALVAREZ MANCILLA, manifiesta que la ley exige expresamente testimonio de conformidad con el artículo 177 del Código Procesal Civil y Mercantil, cuando por la naturaleza del documento, debió presentar el autentico, por lo que esa prueba es deficiente y contraria. Sigue diciendo que el juez del conocimiento, al resolver sustenta la sentencia en la declaración testimonial de un solo testigo se refiere al señor ROBERTO DE JESUS SANDOVAL ALARCÓN, quien respondió las interrogantes en forma sugestiva y afirmativa, en virtud de que no aclaró porque le constaba cada hecho y tampoco hubo otro testigo que confirmara, y se le dio valor probatorio, agrega que el juzgador para mejor proveer ordenó diligencia de reconocimiento judicial de fecha diecinueve de julio del dos mil seis, para establecer la posesión de quien se encuentra en el inmueble y resulta que es el recurrente por un bien dejado por su progenitora y a su juicio el actor quiere hacer valer mediante documento fraudulento, situación que hace valer la juzgadora a favor del actor. Reclama que fue declarado confeso ficto, pero dice que en el interrogatorio propuesto por el actor en su última pregunta afirmó tener documentos que acreditan sus derechos del inmueble en litigio, y la juzgadora resolvió que al no aportarlos no le favorecen lo cual estima inaudito y el auto que lo declaró confeso fue a otra persona distinta a lo que solicitó el actor, solicita se revoque la sentencia apelada, declarando sin lugar la demanda promovida por el actor.

ESTA SALA al analizar las constancias procesales y la sentencia de primer grado arribamos a las siguientes conclusiones. Determinamos que la sentencia de mérito no se encuentra ajustada a derecho en virtud de que la juzgadora a pesar de que resolvió que el actor del juicio relacionado dijo ser propietario del feudo reclamado mediante copia legalizada de la escritura pública que no aportó en forma auténtica, sin embargo en el presente caso no se esta discutiendo la propiedad sino la posesión conforme lo establece el artículo 249 del Código Procesal Civil y Mercantil, aunado a esta situación la juzgadora dictó un auto para mejor proveer realizando la diligencia de reconocimiento judicial de nueve de julio del dos mil seis, en el cual se probó que la posesión del inmueble objeto de litis la tiene el demandado, en esa virtud la interpretación que le dio al artículo 253 del citado cuerpo legal es contradictoria a la resolución dictada porque el poseedor de un bien en este caso no es quien acredita el derecho sino quien tiene la posesión real como lo indica el artículo 254 del Código Procesal Civil y Mercantil que regula que la prueba de posesión o tenencia se contrae al hecho de la posesión actual. En consecuencia no tenemos otra alternativa que revocar la sentencia apelada, haciéndose para el efecto la declaratoria correspondiente.

LEYES APLICABLES:

ARTICULOS: Los citados y 12, 29, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 25, 28, 29, 44, 45, 50, 51, 56, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 69, 71, 75, 79, 96, 106, 107, 116, 120, 121, 123, 126, 127, 128, 129, 177, 178, 229, 230, 231, 237, 249, 253, 254, 572, 573, 574, 575, 602, 603, 604, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 88, 89, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala de acuerdo a lo considerado y las disposiciones legales citadas, al resolver. I) **REVOCA** la sentencia apelada de fecha veintisiete de julio del dos mil seis, y proveyendo conforme a derecho declara. Sin lugar la demanda del juicio Sumario Interdicto de Amparo de Posesión o Tenencia promovido por GILBERTO MONTENEGRO DERAS en contra de JOSE PRESENTACION MONTENEGRO DERAS. II) NOTIFIQUESE. Y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al lugar de su procedencia.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita Magistrado Vocal Segundo. Ubén de Jesús Lemus Cordón Secretario.

Juicio Ordinario de Nulidad de Negocio Jurídico
19/10/2006 – CIVIL
88-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, diecinueve de octubre de dos mil seis.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, el Recurso de Apelación interpuesto por el actor ALVARO ROLANDO MORALES SANDOVAL, quien actúa en calidad de ALCALDE MUNICIPAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA MUNICIPALIDAD DE QUEZALTEPEQUE DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, contra la sentencia de fecha VEINTICUATRO DE MARZO DE DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO

COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, obrante a folios números del ciento ochenta y nueve al ciento noventa y cinco, del JUICIO ORDINARIO DE NULIDAD DEL NEGOCIO JURÍDICO; registro número ciento noventa guión dos mil cuatro, promovido por el recurrente, contra ROSENDO ARCHA ORELLANA. La pieza de segunda instancia del ramo civil, formada en apelación de la sentencia impugnada fue registrada en esta Sala con el número ochenta y ocho guión dos mil seis, a cargo del Oficial Cuarto.

Por medio de la sentencia impugnada, el Juzgado del conocimiento, al resolver DECLARÓ: "I- SIN LUGAR la demanda en JUICIO ORDINARIO DE NULIDAD DEL NEGOCIO JURÍDICO, promovido por el señor ALVARO ROLANDO MORALES SANDOVAL en su calidad de Alcalde Municipal y representante legal de la municipalidad de Quezaltepeque, de este departamento, en contra de ROSENDO ARCHA ORELLANA; II) SIN LUGAR LA EXCEPCIÓN PERENTORIA DE FALTA DE DERECHO EN LA ACTORA PARA SOLICITAR NULIDAD DEL NEGOCIO JURÍDICO REFERIDO, planteada por el señor Rosendo Archá Orellana en contra de la demanda instaurada en su contra; III) CON LUGAR LA EXCEPCION PERENTORIA DE INEXACTITUD EN LOS HECHOS NARRADOS EN LA DEMANDA. planteada por el señor Rosendo Archá Orellana en contra de la demanda instaurada en su contra; IV) Se condena en costas a la parte vencida; V) Notifíquese".

Las partes son civilmente capaces para comparecer a juicio de las generales de ley que constan en autos. Compareciendo de la siguiente manera: la parte actora actuó en la primera y la segunda instancia bajo la dirección y procuración del abogado EDGAR EDUARDO CUJA HERNANDEZ; la parte demandada en la primera y la segunda instancias actúa bajo la dirección y procuración del abogado RAUL DE JESUS CISNEROS MEJIA.

Las resultas correspondientes se encuentran de conformidad con la ley por lo que no se les hace ninguna rectificación ni ampliación en esta instancia.

PUNTOS OBJETO DEL JUICIO:

En el presente juicio el objeto es que se revise el negocio jurídico celebrado entre la municipalidad de Quezaltepeque y el demandado, para verificar si existe la causal para declararlo nulo.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE ACTORA: " DOCUMENTOS: consistentes en : Fotocopia autenticada de la credencial extendida por la Junta Electoral Departamental de Chiquimula que me acredita como Alcalde Municipal de Corporación de Quezaltepeque, conforme acuerdo de adjudicación número cero nueve guión dos mil tres, de fecha catorce de noviembre del año dos mil tres; b) Fotocopia autenticada del acta número siete guión dos mil cuatro, de fecha quince de enero del presente año, que contiene la toma de posesión del cargo de Alcalde municipal de Quezaltepeque, departamento de Chiquimula y que fue extendida por la Secretaria municipal de aquella municipalidad; c) Fotocopia autenticada de la certificación del Acta extendida por el Secretario Municipal del municipio de Quezaltepeque de este departamento, donde la Corporación de aquel municipio me autoriza para plantear la presente acción; d) Certificación del Acuerdo número dos guión dos mil cuatro, de fecha veintidós de enero del año dos mil cuatro, punto segundo, celebrado por la corporación municipal de Quezaltepeque de este departamento; A los anteriores documentos no se les concede valor probatorio pues sólo prueban la calidad con que actúa el actor, misma que fue reconocida al inicio del presente juicio; e) Fotocopia autenticada del acuerdo contenido en el punto décimo sexto del acta número veintinueve guión dos mil tres, celebrado por la Corporación Municipal de Quezaltepeque, de este departamento con fecha treinta y uno de octubre del dos mil tres, así como la autorización de la venta del vehículo que consta en dicho acuerdo; f) Fotocopia autenticada del acta número setenta y tres guión dos mil tres, de fecha uno de diciembre de dos mil tres; g) Fotocopia autenticada de la copia simple legalizada de la escritura pública número un mil trescientos cuarenta y siete de fecha uno de diciembre de dos mil tres, autorizada por el notario Rosdbin Evelio Corado Linares en el municipio de Quezaltepeque, de este departamento; h) fotocopia autenticada de la tarjeta de circulación número un millón doscientos nueve mil setecientos noventa y dos, extendida por la Superintendencia de Administración Tributaria; i) fotocopia autenticada del Certificado de propiedad de vehículo extendido en la ciudad de Guatemala por Superintendencia de Administración tributaria, el cual se encuentra registrado a nombre de la municipio (sic) de Quezaltepeque, de este departamento; j) Constancia extendida el veintinueve de noviembre de dos mil cinco, por el Sub Jefe del Departamento de Tránsito de la Policía Nacional Civil, señor José Antonio Tejada Martínez. A todos los documentos se les concede valor probatorio de acuerdo a lo regulado con el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil. Declaración de parte, que presto el señor Rosendo Archá Orellana y a dicha declaración no se le concede valor probatorio en virtud que el absolvente no confesó nada sobre lo que el actor pretendía."

PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEMANDADA: " DOCUMENTOS consistentes en a) Fotocopia legalizada de la escritura pública número un mil trescientos cuarenta y siete de fecha uno de diciembre de dos mil tres, autorizada por el notario Rosdbin Evelio Corado Linares en el municipio de Quezaltepeque, de este departamento; b) certificado de propiedad del vehículo en litis, otorgado por la Superintendencia de Administración Tributaria, a los cuales se les concede valor probatorio. Presunciones legales y humanas."

EXTRACTO DE LAS ALEGACIONES DE LAS PARTES: Se señalo día para la vista el tres de marzo del dos mil seis, oportunidad en la cual las partes presentaron sus alegatos respectivos exponiendo sus razones de certeza para pedir que su pretensión sea declarada con lugar.

CONSIDERANDO

I

I) Establece nuestro ordenamiento sustantivo civil, en sus artículos 1301 y 1302, "Hay nulidad absoluta en un negocio jurídico, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a leyes prohibitivas expresas, y por ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia. Los negocios que adolecen de nulidad absoluta no producen efecto ni son revalidables por confirmación."; "La nulidad puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. Puede también ser alegada por los que tengan interés o por el Ministerio Público."; y para el caso de estudio, los artículos 89 y 91 de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto número 57-92 del Congreso de la República, dicen: "Para la enajenación y transferencia de bienes inmuebles, muebles o materiales, propiedad del Estado, o de sus entidades autónomas y descentralizadas, así como para la venta de bienes muebles o materiales, se seguirá el procedimiento de subasta publica, oferta pública, u otros procedimientos en los que los oferentes pueden presentar sus ofertas mediante mecanismos transparentes, previo cumplimiento de los requisitos de publicación y bases elaboradas para el efecto y de lo que en cada caso establece la presente Ley y su Reglamento. Para dichos efectos, deberá determinarse por la autoridad competente en cada caso, según corresponda a la naturaleza de los bienes a enajenarse, si los procedimientos a seguirse deben ser los de una subasta pública, oferta pública u otros procedimientos que garanticen la publicidad de las actuaciones y la concurrencia de los oferentes, tal como el caso de los mercados bursátiles nacionales o internacionales."; y "Para la venta de bienes muebles propiedad de Estado, se observarán las reglas siguientes: 1. Que la autoridad interesada determine la conveniencia de la enajenación e inicie el trámite del expediente, acompañando las justificaciones pertinentes. 2. Que practique el avaluó del bien por parte del Ministerio de Finanzas Públicas; 3. Que se emita el acuerdo por la autoridad superior de la entidad interesada."; y el Reglamento a la Ley citada, consistente en el Acuerdo Gubernativo número 1056-92, de la Presidencia de la República, en su artículo 58, establece: "Cumplidos los requisitos contemplados en los artículos 89 y 90 de la Ley, para la enajenación y transferencia de bienes inmuebles, muebles o materiales de propiedad del Estado, se seguirá el procedimiento de subasta pública siguiente: 1. La negociación la realizará la autoridad superior o funcionario equivalente de la dependencia o entidad interesada, a cuyo nombre se encuentra inscrito o adscrito el bien de que se trate. 2. La subasta se anunciará una vez en el Diario Oficial y una vez en otro diario de mayor circulación en el país. Además, si se tratare de bienes inmuebles fuera del municipio de Guatemala, se anunciará fijando avisos en los estrados de la Municipalidad correspondiente, durante quince (15) días. El tiempo para efectuar la subasta no podrá exceder de cuarenta y cinco (45) días calendario, desde la fecha de publicación del primer anuncio. 3. Los avisos de los que deba enajenarse o transferirse, deberán contener su descripción detallada; si se trata de bienes inmuebles, se incluirá su localización, extensión, linderos y cultivos, números de registro, así como indicación del departamento o municipio donde esté situado, si fuere el caso. Se especificará también el precio base de la subasta la forma de pago y demás condiciones de la negociación, el día y hora señalado para el remate y el lugar en que se efectuará la diligencia.". II) El señor ALVARO ROLANDO MORALES SANDOVAL, en su calidad de Alcalde Municipal de la Villa de Quezaltepeque del departamento de Chiquimula, presentó demanda en la vía ordinaria de nulidad del negocio jurídico, en contra del señor ROSENDO ARCHA ORELLANA, debido a que su antecesor en el cargo, con autorización del Consejo Municipal, compareció a venderle al demandado un vehículo tipo pick-up. Propiedad de la Municipalidad que representa, cuyas descripciones de identificación constan en la propia demanda y certificado de propiedad acompañado al juicio, dicha venta se concretó en la escritura pública nùmero un mil

trescientos cuarenta y siete, celebrada en la Villa de Quezaltepeque del departamento de Chiquimula, el uno de diciembre del dos mil tres, ante el Notario Rosdbin Evelio Corado Linares, en la que compareció el señor Andrés Abelino Recinos Landaverry en su calidad de Alcalde Municipal a vender el vehículo a que se refiere el instrumento relacionado, al señor ROSENDO ARCHA ORELLANA, sin llenar previamente los requisitos legales a que se refieren los artículo 89 y 90 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 58 de su Reglamento; agrega también que la copia simple legalizada extendida por el notario autorizante no contiene las firmas de las personas que intervinieron en la escritura de mérito; y, aportó al juicio las pruebas que consideró pertinentes para establecer su pretensión. Por su parte el demandado, señor ROSENDO ARCHA ORELLANA, contestó la demanda en sentido negativo, y dice que el negocio jurídico del cual se pretende su nulidad, se encuentra enmarcado en la ley, que su constitución llena los requisitos legales a que se refiere el Código de Notariado y agrega literalmente: "El actor, al relacionar los hechos de su demanda, se refiere a la Ley de Contrataciones del Estado, y cita las normas que considera violadas, en mi calidad de comprador del vehículo en discusión estimo que ésta se trata de una LEY PURAMENTE ADMINISTRATIVA, y que si se observaron algunas violaciones en cuanto a las formalidades del Contrato o del expediente,, ello ES UNA FALTA ADMINISTRATIVA, que fue o será sancionada por la CONTRALORÍA GENERAL DE CUENTAS, pero en lo que toca al negocio jurídico celebrado con arreglo a la ley, no es motivo para la nulidad promovida ....."; e interpone las excepciones perentorias de FALTA DE DERECHO EN LA ACTORA PARA SOLICITAR NULIDAD DEL NEGOCIO JURÍDICO REFERIDO, DEBIDO A QUE EL NEGOCIO SE CELEBRO EN UN INSTRUMENTO PÚBLICO; y la de INEXACTITUD EN LOS HECHOS NARRADOS EN LA DEMANDA, ya que al referirse a la transcripción que se hizo del instrumento público en el acta nùmero tres guión dos mil tres celebrada por el Consejo Municipal, se refiere al instrumento y no al negocio jurídico. III) Los Magistrados, al analizar las constancias procesales y la sentencia apelada, conforme a los agravios expresados por el recurrente, determinamos: a) que efectivamente se realizó el negocio jurídico a que se refiere en su demanda el señor Alcalde Municipal de la Villa de Quezaltepeque del Departamento de Chiquimula, por el cual la Alcaldía Municipal mencionada, le vendió un vehículo de su propiedad al demandado señor ROSENDO ARCHA ORELLANA, y que dicho negocio se formalizó en la escritura publica nùmero un mil trescientos cuarenta y siete, descrita con anterioridad en éste fallo, y advertimos que en dicho instrumento, el notario hace constar: "b) Que tuve a la vista las cédulas de vecindad de los otorgantes, la Representación Legal, ejercida por el señor RECINOS LANDAVERRY y certificación del acta numero treinta guión dos mil tres, del libro de actas nùmero cuarenta y nueve de la Honorable Corporación Municipal, de la villa de Quezaltepeque, departamento de Chiquimula, en el cual en el punto sexto, se hace constar la publicación vía radio, de la venta de un vehículo propiedad de la Municipalidad de Quezaltepeque, departamento de Chiquimula; fecha uno de diciembre de dos mil tres"; sin embargo dentro del proceso no aparece el acta descrita, únicamente una parte que corresponde al acta nùmero veintinueve dos mil tres, celebrada por el Consejo Municipal, el treinta de octubre del dos mil tres, en la cual se transcribe el punto SEXTO, que se refiere al estado del vehículo y la necesidad de venderlo por la cantidad de SESENTA Y CINCO MIL QUETZALES, AUTORIZANDO AL Alcalde Municipal para que proceda a publicitar la venta del vehículo por los medios de comunicación mas escuchados, y que de contar con las ofertas necesarias requeridas en próxima sesión se seleccionaría al oferente; pero en ningún momento se estableció que se haya efectuado la publicidad requerida por la ley para efectuar la venta relacionada, puesto que no se demostró en su oportunidad procesal que se hayan efectuado publicaciones escritas, como la jueza de primer grado afirma en su sentencia, ya que no existe constancia de publicaciones por medio de la radio local u otras, circunstancias medulares necesarias, para establecer fehacientemente que el negocio jurídico se realizó cumpliendo con los requisitos que la ley exige para el efecto; b) Que efectivamente el consejo Municipal de Quezaltepeque autorizó la venta del vehículo, pero tal circunstancia legal obligaba al Representante Legal autorizado, observar los requisitos legales establecidos en la Ley de Compras y Contrataciones y su reglamento, situación que no quedó evidenciada en el juicio, y en esa virtud, al no llenar los requisitos formales necesarios para efectuar la negociación, la misma deviene nula de puro derecho; y, c) siendo que la jueza de primer grado, declaró sin lugar la demanda, es procedente revocar los pronunciamientos contenidos en los húmeros romanos uno, dos y cuatro (I, II y IV) de la parte resolutiva, de la sentencia apelada, haciendo para el efecto las declaraciones que en derecho corresponden, eximiendo la condena en costas a la parte vencida, en virtud de estimar que no se litigio con mala fe, por lo que debe hacerse la declaratoria correspondiente.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 12, 29, 39, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 464, 468, 1301, 1302 del Código Civil; 25, 29, 44, 50, 51, 57, 58, 61, 62, 63, 66, 67, 69, 70, 71, 75, 79, 96, 106, 107, 115, 126, 127, 128, 129, 130, 134, 138, 139, 142, 145, 149, 177, 178, 186, 194, 195, 198, 572, 574, 602, 603, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 68, 88, 89, 141, 142, 143, 148 y 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citas REVOCA los numerales romanos uno, dos y cuatro (I, II y IV) de la parte resolutiva de la sentencia, y resolviendo conforme a derecho DECLARA: I) **CON LUGAR** la demanda ordinaria de nulidad de Negocio Jurídico promovida por el señor ALVARO ROLANDO MORALES SANDOVAL, en su calidad de Alcalde Municipal y Representante Legal de la Municipalidad de la Villa de Quezaltepeque, del departamento de Chiquimula, en contra del señor ROSENDO ARCHA ORELLANA; y en consecuencia: a) Nulo el negocio jurídico de compraventa de vehículo celebrado entre la Municipalidad de la Villa de Quezaltepeque del departamento de Chiquimula, por medio de su Representante Legal señor ANDRES ABELINO RECINOS LANDAVERRY, con el señor ROSENDO ARCHA ORELLANA, en la escritura pública número UN MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE, autorizada en la Villa de Quezaltepeque del departamento de Chiquimula, con fecha uno de diciembre de dos mil tres, por el Notario Rosdbin Evelio Corado Linares; b) que el negocio jurídico descrito en la literal anterior no producirá efectos jurídicos a partir de que el presente fallo se encuentre firme; y, c) debe comunicarse el presente fallo, al Notario autorizante, a efecto de que razone al margen en su protocolo la escritura antes descrita, quedándole prohibido compulsar testimonios o copias de dicho instrumento, asimismo debe darse aviso al Archivo General de Protocolos para los efectos legales correspondientes; II) No se hace especial condena en costas. NOTIFIQUESE, y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.

Lic. Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez Secretaria

---

Juicio Ordinario de Constitución de Servidumbre Legal de paso
19/10/2006 – CIVIL
61-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, diecinueve de octubre del dos mil seis.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, el Recurso de Apelación interpuesto por RENE GOMEZ LIMA, quién actúa en calidad de MANDATARIO JUDICIAL ESPECIAL CON REPRESENTACIÓN, de la señora ZOILADIRA ORELLANA ECHEVERRIA, contra la sentencia de fecha DIEZ DE ENERO DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, obrante a folios números del ciento treinta y tres al ciento treinta y siete, del JUICIO ORDINARIO DE CONSTITUCIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE PASO, registro número ciento noventa y tres guión dos mil cuatro, promovido por RENE GOMEZ LIMA, quién actúa en calidad de MANDATARIO JUDICIAL ESPECIAL CON REPRESENTACIÓN, de la señora ZOILADIRA ORELLANA ECHEVERRIA, contra SIRIA ESMERALDA MONROY FRANCO DE PEREZ. La pieza de segunda instancia del ramo civil, formada en apelación de la sentencia impugnada fue registrada en esta Sala con el número sesenta y uno guión dos mil seis, a cargo del Oficial Cuarto.
Por medio de la sentencia impugnada, el Juez del conocimiento, al resolver DECLARÓ: "I) SIN LUGAR la demanda de Constitución de Servidumbre Legal de Paso, que en la vía del juicio Ordinario promueve Zoiladira Orellana Echeverría en contra de Siria Esmeralda Monroy Franco de Pérez. II) Sin lugar la Excepción Perentoria de Falta de Veracidad de los Hechos expuestos por la Actora, interpuesta por la demandada Siria Esmeralda Monroy Franco de Pérez. III) No se condena en costas por las razones consideradas (Aparecen las Firmas)." Las partes son civilmente capaces para comparecer a juicio de las generales de ley que constan en autos. Compareciendo de la siguiente manera: en la primera y segunda instancia, la parte actora actuó bajo la dirección y procuración del abogado JOSE ALBERTO LOPEZ CORONADO y la parte demandada en la primera y segunda instancia, actuó bajo la dirección y procuración del abogado ERICK GIOVANI DIAZ ORELLANA. Las resultas correspondientes se encuentran de conformidad con la ley por lo que no se les hace ninguna rectificación ni ampliación en esta instancia.

PUNTOS OBJETO DEL JUICIO:

En el presente juicio el objeto es que se ordene la apertura y constitución de la servidumbre de paso de la que siempre se ha gozado.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

I) PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE ACTORA: "A) Declaración testimonial de los señores María Luz Lima Gómez y Byron Felipe Pelicó Gómez. B) DOCUMENTOS: a) fotocopia simple de la escritura pública número ciento tres, autorizada en esta ciudad el veintiuno de agosto del dos mil tres, ante los oficios del Notario Manuel Arturo López Galicia. b) Fotocopia simple del documento privado, faccionado en esta ciudad el uno de abril de mil novecientos noventa y tres, por medio cual se justifica la propiedad del predio sirviente a favor de la demandada Siria Esmeralda Monroy Franco de Pérez. c) Fotocopia simple del plano elaborado por el Ingeniero Adolfo Abiche Castilla, del inmueble propiedad de la demandada, en el cual se aprecia que su colindancia sur, por la doce calles, es el lugar en donde debe constituir la servidumbre del predio dominante propiedad de la demandante y que de hecho existe, pero con limitaciones. C) Reconocimiento Judicial. D) Confesión ficta de la demandada Siria Esmeralda Monroy Franco de Pérez. E) Ratificación de memorial de contestación de demanda."

II) PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEMANDADA. "A) Documentos presentadas por la actora, consistentes en: a) Fotocopia simple del documento privado con legalización de firmas, autorizado en esta ciudad el uno de abril de mil novecientos noventa y tres, por medio del cual justificó su propiedad. b) Fotocopia simple del plano elaborado por el ingeniero Adolfo Abiche Castilla, de fecha junio de mil novecientos noventa y dos. B) Presunciones Legales y Humanas."

CONSIDERANDO

I

De conformidad con los artículos 602 y 603 del Código Procesal Civil y Mercantil establecemos que: "Salvo disposición en contrario, únicamente son apelables los autos que resuelvan excepciones previas que pongan fin al proceso y las sentencias definitivas dictadas en Primera Instancia, así como los autos que pongan fin a los incidentes que se tramiten en cuerda separada. . .". "La apelación se considerará sólo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado . . . ".

CONSIDERANDO

II

El recurrente basa su alegato, en un resumen de los pasajes de la sentencia de primer grado y deduce que el sentenciador emitió un fallo incongruente en la valoración de la prueba, como consta en las constancias procesales y narra literalmente como se dió esa valoración, exponiendo lo que considera conveniente y concluye la sentencia de primer grado, no adecua a los medios de prueba producidos en la substanciación del proceso; el derecho a la constitución de la servidumbre de paso, está debidamente probado, porque el inmueble propiedad de mi mandante se encuentra enclavado y si el callejón que sirve de ingreso, se encuentra constituido de hecho, esa circunstancia no limita y no impide que ese derecho sea legalmente constituido. Por tanto, a los señores Magistrados, respetuosamente solicitó se revoque la sentencia de primer grado y resolviendo conforme a derecho, se declare con lugar la demanda, ordenando la constitución de la servidumbre de paso conforme se solicitó en el memorial de demanda.

CONSIDERANDO

III

De lo expuesto en la parte legal del primer considerando y lo expresado por la recurrente, se establece que los medios de impugnación constituyen remedios procesales, que utilizan los que se sienten agraviados por el procedimiento previsto en las leyes, pretendiendo hacer efectivo su derecho y en este caso se determina que las partes tienen la carga de demostrar sus pretensiones conforme la ley y, en ese sentido los Magistrados, al analizar la sentencia impugnada, el recurso planteado y las constancias procesales, estimamos que lo resuelto por el juez a-quo, al proferir su sentencia, no se encuentra ajustado a derecho, ya que en relación a la constitución de servidumbre de paso que promueve la recurrente la declaro sin lugar, sin tomar en cuenta que en la diligencia de reconocimiento judicial se reconoce que la apelante probó que para llegar a su terreno lo hace a través de un callejón que tiene entrada en la doce calle entre séptima y sexta avenida del municipio de Puerto Barrios del departamento de Izabal; además la demandada en su memorial de contestación de demanda, que fue debidamente ratificada, admite que existe de hecho la servidumbre de paso a que alude en su demanda la parte actora y que únicamente colocó un portón, el cual no le pone candado y que por lo tanto el paso siempre se encuentra libre; tal

extremo también se estableció en el reconocimiento judicial aludido; y siendo que dichas pruebas son congruentes con las pruebas testimoniales presentadas por la parte actora, resulta claro que la intención de la demandante debe ser acogida, puesto que no compartimos lo resuelto por el Juez a-quo en el sentido de que no se puede declarar la servidumbre legal de paso en inmuebles que no estén inscritos en el Registro de la Propiedad; por lo que concluimos en que la sentencia apelada debe confirmarse en sus numerales romanos dos y tres (II y III) que se refieren a la excepción interpuesta por la demandada y a las costas procesales; y, revoca en su numeral romano uno (I.); debiendo resolver lo que en derecho corresponde conforme a lo considerado; haciendo la declaratoria correspondiente.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 12, 203, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 460, 464, 466, 468, 469, 612 del Código Civil; 25, 29, 44, 45, 50, 51, 61, 62, 63, 66, 67, 69, 70, 71, 75, 79, 96, 106, 107, 118, 126, 127, 128, 129, 130, 132, 133, 134, 135, 138, 139, 172, 173, 176, 177, 178, 186, 194, 195, 198, 572, 573, 602, 603, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 68, 88, 89, 141, 142, 143, 148 y 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y las leyes citadas, al resolver **CONFIRMA** la sentencia apelada en sus numerales romanos dos y tres (II y III) y se revoca en su numeral romano uno (I) y resolviendo conforme a derecho declara: a) con lugar la demanda de constitución de servidumbre legal de paso, promovida por la señora ZOILADIRA ORELLANA ECHEVERRIA, en contra de la señora SIRIA ESMERALDA MONROY FRANCO DE PEREZ; b) Se constituye legalmente la servidumbre de paso en el predio sirviente de la demandada, en la extensión siguiente: AL NORTE: tres metros, con la actora; AL SUR: tres metros con la doce calle; AL ORIENTE: dieciocho punto cincuenta metros, con Maria Hichos; y AL PONIENTE: dieciocho punto cincuenta metros, con Siria Esmeralda Monroy Franco de Pérez; c) La demandada señora SIRIA ESMERALDA MONROY FRANCO DE PEREZ, debe quitar el portón construido en dicha servidumbre, bajo apercibimiento de que en caso de incumplimiento a solicitud de parte se manda a demoler a su costa. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de su procedencia.

Mario Amílcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria

---

Juicio Sumario Interdicto de Amparo de Posesión de Tenencia
24/08/2006 – CIVIL
99-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA; Zacapa, veinticuatro de agosto del año dos mil seis.

En Apelación y con sus antecedentes respectivos se examina la SENTENCIA de fecha SEIS DE MARZO DEL AÑO DOS MIL SEIS dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONOMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE ZACAPA dentro del JUICIO SUMARIO INTERDICTO DE AMPARO DE POSESION O DE TENENCIA identificado con el número ciento sesenta y siete guión dos mil cuatro (167-2004) promovido por BRIGIDA MADRID IPIÑA contra ARNULFO CRUZ IPIÑA a través de su Mandataria Especial con Representación ANA FILOMENA CRUZ CASASOLA DE ACEVEDO.

PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA APELADA:

El Juez del Conocimiento conforme la resolución que es objeto de análisis jurídico DECLARÓ: I) CON LUGAR LA DEMANDA DE INTERDICTO DE AMPARO DE POSESIÒN Y TENENCIA, que en la Vía Sumaria promovió la señora BRIGIDA MADRID IPIÑA en contra del señor ARNULFO CRUZ IPIÑA; II) En consecuencia, se le ampara a la demandante en la posesión y tenencia de CUARENTA Y OCHO MANZANAS, DOSCIENTOS VEINTIOCHO PUNTO NOVENTA Y UNA VARAS, de la finca número CINCO MIL OCHENTA Y NUEVE (5,089), folio CIENTO CINCO (105), del libro tres (3) del departamento de Zacapa, denominada "Finca Las Huertas", ubicada en la Aldea El Chile, del municipio de Gualàn, departamento de Zacapa, manteniéndosele en posesión de la misma, III) El suscrito Juez es del criterio de NO CONDENAR EN COSTAS A LA PARTE VENCIDA dentro del presente juicio, por haber actuado con evidente buena fe. IV) NOTIFIQUESE. (Aparecen las firmas respectivas)".

OBJETO DEL PRESENTE JUICIO:

El objeto del presente juicio es que la actora pretende que se le mantenga en posesión del inmueble objeto de litis y se le ordene al demandado que deje de realizar actos que perturben y pongan de manifiesto su intención de despojarla del inmueble denominado "LAS HUERTAS" situado en la Aldea el Chile, del municipio de Gualán, departamento de Zacapa, registrado en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central de la ciudad de Guatemala como finca rústica número Cinco mil ochenta y nueve (5089), folio número ciento cinco (105) del libro número tres (3) del departamento de Zacapa, el cual aduce es de su propiedad.

RESUMEN DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

POR PARTE DE LA ACTORA SE RECIBIERON LOS SIGUIENTES MEDIOS DE PRUEBA: I) DOCUMENTAL: a) Fotocopia Legalizada de la certificación extendida por el Registrador General de la Propiedad de la Zona Central, de la finca rustica numero CINCO MIL OCHENTA Y NUEVE (5089) folio CIENTO CINCO (105), libro tres (3) de Zacapa; b) Copias Escrito inicial de las Diligencias Voluntarias de Modificación de la Primera Inscripción de dominio de la finca rústica registradas bajo el nùmero VEINTE GUIÒN DOS MIL CUATRO (20-2004) a cargo del oficial primero, y copias de los documentos acompañados a dicho memorial; II) DECLARACIÓN DE PARTE: Del demandado ARNULFO CRUZ IPIÑA, con fecha CATORCE DE JUNIO DE DOS MIL CINCO; III) DECLARACION TESTIMONIAL: De los señores FRANCISCO RAMIREZ GARCIA y ROGELIO TORRES LEIVA, con fecha diez de junio de dos mil cinco; IV) PRESUNCIONES LEGALES Y HUMANAS: Que de los hechos probados se desprendan.

POR PARTE DEL DEMANDADO SE RECIBIERON LOS SIGUIENTES MEDIOS DE PRUEBA: I) DOCUMENTOS: a) Fotocopia autenticada del primer Testimonio del Instrumento Público número dieciséis de fecha DIECISIETE DE FEBRERO DE DOS MIL TRES, autorizada por el Notario JAIME OLIVA BELTETÓN, inscrito en el Registro de Poderes de la Dirección del Archivo General de Protocolos del Organismo Judicial; b) Contenido de la demanda de Interdicto de Amparo de Posesión o de Tenencia promovida por Brigida Madrid Ipiña, en contra de ARNULFO CRUZ IPIÑA, de fecha VEINTE DE AGOSTO DE DOS MIL CUATRO; II) DECLARACIÓN DE PARTE: De la demandante Brigida Madrid Ipiña, mediante absolución de posiciones prestada en la audiencia de Declaración de parte diligenciada con fecha CATORCE DE JUNIO DE DOS MIL CINCO; III) ABSOLUCIÓN SIN POSICIONES: De la demandada BRIGIDA MADRID IPIÑA, del memorial de fecha VEINTE DE AGOSTO DE DOS MIL CUATRO, prestada con fecha quince de junio de dos mil cinco; IV) RECONOCIMIENTO JUDICIAL: Practicado en el inmueble objeto de litis, por el Juez de Paz del Municipio de Gualán, departamento de Zacapa, el día siete de noviembre de dos mil cinco; V) PRESUNCIONES LEGALES Y HUMANAS: Que de los hechos probados resulten.

CONSIDERANDO

De conformidad con nuestra ley adjetiva civil "la resolución de la apelación debe confirmar, revocar o modificar la de primera instancia y en caso de revocación o modificación, se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde".
I) Que la señora ANA FILOMENA CRUZ CASASOLA DE ACEVEDO, en la calidad con que actúa, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico del departamento de Zacapa, de fecha seis de marzo del año dos mil seis, por medio de la cual se declaró con lugar la demanda de Interdicto de Amparo de Posesión y Tenencia promovida por la señora Brigida Madrid Ipiña en contra del señor Arnulfo Cruz Ipiña. A la impugnación interpuesta se le dio el trámite de ley y en esta instancia al evacuar la audiencia que se le confirió expone esencialmente que la actora en ningún momento probó que esté siendo perturbada por la pretensión de su representado al intentar modificar la primera inscripción de su propiedad a través de diligencias voluntarias, toda vez que el área indicada en las mismas forma parte íntegra de dicha propiedad como quedó plenamente demostrado con el Reconocimiento Judicial y el peritaje del perito propuesto que además elaboró el plano respectivo y, que de ninguna manera se pretende incluir área alguna perteneciente a la propiedad de la actora, quien considera que no logró demostrar la posesión actual de lo que argumenta es parte de su propiedad. Que el Reconocimiento Judicial practicado en el área objeto de litis es la prueba vital para decidir declarar sin lugar la demanda promovida por la actora, prueba con la que queda plenamente demostrado que el área litigada es parte de la finca propiedad de su representado y, que la propiedad perteneciente a la actora, se esté involucrando alguna área, de tal suerte que no comparte el criterio del Jurisdicente de Primer Grado porque la considera que no está apegado a las reglas de la Sana Critica ni a las constancias procesales deviniendo consecuentemente que el fallo de primer

grado, sea revocado. En el día señalado para la vista la recurrente no presentó alegato. Por su parte, la actora en el día señalado para la vista, presentó memorial manifestando que la señora Ana Filomena Cruz Casasola de Acevedo, en calidad de Mandataria Judicial Especial con Representación de su progenitor Arnulfo Cruz Ipiña, promovió ante este Juzgado Diligencias Voluntarias de Modificación de Primera Inscripción de dominio de finca rústica, oponiéndose a dichas diligencias por lo que el Órgano Jurisdiccional las declaró contenciosas y ordenó que acudieran a la vía correspondiente. Que en las diligencias voluntarias antes identificadas, la señora Filomena Cruz Casasola de Acevedo, manifestó que su padre y mandante es propietario de la finca rústica nueve mil ochocientos treinta, folio número ciento veintisiete del libro número dieciocho de Zacapa, que según primera inscripción de dominio dicha finca está ubicada en jurisdicción del municipio de Gualán del departamento de Zacapa, que mide cuarenta y ocho mil novecientos once metros, pero que al proceder a la ubicación y medición física de dicha finca se estableció que la misma se denomina "Las Huertas" y que está ubicada en la Aldea El Chile, del Municipio de Gualán, departamento de Zacapa, y que tiene un área superficial de seiscientos mil ochocientos quince metros punto cero cuatrocientos treinta y seis diez milésimos de metro cuadrado. Que el señor Arnulfo Cruz Ipiña, solamente tiene documentos que lo amparan como propietario de cuarenta y ocho mil novecientos once metros que conforman la finca rústica nueve mil ochocientos treinta y uno, folio número ciento veintisiete del libro número dieciocho de Zacapa. Que la finca rústica número cinco mil ochenta y nueve, folio ciento cinco del libro número tres del departamento de Zacapa, propiedad de la demandante, se desmembraron cuarenta y ocho mil novecientos once metros que pasaron a formar la finca rústica número nueve mil ochocientos treinta y uno, folio ciento veintisiete, del libro dieciocho de Zacapa, la cual es propiedad del demandado Arnulfo Cruz Ipiña. Que dentro de las seiscientos mil ochocientos quince metros punto cero cuatrocientos treinta y seis diez milésimos de metro cuadrado, que indica el señor Arnulfo Cruz Ipiña ser propietario, se encuentra tanto la porción que él es propietario, así como en el terreno del cual ella es propietaria, ya que ambos inmuebles colindan entre sí, lo cual constituye de parte del demandado Arnulfo Cruz Ipiña, actos que ponen de manifiesto la intención de despojarla de su propiedad porque él manifiesta que es propietario de todo. Que la compareciente, le indicó al Juez A-quo por medio de memorial, que la señora Ana Filomena Cruz Casasola, no podría actuar en el presente proceso, porque el demandado Arnulfo Cruz Ipiña, le había otorgado MANDATO ESPECIAL CON REPRESENTACIÓN y no así MANDATO JUDICIAL CON REPRESENTACIÓN y en esta oportunidad se hace del conocimiento de esta Sala, que ella no tiene las facultades legales para poder comparecer en esta pieza de segunda instancia apelando la sentencia de primer grado, debido a que lo hace bajo el mismo mandato especial con representación. II) Esta Magistratura al analizar las actuaciones establece: a) Que el demandado es propietario de la finca rústica número cinco mil ochocientos treinta y uno, folio ciento veintisiete del libro dieciocho de Zacapa, que tiene una extensión de cuarenta y ocho mil novecientos once metros. Que el citado inmueble se desmembró de la finca propiedad de la demandante número cinco mil ochenta y nueve, folio ciento cinco del libro tres de Zacapa, colindando tales propiedades por el lado Poniente; b) Que efectivamente el demandado a través de su Mandataria inició diligencias voluntarias de modificación de la primera inscripción de dominio de la finca rústica de su propiedad anteriormente identificada, por su rectificación de medidas lineales, colindancias y área superficial, pretendiendo que se declare que su inmueble relacionado tiene un área superficial de seiscientos mil ochocientos quince metros punto cero cuatrocientos treinta y seis diez milésimos de metro cuadrado; c) Que según el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz del Municipio de Gualán departamento de Zacapa, el día siete de noviembre del dos mil cinco, el área que le resta a la finca número cinco mil ochenta y nueve, folio ciento cinco del libro tres de Zacapa, propiedad de la actora, luego de dos desmembraciones, es de cuarenta y ocho manzanas doscientos veintiocho punto noventa y un varas, estando la demandante en posesión del área relacionada; d) Que al examinar la sentencia dictada por el Juez A-quo, se determina que, con base en el reconocimiento judicial relacionado, declaración testimonial de los señores Francisco Ramírez García y Rogelio Torres Leiva y las presunciones legales y humanas, se amparo a la actora en la posesión del área anteriormente indicada y se estimó que la parte demandada ha realizado y ejecutado actos que ponen de manifiesto la intención de despojar a la demandante de su propiedad anteriormente identificada. Por lo anteriormente expuesto, esta Sala confirma la sentencia apelada, debiéndose para el efecto dictar la resolución que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 26, 29, 30, 31, 44, 66, 67, 69, 70, 71, 79, 106, 107, 128, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 229, 230, 249, 253, 254, 572, 573, 602, 603, 604, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 57, 89, 141, 142, 143, de la Ley del organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, **CONFIRMA** la sentencia apelada. NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

Juicio Sumario de Desocupación
01/08/2006 – CIVIL
48-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA; Zacapa, uno de agosto del año dos mil seis.

En APELACIÓN y con sus antecedentes se examina la sentencia de fecha SIETE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL SEIS dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA CIVIL Y ECONÓMICO COACTIVO DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA dentro del JUICIO SUMARIO DE DESOCUPACIÓN número trescientos ocho guión dos mil cinco (308-2005), promovido por MARCO ANTONIO CIRAMAGUA ARCHILA contra GLORIA JORDAN.

PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA APELADA:

La Juez en la resolución apelada DECLARÓ: " I) SIN LUGAR LA DEMANDA SUMARIA DE DESOCUPACIÓN promovida por MARCO ANTONIO CIRAMAGUA ARCHILA en contra de GLORIA JORDAN, a quien se conoce únicamente con dicho nombre, desconociendo si tiene otro nombre u otro apellido, por las razones anteriormente consideradas; II) Se exime a la parte vencida del pago de las costas procesales de acuerdo a lo considerado; III) Notifíquese. (Aparecen las firmas respectivas)".

HECHOS SUJETOS A PRUEBA:

Los hechos sujetos a prueba dentro del presente juicio son los siguientes; a) Si el demandante es legitimo propietario del inmueble objeto de litis y por lo tanto tiene derecho a demandar la desocupación de la propiedad; b) Si la demandada se encuentra en el inmueble objeto de litis en calidad de intrusa o simple tenedora como lo aduce el actor y por lo tanto debe desocupar el inmueble.

RESUMEN DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

LA PARTE ACTORA APORTO LOS SIGUIENTES MEDIOS DE PRUEBA: DECLARACION DE PARTE: de la Señora Gloria Jordán a quien se le conoce únicamente con dicho nombre, desconociendo si tiene otro apellido. DOCUMENTAL: Primera copia simple legalizada de la Escritura Pública número quinientos setenta, autorizada en la ciudad de Chiquimula de fecha diecinueve de marzo del año dos mil cuatro, por el Notario Julio Alberto Ramírez Lara. RECONOCIMIENTO JUDICIAL: Practicado en el inmueble objeto de litis; DECLARACIÓN TESTIMONIAL: De los señores Jorge Alberto Vidal Martínez, Jorge Linares, único apellido y Rafael Gutierrez Miguel.

LA PARTE DEMANDADA: No aportó medios de prueba.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

Recibido el proceso en esta instancia, se le confirió audiencia al apelante por seis días, más tres días que se fijaron por razón de la distancia para que hiciera uso del recurso, estableciéndose en autos que la apelante compareció a evacuar la audiencia conferida; vencido el plazo de la audiencia conferida se señaló día y hora para la vista de la sentencia apelada, en la que ninguna de la partes presentó alegato con expresión de agravios; transcurrida ésta se procede a resolver; Y.

CONSIDERANDO

De conformidad con nuestra Ley Adjetiva Civil: "La resolución de la apelación debe confirmar, revocar o modificar la de primera instancia y en caso de revocación o modificación, se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde."
I) El artículo 237 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: "La demanda de desocupación puede ser entablada por el propietario, por el que ha entregado un inmueble a otro con la obligación de restituírselo o

por los que compruebe tener derecho de poseer el inmueble por cualquier título legítimo, y se da en contra de todo simple tenedor y del intruso o en contra del que recibió el inmueble sujeto a la obligación antes dicha. Si la desocupación se promoviere contra el inquilino, podrá optarse por el procedimiento que establece este titulo o por el específico que determine la ley de la materia." II) Que el demandante señor Marco Antonio Ciramagua Archila, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Chiquimula, de fecha siete de febrero del año dos mil seis, por medio de la cual se declaró Sin Lugar la demanda Sumaria de Desocupación promovida por el recurrente en contra de la señora Gloria Jordán (desconociendo si tiene otro nombre u otro apellido). Al recurso interpuesto se le dio el trámite de ley y en esta instancia al evacuar la audiencia que se le confirió manifestó esencialmente que, el Juez A-quo le reconoce el derecho como legal poseedor del inmueble motivo de litis para demandar la desocupación, que en la literal b) indica: "sin embargo tomando en cuenta que el objetivo principal del presente juicio Sumario es que el intruso o persona sin derecho a poseer el inmueble lo desocupe, y que en el presente caso, mediante el reconocimiento judicial llevado a cabo por la infrascrita jueza, se pudo constatar que el inmueble objeto de litis esta desocupado, que la demandada no reside más allí y por lo tanto el presente juicio se queda sin objeto de estudio, ya que no se puede ordenar la desocupación de una persona que no esta ocupando el inmueble, por lo que no hay materia probatoria, materia de estudio ni ejecución que realizar, en el caso de que la sentencia se declarara con lugar, por lo que la demanda instaurada deviene sin lugar." Agrega que la verdad es que la demandada sí reside en dicho inmueble y esto fue demostrado plenamente dentro de las secuelas de mérito; lo que ha sucedido es que la demandada en el momento del reconocimiento judicial practicado por la Juez A-quo se escondió y se trasladó a otra residencia de sus padres ubicada a un costado del inmueble de su propiedad. En el día señalado para la vista la parte actora no presentó ningún alegato. Esta Sala al analizar las actuaciones establece que efectivamente el actor adjuntó el documento con el que pretende probar que es el poseedor del inmueble objeto de litis, en el cual se basa para demandar la desocupación del mismo; sin embargo mediante el reconocimiento judicial practicado por la juez de primer grado, en donde estuvo presente el demandante, se comprobó que el inmueble relacionado se encuentra totalmente deshabitado, que no hay en él residiendo ninguna persona ni tampoco indicios de que existan pertenencia que hagan pensar que alguien lo habita. En ese sentido lo resuelto por la Juez de primer grado se encuentra ajustado a derecho, ya que al haber constatado que el inmueble objeto de litis se encuentra desocupado, el presente juicio se quedó sin materia ya que no se puede ordenar la desocupación de una persona que no esta ocupando el inmueble. Adicionalmente es importante indicar que la parte actora estando presente en la diligencia del reconocimiento judicial aludido, no formuló ninguna objeción que le sirviera de elemento de juicio a la juez, para determinar los extremos que se hacen valer por el recurrente en la evacuación de audiencia; así mismo no planteó ninguna pretensión en el momento de la práctica del reconocimiento judicial. Por lo anteriormente expuesto resulta procedente confirmar la sentencia apelada, debiéndose para el efecto de hacer el pronunciamiento correspondiente.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 124, 468, 469 del Código Civil; 29, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 73, 75, 79, 106, 107, 111, 112, 118, 123, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 139, 142, 145, 149, 172, 173, 176, 177, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 237, 238, 240, 241 del Código Procesal Civil y Mercantil; 88, 89, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, **CONFIRMA** la sentencia apelada. NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

MATERIA FAMILIA

Juicio Oral de Modificación de Pensión Alimenticia
31/05/2007 – FAMILIA
59-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: ZACAPA, TREINTA Y UNO DE MAYO DEL DOS MIL SIETE.

En apelación y con sus antecedentes se examina la Sentencia del DIECINUEVE DE MARZO DEL DOS MIL SIETE, proferida por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE

CHIQUIMULA, en el proceso ORAL DE MODIFICACION DE PENSION ALIMENTICIA promovido por JUAN CARLOS FLORES RAMIREZ contra NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ. Las partes son civilmente capaces para comparecer a juicio de las generales de ley que constan en autos. Compareciendo de la siguiente manera: la parte actora actúa bajo la dirección y procuración del abogado ARNOLDO DE JESUS GUERRA GUERRA; y la parte demandada NORILDA ESTELA LOPEZ no compareció a juicio. Las resultas correspondientes se encuentran de conformidad con la ley por lo que no se les hace ninguna rectificación ni ampliación en esta instancia. El Juzgado del Conocimiento al resolver DECLARÓ: "I) SIN LUGAR la contestación de la demanda planteada por NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ, II). SIN LUGAR la demanda ORAL DE MODIFICACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA POR REDUCCIÓN, promovida por JUAN CARLOS FLORES RAMIREZ, en contra de NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ; II) No se condena en costas dentro del presente juicio a la parte vencida, por lo antes considerado. NOTIFIQUESE". El presente juicio tiene por objeto determinar si la necesidad del alimentista se redujeron; asimismo se debe de establecer la capacidad económica del demandado para ya no seguir proporcionando la misma pensión alimenticia.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS AL PROCESO POR LAS PARTES QUE CONSTAN EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO Y QUE LITERALMENTE DICE ASI:

"La parte actora ofreció los siguientes medios de prueba: A) DOCUMENTOS: a) Certificación de la Sentencia del Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia identificado con el número diecisiete guión dos mil seis, oficial y notificador primero, dictada el veintiocho de junio de dos mil seis por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chiquimula, b) Informe que contenga estudio Socioeconómico de las partes practicado por el Servicio Social adscrito a este Juzgado. c) Fotocopia de la cédula de vecindad número de orden S guión veinte y de registro número quince mil setecientos cincuenta y cinco, extendida por el alcalde Municipal de Olopa de este departamento, a nombre de JUAN CARLOS FLORES RAMIREZ; d) Original de la constancia laboral, extendida el quince de noviembre de dos mil seis, por el señor Danilo Estrada, quien es propietario de comercial Dany Chiquimula; e) copia autentica de la partida de nacimiento del menor CARLOS AMILCAR FLORES LOPEZ, extendida el veintiséis de octubre de dos mil seis, por la Registradora Civil de San Juan Ermita, el cual presentó el once de julio de dos mil seis dentro del Juicio Oral de Alimentos número cuatrocientos diecisiete guión dos mil seis, oficial primero, de este Juzgado; Fotocopia del recibo número uno, por la suma de MIL SEISCIENTOS QUETZALES, de fecha treinta y uno de octubre de dos mil seis; h) Comprobantes de pago por la cantidad de un mil doscientos quetzales depositados a la cuenta de la Tesorería del Organismo Judicial, Banco de Desarrollo Rural, caso doscientos cincuenta y ocho y ocho mil quinientos cincuenta y ocho a nombre de NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ, correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del presente año. B) DECLARACIÓN DE PARTE: Prestada por la señora NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ en la audiencia de fecha veintinueve de enero del año dos mil siete. PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEMANDADA: A) DOCUMENTOS: a) Dos recetas Médicas de fechas doce de enero de dos mil siete extendidas por el Doctor Julio Hector Palacios D., por consulta médica a favor de su menor hijo Carlos A. Flores; b) Dos recetas médicas extendidas por el centro de Salud del municipio de San Juan Ermita de este departamento una por medicinas y otra por examen de heces. c) factura por compra de medicina, de fecha doce de enero de dos mil siete extendida por Farmacias similares por la cantidad de TRESCIENTOS CATORCE QUETZALES; d) Recibo Número treinta y siete por la cantidad de doscientos cincuenta quetzales por pago de alquiler de una casa ubicada en Barrio cielito Lindo del municipio de Olopa de este departamento extendido a favor de NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ; e) Factura por consumo de energía eléctrica de una casa ubicada en Barrio Cielito Lindo del municipio de Olopa de este departamento, por la cantidad de sesenta y cuatro quetzales; f) Factura por servicio de cable extendido por CABLE VIDEO OLOPA a favor de NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ, con dichos documentos se pretende demostrar algunos de los gastos que realiza.

CONSIDERANDO

De conformidad con los artículos 278, 279, 283 y 392, todos del Código Civil y los artículos 51, 126 y 127 del Código Procesal Civil y Mercantil que dicen respectivamente: "La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad", "Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero."; "Están obligados

recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos. Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiere hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos."; "La persona obligada a dar alimentos contra la cual haya habido necesidad de promover juicio para obtenerlos, deberá garantizar suficientemente la cumplida prestación de ellos con hipoteca, si tuviere bienes hipotecables, o con fianza u otras seguridades, a juicio del juez. En este caso, el alimentista tendrá derecho a que sean anotados bienes suficientes del obligado a prestar alimentos, mientras no los haya garantizado."; "La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo Ante los jueces en la forma prescrita en este Código. Para interponer una demanda o contrademanda, es necesario tener interés en la misma."; "Las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión. Sin perjuicio de la aplicación de las normas precedentes, los jueces apreciarán de acuerdo con lo establecido en el artículo siguiente, las omisiones o las deficiencias en la producción de la prueba."; y "Los jueces podrán rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, los notoriamente dilatorios o los propuestos con el objeto de entorpecer la marcha regular del proceso. Las resoluciones que se dicten en este sentido son inapelables; pero la no admisión de un medio de prueba en oportunidad de su proposición, no obsta a que, si fuere protestada por el interesado, sea recibida por el Tribunal que conozca en Segunda Instancia, si fuera procedente. Si se pidiere que absuelva posiciones una entidad jurídica cuya representación legal la tengan varias personas, dicha entidad designará a la que deba contestarlas. Por los menores de edad prestarán declaración sus representantes legales. Sin embargo, si se trata de mayores de dieciséis años, el articulante podrá pedir que la diligencia se practique con el menor en presencia de su representante legal. Si el que debe absolver posiciones estuviere fuera del lugar del juicio, el juez comisionará la práctica de la diligencia respectiva al Tribunal correspondiente, acompañando la plica.".

CONSIDERANDO

Que el señor JUAN CARLOS FLORES RAMIREZ, interpuso Recurso de Apelación contra la sentencia dictada por el señor Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Chiquimula, de fecha diez y nueve de marzo del dos mil siete, y en esta Instancia esta Sala les confirió audiencia y el apelante expresó: que el tribunal citado declaró sin lugar la demanda de rebaja de pensión alimenticia planteada, en virtud que le es imposible pagar la cantidad de cuatrocientos quetzales, que se le fijó en juicio oral de alimentos, a favor de su hijo menor CARLOS AMILCAR FLORES LOPEZ, que el juez a-quo no dictó un fallo ajustado a derecho ya que no tomó en cuenta la prueba que el califica de fundamental para este caso como consta en las actuaciones porque renunció a un trabajo en la Municipalidad de Olopa como ayudante de albañil porque no se le pagaba puntualmente y que ha tenido otras actividades ocasionales como jornalero, lo cual a su juicio, no significa que su situación económica esté en bonanza y tampoco se le tomó en cuenta la prueba que tuvo que endeudarse para pagar las pensiones alimenticias atrasadas en relación al juicio ejecutivo que se le siguió y que del estudio socioeconòmico practicado probó que su situación económica es dificultosa al no percibir salario alguno, porque no tiene trabajo, agrega que reconoce su responsabilidad de pasar alimentos pero no en la cantidad que se le fijó, porque actualmente conseguir trabajo es difícil pero lo está buscando argumenta que ha aceptado trabajos pero muy debajo del salario mínimo que no le alcanza ni para sus gastos. Considera que es válida su petición de pedir reducción de pensión alimenticia, solicita se revoque la sentencia impugnada dictando la que en derechos corresponde.

CONSIDERANDO

Conforme lo establece nuestro ordenamiento sustantivo civil en el artículo 280 del Código Civil, los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que surjan de las necesidades del alimentista y la fortuna del que tenga que satisfacerlos. Tomando en cuenta ese asidero legal y del examen de las actuaciones se determinó que el actor es padre del menor CARLOS AMILCAR FLORES LOPEZ, y que por un juicio oral de alimentos, y se le fijó la cantidad de CUATROCIENTOS QUETZALES EXACTOS como pensión alimenticia. Al no cumplir con esa disposición fue requerido y condenado el pago de pensiones alimenticias atrasadas motivo por el cual según dice se endeudó, y que no trabaja, ya que lo que

ha realizado son trabajos ocasionales de jornalero y los ha aceptado por necesidad con menos del salario mínimo. En ese sentido establecemos que por lo considerado y con base al estudio socioeconòmico realizado por la trabajadora social adscrita al Tribunal que no es prueba pero si el índice de orientación que nos permite determinar que en efecto la situación laboral del demandado cambió desmejorando su fortuna, por lo que la pensión fijada en el juicio oral de alimentos, que en este caso es objeto de estudio, como tal es prudente otorgar una reducción, por lo que a esta Sala no le queda otra alternativa que revocar la sentencia alzada y declarar procedente la demanda de juicio oral de modificación de pensión alimenticia por reducción y así debe de hacerse el pronunciamiento que corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos los citados y 1º., 2º., 12, 29, 47, 50, 51, 55, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 164, 165, 169, 252, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 287 y 292 del Código Civil; 25, 26, 28, 29, 44, 45, 50, 51, 66, 67, 69, 71, 79, 96, 106, 107, 111, 112, 118, 119, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 139, 177, 178, 183, 186, 194, 195, 198, 199, 200, 201, 202, 204, 205, 206, 209, 213, 216, 572, 574, 602, 603, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1º., 2º., 8º., 12, 13, 14, 19, 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 88 incisos b), 141, 142, 143, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base a lo considerado y las dispociones legales invocadas, al resolver: I) Revoca la sentencia impugnada y proveyendo conforme a derecho Declara: a) **CON LUGAR** la demanda oral de MODIFICCION DE PENSION ALIMENTICIA POR REDUCCION promovida por JUAN CARLOS FLORES RAMIREZ, EN CONTRA DE NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ, y como consecuencia, se le fija la pensión alimenticia que el señor JUAN CARLOS FLORES RAMIREZ debe pagar a la señora NORILDA ESTELA LOPEZ LOPEZ, para su menor hijo CARLOS AMILCAR FLORES LOPEZ, en la cantidad de DOSCIENTOS CINCUENTA QUETZALES EXACTOS; II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al lugar de su procedencia.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo; Norma Marilu Duarte Soto, Testigo de Asistencia

---

Juicio Ordinario de Divorcio
03/04/2007 – FAMILIA
240-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, tres de abril de dos mil siete.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, el Recurso de Apelación interpuesto por la demandante MARIA MARGARITA CONTRERAS LOPEZ, contra la sentencia de fecha VEINTITRES DE OCTUBRE DEL DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO, PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, dentro del JUICIO ORDINARIO DE DIVORCIO POR CAUSA DETERMINADA, registro número cuatrocientos cincuenta guión dos mil seis, promovido por la recurrente, contra CEFERINO GARCIA PASCUAL. Se hace innecesario repetir los resúmenes de la demanda en virtud de encontrarse apegado a las constancias procesales de primera instancia. El objeto del presente juicio es la disolución del vínculo matrimonial existente entre la actora y el demandado y consecuentemente las demás peticiones de fondo solicitadas por la actora. DE LAS PRUEBAS APORTADAS AL PROCESO POR LAS PARTES QUE CONSTAN EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO Y QUE LITERALMENTE DICE ASI: "La parte actora, aportó y diligenció, los siguientes medios de prueba: a) Certificación de la Partida de matrimonio de los señores MARIA MARGARITA CONTRERAS LOPEZ Y CEFERINO GARCIA PASCUAL; número de partida veintisiete guión noventa y ocho, folio número ciento treinta y siete y ciento treinta y ocho, del libro número cuarenta y siete de matrimonios; extendida por el registro civil del municipio de Quezaltepeque del departamento de Chiquimula, de fecha veintinueve de mayo del año dos mil seis; b) Declaración testimonial de los señores DEMECIA GARCIA DE MIGUEL Y DE INOCENTE CRUZ único apellido; contenidas en el acta de declaración de testigos de fecha veintitrés de agosto del año dos mil seis; c) Confesión Ficta del demandado CEFERINO GARCIA PASCUAL, la cual obra en el auto de fecha treinta de agosto del año dos mil seis. Por su parte el demandado no se apersonó al proceso, habiéndose tramitado el juicio en su rebeldía, y por consiguiente, no ofreció, aportó ni diligenció, prueba alguna"… el Juzgado del conocimiento al resolver "DECLARA: I) Sin lugar la demanda Ordinaria de Divorcio por Causa Determinada promovida por la señora MARIA MARGARITA CONTRERAS LOPEZ en contra del señor CEFERINO GARCIA PASCUAL,

por las razones antes consideradas; II) No se condena en costas. Notifíquese." (Aparecen las firmas respectivas). Y

CONSIDERANDO

I

Que de conformidad con los artículos 606 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil: Que literalmente dicen: "El Tribunal de Segunda Instancia señalará el término de seis días, si se tratare de sentencia, y de tres días en los demás casos, para que el apelante haga uso del recurso." "Recibida la prueba o transcurridos es su caso los términos señalados en el artículo 606, el Tribunal, de oficio, señalará día y hora para la vista. En la vista podrán alegar las partes y sus abogados. La vista será pública, si así se solicitare. Efectuada la vista, o vencido el plazo el auto para mejor fallar, se dictará la sentencia conforme a lo dispuesto en la Ley Constitutiva del Organismo Judicial. La resolución debe confirmar, revocar o modificar la de Primera Instancia y en caso de revocación o modificación se hará el pronunciamiento que en derecho corresponda. Lo resuelto debe certificarse por el Secretario del Tribunal y la certificación remitirse con los autos al juzgado de origen".

CONSIDERANDO

II

La señora MARIA MARGARITA CONTRERAS LOPEZ presentó Recurso de Apelación en contra de la sentencia de fecha VEINTITRES DE OCTUBRE DEL DOS MI SEIS, en la que se declaró sin lugar la Demanda Ordinaria de Divorcio por Causal Determinada, consistente en abandono voluntario de la casa conyugal por más de un año, promovida por la recurrente, y en esta instancia se le concedió audiencia para que expresara agravios y argumentó: que el señor juez de primer grado efectúo un análisis incorrecto de las pruebas aportadas al proceso y hace énfasis en la declaración de testigos propuestos, que no se les dio valor probatorio no obstante que fueron contestes porque declararon lo que les constaba. Solicita que en esta instancia se analice la prueba, declarando con lugar la demanda presentada disolviendo el vínculo matrimonial. Esta Sala al examinar las constancias procesales y la sentencia apelada, determinamos que la actora probó dentro del proceso el vínculo matrimonial que la une con el demandado con la certificación de la partida de matrimonio e indica en su demanda que no procrearon hijos con el demandado, además renunció expresamente a la pensión alimenticia que en su caso le pudiera corresponder, y que dentro de dicho matrimonio no adquirieron ningún bien, y se establece en los autos, que se dio la declaración Ficta del demandado señor CEFERINO GARCIA PASCUAL, no obstante que de conformidad con el artículo 158 del Código Civil tal circunstancia no es suficiente prueba, para declarar el divorcio, también es cierto que presentó otras pruebas que convaliden su pretensión advirtiendo que las deposiciones testimoniales recibidas en el período de prueba correspondiente, son contestes y aunadas a la declaración Ficta del demandado, hacen plena prueba para disolver legalmente el vínculo matrimonial, para lo cual deben hacerse las declaraciones correspondientes.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 1º., 2º., 12, 29, 47, 50, 51, 55, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 153, 154, 155, 158, 164, 165 del Código Civil; 25, 26, 28, 29, 44, 45, 50, 51, 66, 67, 69, 71, 75, 79, 96, 106, 107, 108, 111, 112, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 138, 139, 142, 143, 149, 160, 161, 162, 177, 178, 186, 194, 195, 572, 574, 602, 603, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1º., 2º., 8º., 10, 12, 13, 14, 19, 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 68, 87, 88, 108, 141, 142, 143, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y las Leyes citadas, al resolver. I) **REVOCA** la sentencia apelada, de fecha veintitrés de octubre del dos mil seis, dictada por el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chiquimula y proveyendo conforme a derecho Declara: Con lugar la demanda de Divorcio por Causal Determinada promovida por MARIA MARGARITA CONTRERAS LOPEZ contra CEFERINO GARCIA PASCUAL, en consecuencia a) Se decreta la disolución del vínculo matrimonial, sin fijarse pensión alimenticia a favor de la señora MARIA MARGARITA CONTRERAS LOPEZ, por haber renunciado a ese derecho; b) No se hace mención a bienes por no haberlos aportado ni adquirido durante la vigencia del matrimonio; c) Se deja a los cónyuges en la libertad para contraer nuevo matrimonio; d) Se ordena al Registro Civil de Quezaltepeque del departamento de Chiquimula hacer la anotación y cancelación de la partida de matrimonio número veintisiete guión noventa y ocho, folio ciento treinta y siete y ciento treinta y ocho del libro cuarenta y siete de matrimonios civiles; e) Se ordena

al Juzgado de primer grado compulsar certificación a los registros correspondientes, a efecto de que se hagan las anotaciones pertinentes. II) Notifíquese. Y con certificación de lo resuelto, vuelva el proceso al lugar de su origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita Magistrado Vocal Segundo. Ubén de Jesús Lemus Cordón Secretario.

Juicio Ordinario de Divorcio
31/10/2006 – FAMILIA
166-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, treinta y uno de octubre de dos mil seis.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, el Recurso de Apelación interpuesto por la demandante KARLA FABIOLA PAZ MEJIA, contra la sentencia de fecha SEIS DE JUNIO DEL DOS MIL CINCO, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, obrante a folios números del ciento diez al ciento doce, del JUICIO ORDINARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA, registro número ochocientos setenta y seis guión dos mil dos, promovido KARLA FABIOLA PAZ MEJIA, contra MARIO REINHARD PONTAZA LARA. La pieza de segunda instancia del ramo de familia, formada en apelación de la sentencia impugnada fue registrada en esta Sala con el número ciento sesenta y seis guión dos mil seis, a cargo del Oficial Cuarto.
Por medio de la sentencia impugnada, el Juzgado del conocimiento, al resolver DECLARÓ: "I. CON LUGAR la demanda de divorcio por causal determinada, promovida en la vía ordinaria por: MARIO REINHARD PONTAZA LARA contra KARLA FABIOLA PAZ MEJIA; II) En consecuencia declara disuelto el vínculo conyugal que los une, dejándolos en libertad para contraer nuevas nupcias, con las limitaciones que la ley señala para la mujer, quien en la sucesivo no podrá seguir usando el apellido del ex cónyuge; III) No se fija pensión alimenticia para la demandada, por serle imputables las causales invocadas; IV) No se fija pensión alimenticia para la menor hija: Jennifer Fabiola Pontaza Paz, en virtud de encontrarse dentro del Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia, número quinientos ochenta y siete guión dos mil tres, a cargo del Oficial tercero, de este Juzgado; V) No se hace especial condena al pago de las costas procesales causadas en el presente juicio; VI) Al estar firme el presente fallo, extiéndase certificación del mismo para remitir al Registrador Civil de La ciudad de Guatemala, a efecto de cancelar la partida de matrimonio número CUARENTA Y SEIS (46) del libro número DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS (252) de Matrimonios de dicho registro; VII) Notifíquese. "
Las resultas correspondientes se encuentran de conformidad con la ley por lo que no se les hace ninguna rectificación ni ampliación en esta instancia.

PUNTOS OBJETO DEL JUICIO:

El presente juicio tiene por objeto la disolución del vínculo conyugal por causal determinada.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL JUICIO:

PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEL ACTOR: "I) DOCUMENTAL: a) Certificación de la partida de matrimonio celebrado por las partes; b) Certificación de la partida de nacimiento de: Jennifer Fabiola Pontaza Paz; c) Constancia del salario devengado por el demandante, extendida por el departamento de Personal de la Empresa Pollo Campero, Sociedad Anónima; d) Fotocopia simple de la escritura pública número veintiocho de fecha diez de agosto del dos mil uno, otorgada por la Notaria: Marisol Campollo Méndez, del contrato mutuo; e) Fotocopia simple del acta de audiencia Oral para decidir el sobreseimiento, señalada dentro del Juicio doscientos treinta guión dos mil, a cargo del Oficial Primero, en el Juzgado Noveno de Primera instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del la ciudad de Guatemala; f) Dos recibidos por concepto de Pago de hospedaje y alimentación; g) Dos recibos por concepto de pago de capital e intereses; II) DECLARACIÓN DE PARTE, prestada en forma personal por la demandada III) RECONOCIMIENTOS JUDICIALES, practicados en a) Colonia Banvi, casa número noventa de Santo Tomás de Castilla; b) Sexta Avenida "B", dieciocho guión cuarenta, zona cinco del municipio de Mixco, del departamento de Guatemala; IV) PRESUNCIONES: legales y humanas que de los hechos probados se deriven". PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEMANDADA: " Ninguna."

CONSIDERANDO

I

La ley establece que: Salvo disposición en contrario, únicamente son apelables los autos que resuelvan excepciones previas que pongan fin al proceso y las sentencias definitivas dictadas en Primera Instancia, así como los autos que pongan fin a los incidentes que se tramiten en cuerda separada... La apelación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado. El Tribunal Superior no podrá por lo tanto, enmendar o revocar la resolución en la parte que no es objeto del recurso, salvo que la variación en la parte que comprenda el recurso, requiera necesariamente modificar o revocar otros puntos de la resolución apelada. Artículos 602, 603 y 610 del Código Procesal Civil y Mercantil.

CONSIDERANDO

II

I) La señora KARLA FABIOLA PAZ MEJIA, apeló la sentencia de fecha seis de junio del dos mil cinco; dictada por el Juzgado de Primera instancia de trabajo y Previsión Social y de Familia de departamento de Izabal, y en su memorial de evacuación de la audiencia conferida por esta sala expresó, pide se revoque la sentencia venida en grado por no estar de acuerdo con lo resuelto por el Juez a-quo y argumentando que el actor de este juicio, invocó como causal de la demanda ordinario de divorcio la que esta regulada en el artículo 155 numeral 2º. del Código Civil, que se refiere a la conducta insoportable de la vida en común; pero resulta que en los hechos que basa su pretensión no probó esa causal; todo lo contrario porque por los malos tratos y violencia que le causaba y a su menor hija (que es sordomuda); se obligo a acudir a la oficina de Derechos Humanos de Izabal, para presentar demanda de violencia intrafamiliar; y que por no darle lo que significa la palabra alimentos, acudió a demandarlo en ese sentido; todo consta en autos. Asimismo manifiesta que el actor pretende hacer valer la causal que estipula el artículo 155 numeral 4º. del Código Civil, sobre el abandono voluntario del hogar conyugal por más de un año; lo cual a su juicio no sucedió en virtud de que no lo abandono voluntariamente, en todo caso fue golpeada y maltratada; con su hija (de un año y dos meses de edad), al extremo que las echo con violencia, entonces no existe abandono sino una salida forzada y esa causal él actor no la probo porque en las pruebas aportadas absolvió posiciones y negó todo porque nada se le probo, además no hubo prueba testimonial, y al no sustentarla, considera que los medios de prueba no son suficientes para declarar con lugar la demanda por causal determinada, consta en las constancias procesales que vivieron en la casa de sus suegros, ahí constituyeron su hogar conyugal, y que ocasiona molestias y hace insoportable la vida en común, solicita tomar en cuenta los agravios al dictar el fallo correspondiente y pide revocar en su totalidad la sentencia, se dicte la que corresponde y se declare sin lugar la demanda ordinaria de divorcio por causal determinada.

Por su parte, el actor de la demanda, presentó alegato del día para la vista, señalada dentro del recurso de apelación y pretende que se confirme la sentencia y que se declaré con lugar la demanda por estar ajustada a derecho, sin lugar el recurso interpuesto.

CONSIDERANDO

III

Esta Sala tomando en cuenta las normas anteriormente invocadas al hacer el análisis correspondiente del recurso de apelación y las constancia procesales, establece que el actor no demostró con los medios de prueba aportados, los hechos en que fundamento las causales de divorcio que invocó en su demanda; pues si bien es cierto que en lo documental acreditó el vínculo matrimonial también es cierto que del estudio de los autos se establece que la demandada no fue confesa, en las posiciones que absolvió en la diligencia de declaración de parte. Además para declarar el divorcio o la separación, aunado a lo anterior tampoco se dio la prueba testimonial propuesta por el actor como consta en autos y en esa virtud siendo que la ley determina en forma clara que la sentencia debe de ser congruente con la demanda, las causales invocadas no se probaron, por lo que no compartimos el criterio del JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA que declaró con lugar la demanda de divorcio ordinaria; concretándose en lo considerado a enumerar las pruebas aportadas al juicio, y sin ningún razonamiento jurídico declara con lugar la demanda; estimamos que los jueces tienen la obligación de sustentar jurídica y doctrinariamente sus fallos, y omitir tales circunstancias hacen incomprensible la decisión tomada, ya que la misma únicamente refleja el criterio personal del juzgador, sin que en el fallo se advierta concordancia con las pruebas aportadas al juicio por lo que, no queda otra alternativa que revocar la sentencia alzada y condenar en costas a la parte vencida de conformidad con la ley de la materia, haciendo para el efecto la declaratoria correspondiente.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 1º., 2º., 12, 29, 47, 50, 51, 55, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 153, 154, 155, 158, 164, 165 del Código Civil; 25, 26, 28, 29, 44, 45, 50, 51, 66, 67, 69, 71, 75, 79, 96, 106, 107, 108, 111, 112, 118, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 134, 135, 139, 142, 143, 149, 160, 161, 162, 172, 173, 174, 176, 177, 178, 183, 186, 194, 195, 572, 574, 602, 603, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1º., 2º., 8º., 10,12, 13, 14, 19, 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 88, 90, 141, 142, 143, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver: I) **REVOCA** la sentencia apelada de fecha seis de junio del año dos mil seis dictada por la JUEZA DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, resolviendo conforme a derecho declara sin lugar la demanda de divorcio por causal determinada, promovida en la vía ordinaria por MARIO REINHARD PONTAZA LARA, contra KARLA FABIOLA PAZ MEJÍA. II) Se condena en pago de costas al actor. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia
26/09/2006 – FAMILIA
187-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, veintiséis de septiembre de dos mil seis.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, el Recurso de Apelación interpuesto por el demandado JOSE RICARDO LORENZO AVALOS, contra la sentencia de fecha NUEVE DE JUNIO DEL DOS MIL SEIS, dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, obrante a folios números del veinticuatro al veintinueve, del JUICIO ORAL DE FIJACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA, registro número ciento cincuenta y cinco guión dos mil seis, promovido por VIDALINA RODRIGUEZ BAILON, contra el demandado JOSE RICARDO LORENZO AVALOS. La pieza de segunda instancia del ramo de familia, formada en apelación de la sentencia impugnada fue registrada en esta Sala con el número ciento ochenta y siete guión dos mil seis, a cargo del Oficial Cuarto.

Por medio de la sentencia impugnada, el Juzgado del conocimiento, al resolver DECLARÓ: "I) CON LUGAR la demanda ORAL DE FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA promovida por VIDALINA RODRÍGUEZ BAILON en contra de JOSE RICARDO LORENZO AVALOS y como consecuencia se le condena a pasar la cantidad de TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO QUETZALES MENSUALES; en concepto de pensión alimenticia, a favor de los menores hijos JOSUÉ KALED, SANDINO ESAU Y CELICA SARAI de apellidos LORENZO RODRIGUEZ, en la proporción de CIENTO VEINTICINCO QUETZALES MENSUALES para cada uno de los menores indicados, la que deberá pasar con carácter de anticipada, sin necesidad de cobro o requerimiento de pago alguno debiendo hacer efectiva la pensión provisional vigente durante la tramitación del presente juicio de conformidad con la cantidad fijada provisionalmente y en definitiva, o sea en TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO QUETZALES MENSUALES; en la cuenta que tiene la Tesorería del Organismo judicial, para el efecto, en el Banco de Desarrollo Rural, Corporación Granai & Twnson o en el Banco industrial, obligación que principia a partir del quince de marzo de dos mil seis, fecha en que fue legalmente notificado el demandado; II) Se obliga al demandado a garantizar suficientemente la cumplida prestación de dar alimentos dentro del tercero día de estar firme el presente fallo, con hipoteca, fianza u otras seguridades, en caso de incumplimiento, la demandante tendrá derecho a que sean anotados bienes suficientes del obligado; III) No se condena en costas dentro del presente juicio a la parte vencida por lo antes considerado. NOTIFIQUESE.

Las partes son civilmente capaces para comparecer a juicio de las generales de ley que constan en autos. En la primera instancia comparecieron de la siguiente manera: la parte actora actuó bajo la dirección del abogado Tulio Darío Guzmán Lima, en su calidad de Director del Bufete Popular de la Universidad de San Carlos Guatemala y la procuración del Bachiller JOSE DAGOBERTO LOPEZ CASTILLO; y la parte demandada actuó bajo la dirección y procuración del abogado JULIO ALBERTO RAMIREZ LARA. En la segunda instancia la parte actora no compareció y la parte demandada actuó bajo la dirección y procuración del abogado JULIO ALBERTO RAMIREZ LARA.

Las resultas correspondientes se encuentran de conformidad con la ley por lo que no se les hace ninguna rectificación ni ampliación en esta instancia.

PUNTOS OBJETO DEL JUICIO:

El presente juicio tiene por objeto la fijación de pensión alimenticia para los menores JOSUÉ KALED, SANDINO ESAU y CELICA SARAI de apellidos LORENZO RODRIGUEZ.

EXTRACTO DE LAS PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL JUICIO: PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE ACTORA:

Fue recibida con citación de la parte contraria la prueba: a) Certificación del asiento de la partida de nacimiento de JOSUÉ KALED LORENZO RODRIGUEZ, número CIENTO SESENTA Y CINCO GUION NOVENTA Y SEIS, folio CUATROCIENTOS SETENTA Y CUATRO, del libro TREINTA Y CINCO, de nacimientos, extendida por el Registrador Civil del municipio de San José La Arada, del departamento de Chiquimula; b) Certificación del asiento de la partida de nacimiento de SANDINO ESAU LORENZO RODRIGUEZ, inscrita bajo la partida número CIENTO CUARENTA Y SEIS GUION NOVENTA Y CUATRO, folio DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS, del libro TREINTA Y CINCO, de nacimientos, extendida por el Registrador Civil del municipio de San José La Arada, del departamento de Chiquimula; c) Certificación del asiento de la partida de nacimiento de CELICA SARAI LORENZO RODRIGUEZ, inscrita bajo la partida número CIENTO CUARENTA Y SIETE GUION NOVENTA Y CUATRO, folio DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES del libro TREINTA Y CINCO, de nacimientos, extendida por el Registrador Civil del municipio de San José La Arada, del departamento de Chiquimula;

PRUEBAS APORTADAS POR LA PARTE DEMANDADA: No DILIGENCIO medios de prueba.

CONSIDERANDO

I

De conformidad con nuestro ordenamiento civil, la denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación del alimentista cuando es menor de edad, y deben de ser proporcionados por la parte obligada en dinero, cuyo monto será fijado por el juez competente, en este caso el señor JOSE RICARDO LORENZO AVALOS INTERPUSO RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DE FECHA NUEVE DE JUNIO DEL DOS MIL SEIS, PROFERIDA POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, Y AL NO ESTAR DE ACUERDO CON LA TOTALIDAD DE LA SENTENCIA RELACIONADA. Con ocasión del día para la vista se le confirió audiencia y no se pronuncio al respecto de igual manera la parte demandante no hizo uso de la audiencia concedida,.Esta sala para resolver la apelación presentada toma en cuenta el estudio socioeconómico realizado por la licenciada Perla Marina Flores Salazar trabajadora social del tribunal, en el cual se determina que el demandado trabaja en la agricultura y temporalmente en albañilería que recibe mensualmente cincuenta dólares, ayuda de sus hijas mayores a quienes procreó con otra mujer, se deduce del estudio mencionado en las conclusiones que el demandado si tiene la capacidad económica de pasar una pensión alimenticia a favor de sus tres menores hijos de nombres JOSUE KALED, SANDINO ESAU Y CELICA SARAI TODOS DE APELLIDOS LORENZO RODRIGUEZ, en el monto que le fuera fijado en primera instancia lo que provoca la confirmación del fallo apelado. Esta sala establece que en las circunstancias relacionadas el estudio socioeconómico es determinante y con las certificaciones de las partidas de nacimiento acompañadas se probó el parentesco entre el demandado y los alimentistas, situación de la que deviene la obligación del demandado en su función de padre de proporcionar una pensión alimenticia a favor de sus menores hijos ya mencionados. Encontrando que el monto fijado por la juzgadora es apegado a las necesidades de los alimentistas, el fallo debe confirmarse y el recurso de apelación interpuesto es improcedente.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 1º., 2º., 12, 29, 47, 50, 51, 55, 203, 204, 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 164, 165, 169, 252, 278, 279, 280, 281, 279, 280, 283, 287, 292 del Código Civil; 25, 26, 28, 29, 44, 45, 50, 51, 66, 67, 69, 71, 79, 96, 106, 107, 108, 111, 112, 118, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 134, 135, 139, 177, 178, 183, 186, 199, 200, 201, 202, 204, 205, 206, 209, 213, 216, 572, 602, 603, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1º., 2º., 8º., 12, 13, 14, 19, 20 de la Ley de Tribunales de Familia; 88, 90, 141, 142, 143, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta sala con fundamento en lo considerado y disposiciones legales invocadas, al resolver. Declara: I) **CONFIRMA** LA SENTENCIA IMPUGNADA. II) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelva el proceso al juzgado de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia
20/07/2006 – FAMILIA
79-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA; Zacapa, veinte de julio del año dos mil seis.

En APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes, se examina el contenido de la Sentencia de fecha DOS DE MARZO DEL AÑO DOS MIL SEIS dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA dentro del juicio ORAL DE FIJACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA identificado con el número veintisiete guión dos mil seis (27-2006) promovido por CELITA LOPEZ PEREZ contra RIGOBERTO RAMOS ROSA.

PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

En la Sentencia apelada el juez DECLARÓ: " I) CON LUGAR PARCIALMENTE, la demanda ORAL DE FIJACIÓN DE PENSION ALIMENTICIA, promovida por CÉLITA LÓPEZ PÉREZ, en la calidad con la que actúa, en contra de RIGOBERTO RAMOS SOSA y como consecuencia se le condena a pasar la cantidad de TRESCIENTOS QUETZALES MENSUALES, en concepto de pensión alimenticia, a favor de la menor CLESMY ABIGAIL RAMOS LÓPEZ; la que deberá pasar con carácter de anticipada, sin necesidad de cobro o requerimiento de pago alguno, debiendo hacer efectiva la pensión provisional vigente durante la tramitación del presente juicio, de conformidad con la cantidad fijada en definitiva, o sea en TRESCIENTOS QUETZALES MENSUALES; en la cuenta que tiene la Tesorería del Organismo Judicial, para el efecto, en el Banco de Desarrollo Rural, Corporación Granai & Townson o en el Banco Industrial; obligación que principia a partir del veinticinco de enero del año dos mil seis, fecha en que fue legalmente notificado el demandado; II) Se deja constancia que no se fija constancia de pensión alimenticia a favor del menor ERICK FERNANDO RAMOS LOPEZ; porque el mismo se encuentra bajo el cuidado del demandado; III) Se le Fija al demandado el plazo de cinco días, contados a partir de la firmeza de la presente sentencia para que garantice las pensiones alimenticias presentes y futuras, en caso contrario se tendrán garantizadas con los bienes presentes y futuros que adquiera; IV) No se condena en costas dentro del presente juicio a la parte vencida, por lo antes considerado. NOTIFÍQUESE. (Aparecen las firmas respectivas).

DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA:

Los hechos que son sujetos a prueba dentro del presente juicio son: a) la necesidad que puedan tener los alimentistas ERICK FERNANDO y CLESMY ABIGAIL de apellidos RAMOS LOPEZ a que se le proporcione alimentos; b) la capacidad económica que tiene el demandado, para proporcionar alimentos a sus menores hijos.

PRUEBAS APORTADAS POR LOS SUJETOS PROCESALES:

LA PARTE ACTORA APORTO LOS SIGUIENTES MEDIOS DE PRUEBA : a) Fotocopia simple de la certificación del asiento de la partida de nacimiento de ERICK FERNANDO RAMOS LOPEZ; número DOS MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS (2916) folio CUARENTA Y CINCO (45) del Libro CIENTO VEINTIDÓS (122), extendida por el Registrador Civil del municipio de Puerto Barrios del departamento de Izabal; b) Certificación del asiento de la partida de nacimiento de CLESMY ABIGAIL RAMOS LOPEZ; número DOS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO (2944) folio VEINTIOCHO (28) del Libro CIENTO TREINTA Y UNO (131), extendida por el Registrador Civil del municipio de Puerto Barrios del departamento de Izabal. c) Estudio Socio-económico practicado a las partes del juicio; d) Presunciones Legales y Humanas.

LA PARTE DEMANDADA: No aportó medios de prueba.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

El presente proceso se recibió en ésta Sala el día veintinueve de marzo del año en curso; habiéndose señalado día y hora para la vista de la sentencia

apelada, en la cual ambos sujetos procesales presentaron sus alegatos con expresión de agravios; Transcurrida ésta se procede a resolver; y.

CONSIDERANDO

Que la ley refiere: Salvo disposición en contrario, únicamente son apelables los autos que resuelvan excepciones previas que pongan fin al proceso y las sentencias definitivas dictadas en primera instancia, así como los autos que pongan fin al incidente que se tramiten en cuerda separada. La apelación se considerará sólo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugnado. El Tribunal superior no podrá por lo tanto, enmendar o revocar la resolución en la parte que no es objeto del recurso, salvo que la variación en la parte que comprenda el recurso, requiera necesariamente modificar o revocar otros puntos de la resolución apelada. Artículos 602 y 603 del Código Procesal Civil y Mercantil.

I) Establece nuestro Código Civil, en sus artículos 178 y 179: "La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad. "Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y secundarias de quien las debe y de quien las recibe y serán fijadas por el Juez en dinero. En el presente caso, la señora CELITA LÓPEZ PÉREZ, presentó demanda de fijación de pensión alimenticia en contra de su exconviviente de hecho señor RIGOBERTO RAMOS ROSA, a favor de sus menores hijos ERICK FERNANDO RAMOS LOPEZ y CLESMY ABIGAIL RAMOS LOPEZ, argumentando que el demandado la dejó en el más completo desamparo en compañía de los menores procreados no proporcionándole ninguna clase de ayuda para la manutención de las mismas y siendo que es una persona de una situación económica bastante precaria, se ve en la imperiosa necesidad de acudir ante el tribunal para que se le fije al demandado la cantidad de OCHOCIENTOS QUETZALES EXACTOS (Q 800.00), a razón de cuatrocientos quetzales (400.00) para cada uno en concepto de pensión alimenticia, cantidad justa y razonable de acuerdo a las posibilidades económicas del demandado ya que obtiene magníficos ingresos que sobrepasan las un mil setecientos quetzales (Q 1,700.00) mensuales como agricultor en una empresa de miel ubicada en el departamento de Zacapa. II) La actora prueba con las certificaciones de las partidas de nacimiento extendidas por el Registrador Civil correspondiente, el vínculo legal existente para reclamar la pensión alimenticia pretendida. III) Que obra en autos el estudio socioeconómico realizado por la trabajadora social del tribunal a las partes y respecto a la actora se informa que, no realiza ninguna actividad económica dependiendo de la señora DELHI MARIELA RAMOS, quien le proporciona todo lo necesario. Que cuando resida sola estima que sus egresos serán de mil cuatrocientos cincuenta quetzales (Q 1450.00). Agrega que su hijo menor reside con el progenitor, sin embargo, ella desea que se lo entreguen. Concluye el informe en que la actora tiene dificultades para caminar por secuelas de poliomielitis en brazo y pierna derecha, recomendando que el señor Rigoberto Ramos Rosa proporcione pensión alimenticia a favor de sus menores hijos. En relación al demandado se indica que cuenta con el apoyo de su progenitora y hermanos quienes ayudan en el cuidado de su hijo. Que actualmente trabaja en la agricultura con su hermano Elías Ramos rosa, con quien dividirá cosecha. Reside en la vivienda de su progenitora cuya construcción es de paredes de bajareque, techo de lámina y piso de cemento con los servicios de energía eléctrica y agua potable, carece de servicios sanitarios. Concluye el informe en que de él depende su hijo Erick Fernando Ramos López, pero que si se encuentra en posibilidades de proporcionar una pensión alimenticia moderada. IV) el demandado apeló la sentencia de primer grado y en esta instancia en el día señalado para la vista, esencialmente expuso que la demandante en la fase de conciliación estuvo dispuesta a recibir la cantidad de ciento cincuenta quetzales (Q.150.00) mensuales para cada uno de sus hijos, cantidad que en ese momento él no estuvo de acuerdo, porque ofreció la cantidad de setenta y cinco quetzales (Q. 75.00) mensuales para cada uno por ser una persona de escasos recursos económicos. Que la Sentencia de primer grado establece la cantidad de trescientos quetzales (Q. 300.00) mensuales que debe pagar por la menor CLESMY ABIGAIL RAMOS LOPEZ, la cual esta fuera de su alcance pues tiene que alimentar al menor que tiene en su poder, por lo que solicita que se modifique la sentencia y se ordene pasar la cantidad de ciento cincuenta quetzales (Q. 150.00) mensuales a favor de su menor hija. V) Los Magistrados con base en las pruebas aportadas y el estudio socio-económico realizado por la Trabajadora Social del tribunal, estimamos que resulta procedente confirmar la sentencia apelada, debiéndose para el efecto de hacer el pronunciamiento correspondiente.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 28, 47, 49, 50, 51, 52, 55, 203, 204, 205 de la Constitución Política de la República; 252, 253, 255, 278, 279, 280, 283, 287, 292 del Código Civil; 25, 26, 27, 28, 29, 31, 44, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 68, 69, 70,

71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 106, 107, 126, 128, 177, 178, 186, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 206, 208, 212, 213, 215, 216, 572, 573, 574, 602, 603, 604, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 2, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 19 de la Ley de Tribunales de Familia; 141, 142, 143, 147, 171, 172, 173, 174, 175 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas al resolver **CONFIRMA** la Sentencia apelada. NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Carlos Adolfo Estrada Lopez, Secretario.

Juicio Ordinario de Divorcio
13/07/2006 – FAMILIA
22-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA; Zacapa, trece de julio del año dos mil seis.

En APELACIÓN y con sus respectivos antecedentes, se examina el contenido de la Sentencia de fecha UNO DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL CINCO dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA dentro del juicio ORDINARIO DE DIVORCIO identificado con el número trescientos once guión dos mil tres (311-2003) promovido por MARIO ROBERTO MOLINA único apellido contra MARIA DEL TRANSITO VÁSQUEZ único apellido.

PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

En la Sentencia apelada el juez DECLARÓ: " I) SIN LUGAR contestación de la demanda presentada por la señora MARIA DEL TRÁNSITO VÁSQUEZ único apellido; y SIN LUGAR LA EXCEPCIÓN PERENTORIA DE FALTA DE VERACIDAD EN LOS HECHOS DE LA DEMANDA, promovido por el señor MARIO ROBERTO MOLINA, único apellido, en contra de la señora MARIA DEL TRANSITO VASQUEZ, único apellido;; IV) Se exime a las partes del pago de las costas procesales. NOTIFÍQUESE. (Aparecen las firmas respectivas).

OBJETO DEL PRESENTE JUICIO:

El presente Juicio tiene por objeto la disolución del vínculo matrimonial que une al señor Mario Roberto Molina único apellido y María del Tránsito Vásquez único apellido.

PRUEBAS APORTADAS POR LOS SUJETOS PROCESALES:

LA PARTE ACTORA APORTO LOS SIGUIENTES MEDIOS DE PRUEBA : I) DOCUMENTAL: a) Certificación de la partida número trescientos cinco, folio ciento diez, del libro cuarenta y cinco de Matrimonios, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; b) Certificación de la partida de nacimiento de HENRY ESTUARDO MOLINA VÁSQUEZ, número mil ochocientos setenta y tres, folio número trescientos seis, del libro número ciento veintisiete de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; c) Certificación de la partida de nacimiento de MARIO ALBERTO MOLINA VÁSQUEZ, número mil cuatrocientos setenta y ocho, folio número trescientos veintiséis, del libro número ciento treinta y tres de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; d) Certificación de la partida de nacimiento de RENATO NATIVIDAD MOLINA VÁSQUEZ, número mil setecientos treinta, folio número cuatrocientos ochenta y dos del libro número ciento cuarenta de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; e) Certificación de la partida de nacimiento de ALVARO ALFONSO MOLINA VÁSQUEZ, número dos mil doscientos treinta y ocho, folio número setenta del libro número ciento cuarenta y seis de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; f) Certificación de la partida de nacimiento de MARIA FERNANDA MOLINA VÁSQUEZ, número dos mil cincuenta y ocho, folio número cuarenta del libro número ciento cincuenta y tres de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; g) Certificación de la partida de nacimiento de DIEGO ARMANDO MOLINA VÁSQUEZ, número trescientos treinta y dos, folio

número cuatrocientos veinticuatro del libro número ciento cincuenta y ocho de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; h) Certificación de la partida de nacimiento de ASTRID LETICIA MOLINA VÁSQUEZ, número trescientos noventa y ocho, folio número doscientos ochenta del libro número ciento sesenta y cuatro de nacimientos, extendida por el Registro Civil del Municipio de Chiquimula, Departamento de Chiquimula, el veintinueve de septiembre del año dos mil tres; i) Certificación de la sentencia de primer grado dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Chiquimula y de Segunda Instancia dictada por esta Sala de la Corte de Apelaciones dentro del proceso oral de Aumento de Pensión Alimenticia identificado con el número doscientos cincuenta y cinco guión dos mil a cargo del oficial cuarto, de fechas veinticuatro de enero y nueve de mayo ambas del año dos mil cuatro; II) TESTIMONIAL: De FELICITA RAMIREZ único nombre y apellido y OLINDA GARCÍA RODRÍGUEZ, contenidas en el acta de fecha diecisiete de marzo del año dos mil cuatro; III) DECLARACIÓN DE PARTE: De la demandada MARÍA DEL TRÁNSITO VÁSQUEZ, único apellido, contenida en el acta de fecha diecisiete de marzo del año dos mil cuatro.
LA PARTE DEMANDADA: No aportó medios de prueba.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

El presente proceso se recibió en la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa el día diez de enero del año en curso; habiéndose conferido audiencia al apelante por el plazo de seis días, más tres días que se fijaron por razón de la distancia para que hiciera uso del recurso, estableciéndose en autos que el apelante no evacuó la audiencia conferida; vencido el plazo de la audiencia conferida se señaló día y hora para la vista de la sentencia apelada, en la cual el señor MARIO ROBERTO MOLINA único apellido presentó su alegato con expresión de agravios; Transcurrida ésta se procede a resolver; y.

CONSIDERANDO

Determina nuestro ordenamiento adjetivo civil, que tendrá capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos, por ende, la persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en el Código Procesal Civil y Mercantil. En aplicación a lo anterior, las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho, quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión. Al proceder a efectuar un estudio de los agravios expuestos por la apelante esta Sala encuentra que al proferir su sentencia el Juez de conocimiento, lo hizo con apego a la ley y al debido proceso, ya que la parte apelante, con los medios de convicción incorporados al proceso no acreditó fehacientemente las aseveraciones de hecho contenidas en su líbelo de demanda, toda vez que, como lo asienta el Juez a-quo, los documentos presentados única y exclusivamente prueban el nexo familiar que une al demandado con la parte demandada y consecuentemente, con sus hijos, por lo que las declaraciones testimoniales vertidas por los señores Felicita Ramírez único apellido y Olinda García Rodríguez, no pueden ser consideradas como plena prueba, porque a pesar de que responden a un interrogatorio totalmente sugestivo y elaborado previamente al que debían responder en forma afirmativa o negativa, no sugieren a los juzgadores ningún elemento de convicción que refuerce la causal impugnada para solicitar el divorcio, por el contrario, la declaración de parte presentada por la demandada, que es la directamente involucrada en la causal, es totalmente contraria a las pretensiones del actor, lo que imposibilita a quienes juzgamos en esta instancia, contar con elementos de convicción que pudiera reforzar una revocación a la resolución venida en grado, por lo que como se indicó al inicio de este análisis, deviene procedente confirmar el fallo venida en grado, lo que incluye, lo resuelto con relación las costas procesales, que siendo una facultad del juzgador al terminar el proceso y evidenciándose que se ha litigado con evidente buena fe, procede eximir de su pago a las partes involucradas en la presente litis.

CITA DE LEYES:

Artículos: 47 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 153, 154 inciso 2º., 155 inciso 4º., 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 168, 169, 170, 278, 279, 283, 287, 369, 370, del Código Civil; 29, 31, 44, 50, 51, 61, 62, 63, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 75, 79, 96, 106, 107, 111, 112, 113, 114, 123, 126, 128, 129, 130, 131, 132, 134, 135, 137, 138, 140, 161, 177, 178, 186, 194, 195, 572, 573, 602, 603, 604, 606, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil; 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 19 de la Ley de Tribunales de Familia; 88, 89, 108, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **CONFIRMA** la sentencia venida en grado. II) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Juzgado de origen.

Lic. Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Carlos Adolfo Estrada Lopez, Secretario.

MATERIA PENAL

29/05/20007 – PENAL
60-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, veintinueve de mayo de dos mil siete.

En Nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en el RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO Y FORMA, presentado por los Abogados JORGE ULYSSES STOKES BROWN y JORGE LUIS VALLADARES MONTERROSO, Defensores Técnicos de los procesados MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, LUIS ARTURO PEREZ RAMOS y HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, recursos interpuestos contra la sentencia de fecha VEINTIDOS DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL SIETE, dictada por el TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, dentro del proceso penal número cuarenta y tres guión dos mil seis, que se instruye contra los procesados MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, por el delito de ASESINATO, HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ por los delitos de ASESINATO Y ATENTADO. La acusación fue ejercida por el MINISTERIO PUBLICO, por medio del Agente Fiscal, de la Fiscalía Distrital del departamento de Izabal, MARIO ANTONIO CUETO PEREZ. No hubo querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado. Agraviada: La señora YOLANDA MUYUZ GOMEZ –occisa-.

CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA A LOS PROCESADOS POR EL MINISTERIO PÚBLICO Y QUE CONSTA EN LA SENTENCIA RECURRIDA:

1) "A HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ Y/O HUGO OTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, el día veintinueve de agosto de de dos mil cinco, a las dieciocho horas con quince minutos o sea a las seis de la tarde con quince minutos, entre el barrio el Carrizal y el barrio el Mitchal, a orillas de la línea férrea, en la población de Morales del departamento de Izabal, usted HUGO OTONIEL HERNÀNDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNÀNDEZ DE PAZ, juntamente con la señora MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, y un menor de edad no identificado, observaron que la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, caminaba a pie y empujaba una silla de ruedas, a bordo de la cual iba la menor Yessenia Karina Muyuz único apellido, de once años de edad, en ese momento usted HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, juntamente con MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ, LUIS ARTURO PEREZ RAMOS y el menor no identificado rápidamente se le aproximaron a ambas mujeres y sorpresivamente MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ jaloneo del pelo a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, en ese momento usted HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, con intención de matar con un puñal en mano a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ y le puyó con dicha arma varias veces el tórax o pecho causándole heridas punzo cortantes penetrantes, también hizo una herida cortante en el cuello, seguidamente LUIS ARTURO PÈREZ RAMOS y MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ derribaron al suelo a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ y al estar en el suelo dicha víctima entonces la sindicada MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ con intención de matar y con un cuchillo de cocina que portaba le dio varias cuchilladas a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ en el pecho, y de último usted HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNÀNDEZ DE PAZ, le dio varias patadas en la región de las costillas a doña YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, LUIS ARTURO PÈREZ RAMOS sonreía y observaba como la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ era apuñalada sin impedir que la hirieran, mientras que el menor no identificado exclamaba déjala ya y mientras el ataque se realizaba la menor Yessenia Karina Muyuz (único apellido) gritó pidiendo auxilio, en ese momento salió a la calle una vecina de nombre DÈBORA VANEGAS TRIGUEROS

y le tiró piedras a usted y a sus acompañantes, y usted HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNÀNDEZ DE PAZ, después de apuñalar a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ y sus tres acompañantes comenzaron a correr alejándose de la escena del crimen separándose, mientras Débora Vanegas Trigueros lo perseguía a usted por el mercado nuevo de la población del municipio de Morales, entonces usted dio la vuelta y apuñaló a la señora Débora Vanegas Trigueros, a nivel de las costillas lado izquierdo, acto seguido usted HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNÀNDEZ DE PAZ, fue interceptado en el barrio El Mitchal frente a la Terminal de buses del municipio de morales, por el oficial tercero de la Policía Nacional Civil, de la Subestación de Morales, Marco Tulio Lorenzo Corado, ya que por el aviso de la señora Débora Vanegas Trigueros, había sido alertada la Policía del hecho ocurrido, eran aproximadamente las diecinueve horas y mientras dicho elemento de seguridad lo intentaba aprehender usted HUGO OTONIEL HERNÀNDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNÀNDEZ DE PAZ, con el puñal que usted portaba le lanzó una cuchillada y le perfora al oficial Lorenzo Corado hiriéndolo en la región del abdomen, siendo usted detenido a las diecinueve horas con diez minutos, incautándole el arma blanca referida. Después del ataque la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ fue trasladada en búsqueda de un hospital, pero a las dieciocho horas con veinte minutos aproximadamente en el parqueo de los Bomberos Voluntarios del Municipio de Morales, departamento de Izabal, dicha señora murió a consecuencia de las heridas que con armas blancas le fueron causadas por usted, MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ, con cooperación de LUIS ARTURO PÈREZ RAMOS. Lo hechos cometidos por usted califican como delitos de HOMICIDIO Y ATENTADO". 2) "A LUIS ARTURO PEREZ RAMOS: El día veintinueve de agosto de dos mil cinco, a las dieciocho horas con quince minutos, o sea a las seis de la tarde con quince minutos, entre al barrio El Carrizal y el barrio El Mitchal a orillas de la línea férrea, en la población de Morales del departamento de Izabal, usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS juntamente con la señora MAGDALENA RAMOS GONZALEZ y HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, y un menor no identificado, observaron que la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ iba caminando a pie y empujaba una silla de ruedas a bordo de la cual iba la menor Yessenia Karina Muyuz, (único apellido) de once años de edad, en ese momento HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ Y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, juntamente con MAGDALENA RAMOS GONZALEZ y usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS y el menor no identificado, rápidamente se aproximaron a ambas mujeres y sorpresivamente MAGDALENA RAMOS GONZALEZ jaloneo del pelo a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, y HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, con intención de matar con un puñal que portaba, atacó a al señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, y la apuñaló varias veces a la región del tórax o pecho y una vez en el cuello causándole heridas punzo cortantes penetrantes, seguidamente usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS con la ayuda de MAGDALENA RAMOS GONZALEZ derribó al suelo a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, y al estar en el suelo dicha víctima entonces la sindicada MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, con intención de matar con un cuchillo de cocina que portaba le dio varias cuchilladas en el pecho a doña YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, finalmente HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ le dio varias patadas en las costillas a doña YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS se sonreía y observaba como la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ era acuchillada, sin impedir usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS que le hirieran, el menor no identificado gritaba déjala ya y mientras el ataque ocurría la menor Yessenia Karina Muyuz, único apellido, gritó pidiendo auxilio, en ese momento salió a la calle una vecina de nombre Débora Vanegas Trigueros y le tiró piedras a usted y a sus acompañantes y después de que HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ apuñaló a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS y sus tres acompañantes comenzaron a correr alejándose de la escena del crimen y se separaron, usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS se dirigió hacia la Terminal de buses del municipio de Morales, lugar donde a las diecinueve horas diez minutos, o sea a las siete de la noche con diez minutos, usted fue aprehendido por el agente de la Policía Nacional Civil Walter Estuardo Ramos Mazariegos, después del ataque la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, fue traslada en búsqueda de un hospital, pero a las dieciocho horas con veinte minutos aproximadamente, en el parqueo de los bomberos voluntarios de Municipio de Morales, dicha señora falleció a consecuencia de las heridas que fueron causadas con arma blanca, por parte del imputado HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ y MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, con la cooperación de usted. La participación de usted en dicho hecho se califica

como delito de HOMICIDIO". 3) "A MAGADALENA RAMOS GONZALEZ: El día veintinueve de agosto de dos mil cinco, a las dieciocho horas con quince minutos, o sea a las seis de la tarde con quince minutos, entre al barrio El Carrizal y el barrio El Mitchal a orillas de la línea férrea, en la población de Morales del departamento de Izabal, usted MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ juntamente con HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, LUIS ARTURO PEREZ RAMOS y un menor no identificado, observaron que la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ iba caminando a pie y empujaba una silla de ruedas a bordo de la cual iba la menor Yessenia Karina Muyuz, (único apellido) de once años de edad, en ese momento HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, LUIS ARTURO PÈREZ RAMOS, usted MAGDALENA RAMOS GONZALEZ y el menor no identificado rápidamente se aproximaron a ambas mujeres y sorpresivamente usted MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, jaloneo del pelo a las señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, en ese momento HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTONIEL HERNANDEZ DE PAZ, con intención de matar y con un puñal que portaba, atacó a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, y le puyó con el puñal varias veces en la región del tórax o pecho y una vez en el cuello, causándole heridas punzo cortantes penetrantes, seguidamente LUIS ARTURO PEREZ RAMOS con la ayuda de MAGDALENA RAMOS GONZALEZ derribó a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, y al estar en el suelo dicha víctima entonces usted MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, con intención de matar con un cuchillo de cocina que portaba le dio varias cuchilladas en el pecho a la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, LUIS ARTURO PEREZ RAMOS se sonreía y observaba como herían con arma blanca a la víctima referida, sin evitar el hecho y el menor no identificado gritaba déjala ya, mientras el ataque ocurría la menor Yessenia Karina Muyuz, único apellido, gritó pidiendo auxilio, en ese momento salió a la calle una vecina de nombre Débora Vanegas Trigueros y les tiró piedras a usted y a sus acompañantes, y los cuatro comenzaron a correr alejándose de la escena del crimen y se separaron y usted MAGDALENA RAMOS GONZALEZ se dirigió rumbo hacia la avenida Bandegua y frente a la iglesia católica de la población de Morales, lugar donde fue interceptada y detenida a las diecinueve horas cuatro minutos, por elementos de la Policía Nacional civil, quienes observaron que momentos antes de su detención usted lanzó a un costado de su cuerpo una bolsa negra de plástico que portaba en la mano derecha y al revisar dichos captores en el interior de la bolsa se encontraba un cuchillo cachas de madera color café, de seis pulgadas de hoja metálica, el cual se encontraba manchado de una sustancia de color rojo, posiblemente de sangres. Después del ataque la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, fue traslada en búsqueda de un hospital, pero a las dieciocho veinte horas, en el parqueo de los bomberos voluntarios de Municipio de Morales, departamento de Izabal, dicha señora falleció a consecuencia de las heridas que con las armas blancas causadas por usted MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, HUGO OTONIEL HERNANDEZ PAZ y/o HUGO OTTONIEL HERNANDEZ DE PAZ y la cooperación de LUIS ARTURO PEREZ RAMOS. Hecho en el cual participó usted MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, se califica como delito de HOMICIDIO".

LOS HECHOS CLAROS Y PRECISOS QUE EL TRIBUNAL DE SENTENCIA ESTIMÓ ACREDITADOS

A) "Que usted HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, el día veintinueve de agosto del año dos mil cinco, a las dieciocho horas aproximadamente, en la línea férrea ubicada entre el barrio Carrizal y el barrio Mitchal del municipio de Morales del departamento de Izabal, haciéndose acompañar de la señora Magdalena Ramos González y Luis Arturo Pérez Ramos, y un menor de edad no identificado, cuando la señora Yolanda Muyuz Gòmez, caminaba a pie empujando una silla de ruedas llevando a bordo de la misma a la menor Yessenia Karina Muyuz (único apellido) de once años de edad, en ese entonces, y usted juntamente con los otros dos acusados se les aproximaron y la señora Magdalena Ramos González, haló del pelo a la señora Yolanda Muyuz Gómez, mientras usted la apuñaló en el tórax o pecho y cuello, causándole múltiples heridas punzo cortantes penetrantes, seguidamente Luis Arturo Pérez Ramos y Magdalena Ramos González, derribaron a su victima, y al estar ésta en el suelo, Magdalena Ramos González, le propinó con el cuchillo de cocina que portaba varias cuchilladas en el pecho y por último usted, le dio varias patadas a la victima, mientras que el señor Luis Arturo Pérez Ramos, sonreía y observaba como la victima Yolanda Muyuz Gómez, era agredida, sin impedir la acción delictiva, mientras esto sucedía la menor Yessenia Karina Muyuz (único apellido) gritaba pidiendo auxilio, ante la presencia de los vecinos, ustedes optaron por darse a la fuga en distintas direcciones; y la señora Yolanda Muyuz Gómez, fue traslada al parqueo de los Bomberos Voluntarios, del municipio de Morales, del departamento de Izabal, lugar donde falleció a consecuencia de las heridas que le fueron

ocasionadas con arma blanca; y al momento de ser detenido ese mismo día, usted opuso resistencia y con la misma arma blanca que portaba hiriò en el abdomen al agente de policía Nacional Civil señor Marco Tulio Lorenzo Corado, en el barrio el Mitchal de esa misma población, el mismo día, a las diecinueve horas aproximadamente, habiéndosele incautado en ese momento el arma blanca con la cual cometió ambos delito, siendo consignado a la autoridad competente, resultando como agraviados la señora Yolanda Muyuz Gòmez y el agente de la Policía Nacional Civil Marco Tulio Lorenzo Corado. B) "Que usted MAGDALENA RAMOS GONZÀLEZ, el día veintinueve de agosto del año dos mil cinco, a las dieciocho horas aproximadamente, en la línea férrea ubicada entre el barrio Carrizal y el barrio Mitchal del municipio de Morales del departamento de Izabal, haciéndose acompañar de los señores Hugo Ottoniel Hernández Paz y Luis Arturo Pérez Ramos, y un menor de edad no identificado, cuando la señora Yolanda Muyuz Gómez, caminaba a pie empujando una silla de ruedas llevando a bordo de la misma a la menor Yessenia Karina Muyuz (único apellido) de once años de edad, en ese entonces, y usted juntamente con los otros dos acusados se les aproximaron y usted haló del pelo a la señora Yolanda Muyuz Gómez, mientras Hugo Ottoniel Hernández Paz la apuñaló en el tórax o pecho y cuello, causándole heridas punzocortantes penetrantes, seguidamente Luis Arturo Pérez Ramos y usted, derribaron a su victima, y al estar ésta en el suelo, usted le propinó con el cuchillo de cocina que portaba varias cuchilladas en el pecho y por último Hugo Otoniel Hernández Paz, le dio varias patadas a la victima, mientras que el señor Luis Arturo Pérez Ramos, sonreía y observaba como la victima Yolanda Muyuz Gòmez era agredida, sin impedir la acción delictiva, mientras esto sucedía la menor Yessenia Karina Muyuz, (único apellido) gritaba pidiendo auxilio, ante la presencia de los vecinos, ustedes optaron por darse a la fuga en distintas direcciones; y la señora Yolanda Muyuz Gómez fue trasladada al parqueo de los Bomberos Voluntarios, del municipio de Morales, del departamento de Izabal, lugar donde falleció a consecuencia de las heridas que le fueron ocasionadas con arma blanca; y al momento de ser usted detenida ese mismo día, en la Avenida Bandegua, frente a la Iglesia Católica de la población de Morales, departamento de Izabal, siendo las diecinueve horas aproximadamente, por agentes de la Policía Nacional Civil, lanzó a un costado de su cuerpo una bolsa negra de plástico que portaba en la mano derecha, en cuyo interior se encontró un cuchillo cacha de madera color café, de seis pulgadas de hoja metálica, el que se encontraba manchado de una sustancia de color rojo, posiblemente sangre; habiéndosele incautado en ese momento el arma blanca con la cual cometió el delito, siendo consignada a la autoridad competente, resultando como agraviada la señora Yolanda Muyuz Gómez. C) "Que usted LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, el día veintinueve de agosto del año dos mil cinco, a las dieciocho horas aproximadamente, en la línea férrea ubicada entre el barrio Carrizal y el barrio el Miitchal del municipio de Morales del departamento de Izabal, haciéndose acompañar de la señora Magdalena Ramos González y Hugo Ottoniel Hernández Paz, y un menor de edad no identificado, cuando la señora Yolanda Muyuz Gómez, caminaba a pié empujando una silla de ruedas llevando a bordo a la menor Yessenia Karina Muyuz (único apellido) de once años de edad en ese entonces, y usted juntamente con los otros dos acusados se les aproximaron y la señora Magdalena Ramos González haló del pelo a la señora Yolanda Muyuz Gómez, mientras Hugo Ottoniel Hernández Paz la apuñaló en el tórax o pecho y cuello, causándole heridas punzo cortantes penetrantes, seguidamente usted y Magdalena Ramos González, derribaron a su víctima y al estar ésta en el suelo, la señora Magdalena Ramos González le propinó con el cuchillo de cocina que portaba varias cuchilladas en el pecho y por último Hugo Ottoniel Hernández Paz, le dio varias patadas a la victima, mientras que usted sonreía y observaba como la victima Yolanda Muyuz Gómez era agredida, sin impedir la acción delictiva, mientras esto sucedía la menor Yessenia Karina Muyuz (único apellido) gritaba pidiendo auxilio, ante la presencia de los vecinos, ustedes optaron por darse a la fuga en distintas direcciones; y la señora Yolanda Muyuz Gómez, fue trasladada al parqueo de los Bomberos Voluntarios, del municipio de Morales, del departamento de Izabal, lugar en donde falleció a consecuencia de las heridas que le fueron ocasionadas con arma blanca; por lo que usted fue detenido ese mismo día, a las diecinueve horas aproximadamente, en la Terminal de buses del municipio de Morales, departamento de Izabal, por un agente de Policía Nacional Civil, siendo consignado a la autoridad competente, resultando como agraviada la señora Yolanda Muyuz Gómez.

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

En la parte resolutiva del fallo el tribunal del mérito por UNANIMIDAD declaró: "I) Absolver a los acusados HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, del delito de HOMICIDIO, en agravio de la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ; II) Que el acusado HUGO OTTONIEL HERNANDEZ

PAZ, es RESPONSABLE PENALMENTE en calidad de autor intelectual y material del delito de ASESINATO cometido en contra de la vida e integridad física de la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ; y ATENTADO cometido en contra de la integridad física del Agente de la Policía Nacional Civil señor MARCO TULIO LORENZO CORADO; aplicándosele la pena de CUARENTA Y SIETE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, por el delito de ASESINATO; y por el delito de ATENTADO la pena de TRES AÑOS DE PRISION, haciendo un total de CINCUENTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES; III) Que la acusada MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, es responsable penalmente en calidad de autora intelectual y material, del delito de ASESINATO cometido en contra de la vida e integridad física de la señora YOLANDA MUYUZ GÒMEZ, aplicándosele la pena de CUARENTA Y SIETE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, IV) Que el acusado LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, es responsable penalmente en calidad de autor intelectual y material del delito de ASESINATO, cometido en contra de la vida e integridad física de la señora YOLANDA MUYUZ GOMEZ, aplicándosele la pena de VEINTICINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, V) Las penas aplicadas deberán cumplirlas los tres condenados con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su aprehensión, en el centro de detención penal que designe el Juzgado de ejecución Penal correspondiente; VI) Se suspende los condenados HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, en el goce de sus derechos políticos, mientras dure la presente condena; VII) Constando en autos que los condenados HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS se encuentran guardando prisión en el Centro de rehabilitación Penal de esta ciudad, se les deja en la misma situación jurídica hasta que cause firmeza la presente sentencia; VII) Se exime a los condenados HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, al pago de las costas procesales en el presente proceso por su precaria situación económica; VIII) No se entran a conocer las responsabilidades civiles, por no haberse ejercitado por persona legitimada y de conformidad con la ley; IX) Se suspende a los condenados HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, en el goce de sus derechos civiles y políticos, mientras dure la presente condena; X) Se declara el comiso de los siguientes objetos: a) Un cuchillo con cacha de madera de color café de seis pulgadas aproximadamente; b) Un puñal con cacha de hueso de color blanco y negro con hoja de cinco pulgadas aproximadamente. Dichos objetos deberán remitirse a donde corresponde, una vez se encuentre firme la presente sentencia; XI) Una vez firme el presente fallo, remítanse las presentes actuaciones al Juzgado de ejecución Penal respectivo, para que se hagan las comunicaciones e inscripciones correspondientes; XII) Se hace saber a las partes que cuentan con el plazo de diez días comunes a partir de la lectura integra de la presente sentencia para interponer recurso de Apelación Especial; XIII) Notifíquese."

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL PRESENTADO POR EL ABOGADO DEFENSOR JORGE ULYSSES STOKES BROWN:

I) SENTENCIA IMPUGNADA: La sentencia de fecha VEINTIDOS DE FEBRERO DEL DOS MIL SIETE, dictada por el TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, dentro del proceso penal número cuarenta y tres guión dos mil seis, que se instruye contra los procesados MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS por el delito de ASESINATO. II) RECURRENTE: Abogado JORGE ULYSSES STOKES BROWN Defensor Técnico de los procesados MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS III) EXPRESIÓN DE FUNDAMENTO QUE HABILITA PRESENTAR LA IMPUGNACIÓN: El Defensor Técnico Abogado JORGE ULYSSES STOKES BROWN se fundamenta para interponer el Recurso de Apelación Especial, en lo que establecen los artículos: 415, 416, 418, 419, 420 inciso 5º. Y 6º, del Código Procesal Penal. IV) MOTIVO DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: A) MOTIVO DE FONDO: Por errónea aplicación de la ley, el Tribunal A-quo, incurrió en vicios de fondo, por imperativo legal tenía que aplicar las reglas de la Sana Crítica Razonada, cuestión ésta que aplicó en detrimento de la correcta aplicación de la justicia. Considera violado el artículo 123 y 132, del Código Penal. El ente investigador planteó Acusación y Apertura a Juicio por el ilícito penal de HOMICIDIO, por ser esta la figura que más se adecuaba a las actuaciones procesales, el Tribunal de Sentencia no meditó objetivamente antes de darle otra tipificación al hecho que inicialmente se investigaba y que el Ministerio Público encuadraba como HOMICIDIO y no como ASESINATO. Al analizar la Acusación y Formulación de apertura a Juicio planteada por el Ministerio Público en ningún

momento se observan situaciones adversas, que podrían caer en un ASESINATO tal como lo quiere hacer ver el Honorable Tribunal de Sentencia de Izabal. B) MOTIVOS DE FORMA: Errónea aplicación de la ley por no existir motivos ni elementos necesarios suficientes para modificar y cambiar la tipificación del delito de HOMICIDIO por el de ASESINATO, violándose el derecho de defensa. Artículos que se consideran violados: 3, 11 bis, 388, 373, 374, del Código Procesal Penal, 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. C) MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL: Vicios de la Sentencia al no cumplir el tribunal en los elementos que fundan la Sana Crítica Razonada. Artículo 394 numeral 3º. Del Código Procesal Penal. v) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE: MOTIVOS DE FONDO: Que se anule la sentencia impugnada y se dicte la que en derecho corresponde. MOTIVOS DE FORMA: Que a través de la sentencia dictada se produzca el reenvío para un nuevo debate.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL PRESENTADO POR EL ABOGADO DEFENSOR JORGE LUIS VALLADRES MONTERROSO:

I) SENTENCIA IMPUGNADA: La sentencia de fecha VEINTIDOS DE FEBRERO DEL DOS MIL SIETE, dictada por el TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE IZABAL, dentro del proceso penal número cuarenta y tres guión dos mil seis, que se instruye contra el procesado HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, por el delito de ASESINATO Y ATENTADO. II) RECURRENTE: Abogado JORGE LUIS VALLADARES MONTERROSO, Defensor Técnico del procesado HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ. III) EXPRESIÓN DE FUNDAMENTO QUE HABILITA PRESENTAR LA IMPUGNACIÓN: El Defensor Técnico Abogado JORGE LUIS VALLADARES MONTERROSO se fundamenta para interponer el Recurso de Apelación Especial, en lo que establecen los artículos: 415, 416, 418, 419 incisos 1º. y 2o, 420 inciso 5º del Código Procesal Penal. IV) MOTIVO DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: A) MOTIVO DE FORMA, POR MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL, POR VICIOS DE LA SENTENCIA, POR ERRONEA APLICACIÓN DE LA LEY. Infringiéndose el artículo 388 del Código Procesal Penal en cuanto a la modificación del delito de HOMICIDIO al delito de ASESINATO, por parte del Tribunal Sentenciador, violando para ello el Derecho de Defensa Constitucional al modificarse al mismo tiempo los hechos. PRIMER MOTIVO DE FORMA POR ERRONEA APLICACIÓN DE LA LEY ADJETIVA PENAL, AL MOMENTO DE DICTARSE LA SENTENCIA Y QUE CONSTITUYE DEFECTO DE ANULACION FORMAL, POR VICIOS DE LA SENTENCIA. CONTENIDO DE LA ERRONEA APLICACION DE LA LEY: Consiste en que los juzgadores, luego de desempeñar el sentido, contenido y espíritu latente de la norma, subsumen los hechos en norma que no es la adecuada conforme a las circunstancias en que se dio el suceso generando inseguridad jurídica. SEGUNDO MOTIVO DE FORMA POR ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL. La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio. El tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación o de la del auto de apertura a juicio o imponer penas mayores a la pedida por el Ministerio Público. MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE LA ERRONEA APLICACIÓN: Que tanto los jueces como sujetos procesales observen las reglas del debido proceso, lo que equivale a decir que se cumplan con todas las formalidades establecidas por la ley y que garantizan la realización de un juicio justo, violándose el derecho de defensa consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, si los miembros del Tribunal consideraron al momento de deliberar para dictar sentencia que en la imputación del hecho delictivo al acusado concurrían circunstancias de hecho que agravaban la imputación y que iba a ser necesario modificar la calificación jurídica del delito, advirtiendo de oficio a las partes y al acusado de suspender el debate y de la posible modificación de la calificación del delito en este caso el órgano de acusar y ampliar la acusación era el Ministerio Público y no lo hizo en el transcurso de las distintas audiencias del debate. FORMA EN QUE OCURRE LA VIOLACION: Por errónea aplicación del artículo 388 del Código Procesal Penal en la sentencia de fecha veintidós de febrero de dos mil siete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal de Izabal, al modificar la calificación legal del delito de Homicidio a Asesinato, incluyendo en la sentencia circunstancias agravantes que no se hicieron saber al acusado. VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO: Errónea aplicación de la ley. Artículo 388 del Código Procesal Penal. MOTIVOS DE FONDO: infringiendo el artículo 132 del Código Penal, por errónea aplicación de la ley en cuanto a la imputación que se le hizo al acusado en el transcurso del proceso fue Homicidio y no Asesinato violándose así el Derecho de Defensa Constitucional. MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE LA ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 132 DEL CODIGO PENAL: Consiste en que la labor de tipificación

realizada por el Tribunal de cambiar el delito de Homicidio a Asesinato no se haya debidamente razonada con argumentos jurídicos ya que no es suficiente la trascripción y enumeración intrascendentes de artículos como ocurre en la Sentencia impugnada. Artículos: 11 bis, 332 bis inciso 4º. Del Código Procesal Penal. FORMA EN QUE OCURRE LA VIOLACION: Por errónea aplicación del artículo 132 del Código Penal, los Jueces por unanimidad emiten fallo de condena, sin haber observado y cumplido con las formalidades previstas en la ley procesal penal, normado en el artículo 388 del Código procesal Penal, contravención a la prohibición de hacer una interpretación extensiva en materia penal contra el imputado, en tanto no favorezcan al ejercicio de sus facultades, lo condenan por el delito de Asesinato habiendo sido acusado y juzgado en juicio oral y público por Homicidio. VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO: La errónea aplicación de la ley del artículo 132 del Código Penal al haberse modificado la calificación legal del delito de Homicidio a Asesinato. AGRAVIO QUE CAUSA: Que al acusado se le condenó por el delito de Asesinato sin haberse cumplido con las formalidades previstas en la ley procesal penal. Artículos: 373 y 374 del Código Procesal Penal. APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA: Que para poder emitir en forma legal el fallo el tribunal debió advertir a las partes y al procesado la posibilidad de modificación del delito a los efectos de no violar el derecho de defensa constitucional del acusado.

DEL DEBATE EN ESTA SALA DE APELACIONES:

Las argumentaciones presentadas por las partes procesales que intervinieron en la audiencia de debate, constan en el acta levantada para el efecto y que se encuentra agregada a los autos.

CONSIDERANDO

Conforme la ley Adjetiva Penal los artículos 398, 399, 430 y 431 del Código Procesal Penal, que dicen: "Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos. Pero únicamente recurrir quienes tengan interés directo en el asunto. Cuando proceda en aras de la justicia, el Ministerio Público podrá recurrir a favor del acusado. Las partes civiles recurrirán sólo en lo concerniente a sus intereses. El defensor podrá recurrir autónomamente con relación al acusado". "Para ser admisibles, los recursos deberán ser interpuestos en las condiciones de tiempo y modo que determine la ley. Si existiesen defecto u omisión de forma o de fondo, el tribunal lo hará saber al interponente dándole un plazo de tres días, contados a partir de la notificación al recurrente, para que lo amplíe o corrija, respectivamente". "La sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida". "Si la sentencia acoge el recurso, con base en la inobservancia o errónea aplicación o interpretación indebida de un precepto legal, resolverá el caso en definitiva, dictando la sentencia que corresponde".

CONSIDERANDO

Que el Abogado JORGE ULYSSES STOKES BROWN quien auxilia a los procesados: MAGDALENA RAMOS GONZALEZ, LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, y el Abogado JORGE LUIS VALLADARES MONTERRROSO, quien auxilia al procesado HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, ambos abogados actúan en calidad de Defensores de la Defensa Pública Penal, del departamento de Izabal, interponen recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma en contra de la sentencia de fecha VEINTIDOS DE FEBRERO DEL DOS MIL SIETE, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Izabal. Los Magistrados procedemos al estudio de los recursos planteados por motivos de fondo y forma y en vista de que en ambos en su contenido exponen los mismos argumentos legales, advertimos que por conveniencia procesal y técnica, examinaremos primeramente los motivos de forma, para hacer el pronunciamiento posterior de los motivos de fondo, estimando procedente resaltar las diferencias que indique cualquiera de los recursos analizados, si inciden en el fondo de lo planteado. Mediante las siguientes apreciaciones: a) Los recurrentes al plantear los recursos mencionados, reclaman la errónea aplicación de la ley, refiriéndose básicamente el articulo 132 del Código Penal y los artículos: 373, 374, 388, 394 y el 11 bis todos del Código Procesal Penal y el articulo 12 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, así como relatan la violación de los principios de imperatividad, contradicción, intimación y aportación de prueba, para el efecto argumentaron: Que sus patrocinados al haber sido juzgados en juicio oral y publico por el delito de HOMICIDIO, debido a la imputación descrita en la acusación, en la cual no se expresan circunstancias agravantes ni atenuantes, para tipificar otra clase de delito. Por lo que violan sus garantías constitucionales, e infringen los artículos antes relacionados. Particularmente hacen

resaltar, el artículo 373, del Código Procesal Penal, que regula entre otras cosas que en el debate el ente acusador podrá ampliar la acusación por inclusión de un nuevo hecho, por lo cual el Presidente del Tribunal, procederá a recibir nueva declaración del acusado, aunado a lo anterior dicen que el articulo 374 del citado cuerpo legal, es un complemento, porque señala que las partes podrán ejercer el derecho consignado en el artículo anterior, y que de conformidad con el articulo 388 siempre del Código Procesal Penal. Que en la sentencia no se pueden acreditar, otros hechos u otras circunstancias que las descritas en la acusación, o en todo caso en la ampliación que tiene facultad de realizar el Ministerio Publico. Sin embargo agregan que los sentenciadores hicieron caso omiso de las normas relacionadas, dándose los motivos absolutos de anulación formal, estiman que por las circunstancias consideradas dejan en estado de indefensión a sus defendidos, vulnerándose el derecho de defensa conculcado en el artículo 12 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala. Señalan finalmente como infringido el articulo 11 bis del código procesal penal, porque a juicio de los defensores, la sentencia apelada no es clara, ni precisa, carece de fundamentaciòn jurídica, y su ausencia constituye un vicio de la sentencia impugnada, al incluir hechos que no se dieron; b) Es conveniente advertir que en el primer recurso el Abogado defensor del procesado LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, reclama que su patrocinado, no intervino en los hechos que se le imputan, ni como Homicida, ni mucho menos cometer el delito de Asesinato, agrega que por esas circunstancias el Ministerio Publico, pidió que en el peor de los casos, se le condenara por el delito de encubrimiento, lo cual no se dio por lo que considera ilegal lo resuelto por los jueces sentenciadores. Finalmente dicen los recurrentes que se violo el artículo 132 del código penal, porque a sus patrocinados los condenaron aplicando erróneamente esa norma que en el proceso para ellos no encuadra, porque nunca los juzgaron por Asesinato sino por Homicidio. Estiman que con las normas invocadas y lo considerado es procedente que el tribunal de alzada ordene el reenvío correspondiente. Los Magistrados al analizar los recursos de apelación especial interpuestos, por motivos de forma el acta de debate, y la sentencia impugnada, determinamos lo siguiente: a) Con relación a la aplicación de los artículos, precitados, concretamente el 373, 374 y 388 del Código Procesal Penal, que para los recurrentes constituye errónea aplicación de la ley, al respecto establecemos que efectivamente en la sentencia impugnada los Jueces Sentenciadores los aplicaron erróneamente, toda vez que en la sentencia no se pueden dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado, y al no darse esas situaciones los Jueces de Primer Grado al dictar el fallo recurrido, en la parte resolutiva en el numeral romano uno absolvieron a los acusados HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, por el delito de Homicidio, pero en los numerales romanos dos y tres los condenaron por el delito de Asesinato, sin haber sido juzgados por ese ilícito el fallo no se ajusta a derecho y en ese sentido no compartimos esa decisión; b) en relación a que no se observaron los artículos 11 bis del Código Procesal Penal y articulo l2 de la constitución Política de la Republica de Guatemala, dicen los recurrentes que la sentencia no fue fundamentada y que violentaron sus garantías constitucionales, dejándolos en estado de indefensión, por lo que advertimos que en efecto los juzgadores infringieron las normas precitadas, porque modificar la calificación legal del delito de Homicidio por el delito de Asesinato incluyendo circunstancias agravantes en el fallo que no les hicieron saber a los procesados, en ninguna fase del proceso, inobservaron la ley y los derechos constitucionales que enmarca la Constitución de tal forma que haciendo el análisis de las normas invocadas y las apreciaciones descritas anteriormente, nos obliga a acoger los recursos de apelación especial presentados por motivos de forma, para lo cual debe hacerse la declaratoria legal correspondiente, ordenando la anulación del debate celebrado y la sentencia proferida por el tribunal sentenciador y como consecuencia procede el reenvió del proceso para que el tribunal conformado por nuevos jueces celebren el juicio oral y publico que determina la ley y dicten la sentencia respectiva. Por otra parte, los recurrentes argumentaron motivos de fondo, como vicios de la sentencia esencialmente la inobservancia del artículo 123 y 132 ambos del Código Penal, pero debido a la norma como se consideró el vicio de forma antes examinado, estimamos innecesario entrar a conocer ese motivo, en esa situación no nos queda otra alternativa que hacer el pronunciamiento correspondiente.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 12, 14, 17, 44, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 10, 35, 36, 37, 123, 132 del Código Penal; 1, 3, 5, 7, 8, 11, 11 Bis, 14, 20, 21, 37, 49, 70, 92, 94, 107, 108, 109, 117, 160, 161, 162, 163, 165, 166,

167, 186, 385, 373, 374, 388, 394 inciso 3º, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420 incisos 5º y 6º, 421, 422, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 87, 88 inciso b), 89, 141, 142, 143, 147, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base a lo considerado y las leyes citadas, al resolver. I) **ACOGE** los recursos de apelación especial por motivos de forma, invocando motivos absolutos de anulación formal, planteado por su Abogado, JORGE ULYSSES STOKES BROWN a favor de los procesados, MAGDALENA RAMOS GONZALEZ Y LUIS ARTURO PEREZ RAMOS, y el Abogado JORGE LUIS VALLADARES MONTERROSO a favor del procesado HUGO OTTONIEL HERNANDEZ PAZ, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Izabal, de fecha VEINTIDOS DE FEBRERO DEL DOS MIL SIETE. II) Se anula el debate celebrado y la sentencia referida y se ordena el reenvió del proceso para que el Tribunal competente conformado con nuevos Jueces realicen el Debate Oral y Público y dicten la sentencia que en derecho corresponde. III) En cuanto a los motivos de fondo invocados por los recurrentes, no se hace pronunciamiento por lo antes considerado. IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al lugar de su procedencia.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Ubén de Jesús Lemus Cordón, Secretario.

25/04/2007 – PENAL
53-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, veinticinco de abril del año dos mil siete.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO, a través del abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA contra la sentencia del SIETE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL SIETE, dictada EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, por el TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, dentro de la causa penal número CUATROCIENTOS VEINTISIETE GUION DOS MIL CINCO OFICIAL SEGUNDO que se le instruye al procesado ARTURO MARTINEZ RAMIREZ por el delito de HOMICIDIO. La acusación fue formulada por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal abogado JULIO CESAR PERALTA MOLINA. La defensa del procesado ARTURO MARTINEZ RAMIREZ estuvo a cargo del Abogado NERY ANTONIO GARCIA LOPEZ del INSTITUTO DE LA DEFENSA PUBLICA PENAL. Agraviado: ISABEL PEREZ HERNANDEZ (Occiso). RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA: PARTE RESOLUTIVA: Este Tribunal... por UNANIMIDAD "DECLARA: I) ABSUELVE al procesado ARTURO MARTINEZ RAMIREZ del delito de Homicidio por el cual se formuló acusación y abrió juicio penal en su contra. II) Encontrándose el procesado ARTURO MARTINEZ RAMIREZ guardando prisión en el Centro de Detención Preventivo Álvaro Arzú Irigoyen, localizado en el municipio de Zacapa, del departamento de Zacapa, se le deja en la misma situación mientras el presente fallo causa firmeza. III) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por no haberse ejercitado esta acción de conformidad con la ley. IV) Se exonera al procesado del pago de las costas procesales causadas en el presente proceso, por la naturaleza del fallo. V) NOTIFIQUESE por su lectura la presente sentencia y firme decrétese el archivo de las actuaciones. - " (Aparecen las firmas respectivas).
CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO CONFORME A LA SENTENCIA IMPUGNADA**:** "Que usted ARTURO MARTINEZ RAMIREZ, el dìa veintisiete de diciembre del dos mil cuatro, aproximadamente a las veinte horas, en una vereda que se ubica en un camino vecinal del Caserío Agua Zarca de la Aldea La Mina del municipio de Jocotàn, Departamento de Chiquimula, cuando el señor Isabel Pérez Hernández en compañía de Pablo Pérez Vásquez, iban pasando por dicho lugar, usted los estaba esperando y al verlos pasar, sin mediar palabra, con el machete corvo que portaba atacó al señor Isabel Pérez Hernández, causándole las heridas siguientes: Una herida de veintidós centímetros, que inicia en la boca hacia la derecha y atrás hasta el cuello, que interesa la lengua, maxilar superior, sección de dientes de arcada superior, vasos sanguíneos de cuello y fractura de segunda vértebra cervical con sección de bulbo raquídeo; una herida de doce centímetros que inicia inmediatamente por encima de la herida anterior en pómulo, para finalizar en dicha herida hacia atrás y abajo; una herida en la región inferior de mentón y cuello de catorce centímetros con fractura de maxilar inferior, a

la derecha la cual inicia en región media de cara inferior de mentón hacia atrás y derecha, con sección de tejidos blandos del cuello, una herida en el segundo dedo de la mano izquierda con amputación del mismo a nivel de falange proximal, dichas heridas le ocasionaron la muerte al señor Isabel Pérez Hernández, al provocarle descerebración, hecho que fue presenciado por el señor Pablo Pèrez Vàsquez. Hecho ilícito que provisionalmente se tipificó como delito de HOMICIDIO en agravio de Isabel Pèrez Hernández, de conformidad con el artículo 123 del Código Penal".

LOS HECHOS CLAROS Y PRECISOS QUE EL TRIBUNAL DE SENTENCIA ESTIMA ACREDITADOS:

"Este órgano jurisdiccional, como consecuencia del itinerario lógica valorativo de los medios de prueba producidos en el debate, por unanimidad estima que quedó acreditada la muerte violenta y legal del señor ISABEL PÈREZ HERANDEZ, en una vereda que se ubica en un camino vecinal del Caserìo Agua Zarca, de la Aldea La Mina, del municipio de Jocotàn, Departamento de Chiquimula, a consecuencia de las heridas siguientes: Una herida de veintidós centímetros, que inicia en la boca hacia la derecha y atrás hasta el cuello, que interesa la lengua, maxilar superior, sección de dientes de arcada superior, vasos sanguíneos de cuello y fractura de segunda vértebra cervical con sección de bulbo raquídeo; una herida de doce centímetros que inicia inmediatamente peor encima de la herida anterior en pómulo, para finalizar en dicha herida hacia atrás y abajo; una herida en la región inferior de mentón y cuello de catorce centímetros con fractura de maxilar inferior, a la derecha la cual inicia en región media de cara inferior de mentón hacia atrás y derecha, con sección de tejidos blandos del cuello, una herida en el segundo dedo de la mano izquierda con amputación del mismo a nivel de falange proximal, heridas que le ocasionaron la muerte al señor Isabel Pèrez Hernández, siendo la causa de esta, descerebración."

RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER: El Tribunal sentenciador al analizar la prueba conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada y por unanimidad, llegó a la conclusión de que dentro del debate público realizado, quedó debidamente demostrada la inocencia del procesado ARTURO MARTINEZ RAMIREZ sindicado de cometer el delito de HOMICIDIO.-

RESUMEN DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA INTERPUESTO**:** Argumenta la Institución recurrente en su impugnación que la misma va encaminada contra el numeral romano uno de la parte resolutiva de la sentencia impugnada. INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, RELACIONADO CON EL ARTICULOS (SIC) 420 INCISO 5) Y 394 INCISO 3) DEL MISMO CUERPO LEGAL. NO APLICACIÓN DE LA SANA CRITICA RAZONADA, LA LOGICA EN SU PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE REGLA DE DERIVACION: a) Manifiesta la institución recurrente, que en virtud que el vicio señalado se conoció hasta en la lectura de la sentencia, no fue posible realizar protesta alguna. Considera el Ministerio Público que el Recurso de Apelación especial interpuesto por motivo de forma es prosperable, ya que los razonamientos del Tribunal de primer grado no se derivan de la prueba producida en el debate, por lo que dejó de aplicarse la Sana Crítica Razonada en su Principio de Razón Suficiente; b) Consecuentemente, sus razonamientos de haberlos concatenado, la sentencia hubiera sido condenatoria; el Tribunal de sentencia faltó a la tutela judicial que se le ha encomendado por parte de la Sociedad, dejando sin castigo un crimen que a todas luces el Ministerio Público, con las pruebas aportadas había destruido el principio de inocencia del imputado, haciendo inútil el trabajo de investigación y la lucha presentada por los agraviados en exigir justicia; c) Considera el Ministerio Público que la sentencia impugnada contiene vicios procesales, principalmente la no aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Razonada, en la valoración de pruebas de valor decisivo y que influyeron en la parte resolutiva de la misma, siendo esta el peritaje, la declaración testimonial del testigo ocular, como el testigo referencial; INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS, DEL CODIGO PROCESAL PENAL: a) Indica el Ministerio Público que no fue posible presentar protesta previa, toda vez que el defecto se conoció hasta en sentencia; b) Estima que la sentencia absolutoria emitida por el Tribunal de Mérito, carece de una clara y precisa fundamentaciòn de hecho, toda vez que los razonamientos son contradictorios; por una parte descarta que el sindicado haya cometido el delito el veintisiete de diciembre del año dos mil cuatro, por que el testigo ocular Pablo Pèrez Vàsquez, indicó que fue el veintiséis de diciembre del año dos mil cuatro, pero lógicamente después de haber transcurrido tanto tiempo de los hechos cualquier persona puede olvidar fechas pero fue claro cuando indicó que hacia aproximadamente dos años de los hechos, eso significa que si bien es cierto no da la fecha exacta si puede calcular la cantidad de años que habían pasado del acontecimiento; también a la declaración de este testigo por la fecha de un dìa de diferencia no le da valor probatorio, pero resulta que

al oficio identificado con el inciso b) del numeral 3) DE LA PRUEBA DOCUMENTAL, relacionado así oficio identificado como diligencia número cuatrocientos dieciséis guión dos mil cuatro REF. C S A, de fecha veintiocho de diciembre del año dos mil cuatro suscrito por el inspector CARMELINO ORLANDO SANDOVAL ALARCON, si se le da valor probatorio, y en el mismo se hace constar que fue el individuo ARTURO MARTINEZ RAMIREZ, quien con machete corvo le causó la muerte al señor ISABEL PEREZ HERNANDEZ; c) Expone la Institución recurrente que el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente de Chiquimula, no fundamentó de hecho el fallo de mérito porque sus argumentos parten de dos razonamientos contradictorios que no pueden desembocar en una sentencia absolutoria, vulnerando con esto el debido proceso y haciendo anulable la sentencia.

FUNDAMENTACIÓN Y ARGUMENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

Artículo 415, 418, 419 numeral 2) del Código Procesal Penal.

PRECEPTOS LEGALES QUE CONSIDERA EL MINISTERIO PUBLICO INOBSERVADOS EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO:

Artículos 420, inciso 5), 394 inciso 3), 385, 283, 398, 415 y 416 del Código Procesal Penal; APLICACIÓN QUE EL RECURRENTE PRETENDE: El interponente del recurso de apelación especial por motivo de forma pretende que se anule la sentencia recurrida ordenándose el reenvío para que se celebre un nuevo debate conociendo otros jueces.

DEL DEBATE EN ESTA INSTANCIA:

Las argumentaciones presentadas por las partes que intervinieron en la diligencia, constan en el acta levantada para el efecto y que se encuentra agregada a los autos.

CONSIDERANDO

Conforme a la Ley adjetiva penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. Anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponde. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente el Tribunal de Sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente, conforme a lo preceptuado por el artículo 421 del Código Procesal Penal. También la ley contempla que la sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme las reglas de la sana crítica razonada, únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando existe manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Si la sentencia acoge el recurso, con base en la inobservancia o errónea aplicación o interpretación indebida de un precepto legal, resolverá el caso en definitiva, dictando la sentencia correspondiente, y, si la sentencia se funda en la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento, anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponde. Anulada la sentencia, no podrán actuar los jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo. Los errores de derecho en la fundamentación de la resolución recurrida, que no influyan en su parte resolutiva, deberán ser corregidos aunque no provoquen anulación. De la misma manera serán corregidos los errores materiales en la designación o en el cómputo de las penas o de las medidas de seguridad y corrección. Preceptos legales contenidos en los artículos 430, 431, 432 y 433 de la Ley citada.

CONSIDERANDO

I) El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma, en contra de la sentencia de primer grado por la cual se absolvió, al procesado ARTURO MARTINEZ RAMÍREZ, del delito de HOMICIDIO, alegando motivos absolutos de anulación formal conforme lo dispuesto por los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5º., del Código Procesal Penal, que no necesita protesta previa para habilitar el presente recurso, argumentando que los jueces sentenciadores inobservaron los artículos 385 y 11 bis del Código Procesal Penal, que se refieren a la obligación de los juzgadores de valorar las pruebas producidas en el debate conforme a las reglas de la sana crítica razonada, y a la falta de fundamentaciòn de la sentencia, respectivamente; II) Los Magistrados, conforme el recurso de apelación especial presentado, procedemos al estudio detenido del acta que describe el debate oral y público celebrado y la sentencia impugnada, y establecemos: A) Primer submotivo de forma invocado: la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, debido a que los razonamientos emitidos por el Tribunal sentenciador,

no se derivan de la prueba producida en el debate, por lo tanto dejó de aplicarse la Sana Critica Razonada en su principio de razón suficiente, en virtud de que el Perito Doctor Francisco Javier Santamarina Santizo, en su dictamen claramente establece que la víctima falleció a consecuencia de heridas corto contundentes, lo cual se corrobora con lo declarado por el testigo presencial Pablo Pérez Vàsquez, quien explica de manera clara y precisa como sucedieron los hechos, lo que se entrelaza con lo declarado por el testigo Catalino Hernández Ramírez, a quien el testigo presencial le informó como sucedió el crimen; y el tribunal con razonamientos alejados de la verdad pretende desvirtuar la participación del sindicado, indicando que el testigo ocular incurre en algunas contradicciones. Alegando el recurrente que es lógico que la impresión de la forma violenta en que se cometió el crimen y por el escaso grado de cultura del testigo, no puede explicar de una manera exacta la relación de los hechos, siendo esta una exagerada exigencia que no permite el cumplimiento de la ley, dejando de castigar a los autores de hechos tan impactantes en la sociedad, por excesivo rigorismo. Los Magistrados, con relación a éste Submotivo, advertimos que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 430 del Código Procesal Penal, estamos impedidos de hacer mérito de la prueba, debido a la intangibilidad de que se encuentran revestidas las pruebas aportadas al juicio; sin embargo podemos referirnos a ellas únicamente para la aplicación de la ley sustantiva o cuando existan contradicciones en los razonamientos de la sentencia; y haciendo uso de ésta facultada legal, establecemos sin lugar a dudas, que los jueces sentenciadores valoraron las pruebas producidas en el debate con estricto apego a las reglas de la sana crítica razonada, puesto que las analizan de manera lógica, las concatenan aplicando de manera sencilla y comprensible su experiencia y sentido común, encontrando irrefutables contradicciones que hacen evidente que El Ministerio Público, no logró destruir la presunción de inocencia del procesado, en virtud de que no probó su participación en los hechos de la acusación que se le formuló para someterlo al juicio; y tales contradicciones no pueden de ninguna manera ser imputables a los jueces sentenciadores, ya que es el ente acusador el obligado a probar de forma que no ofrezca duda alguna la responsabilidad del imputado, estableciéndose una cohesión clara, precisa y coherente entre los hechos de la acusación con los hechos probados dentro del juicio; consecuentemente, el recurso planteado es inviable con base en éste submotivo; B) Segundo submotivo de forma alegado: inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, y nuevamente el recurrente argumenta que la sentencia carece de una clara y precisa fundamentaciòn de hecho, toda vez que los razonamientos son contradictorios, puesto que por una parte descarta que el sindicado Arturo Martínez Ramírez, haya cometido el delito el veintisiete de diciembre del dos mil cuatro, porque el testigo ocular Pablo Pérez Vàsquez, declaró que fue el veintiséis de diciembre del dos mil cuatro, pero lógicamente después de haber transcurrido tanto tiempo de los hechos cualquier persona puede olvidar fechas pero fue claro cuando indicó que hacía aproximadamente dos años, lo que indica que si bien no da la fecha exacta si puede calcular los años que habían pasado desde los acontecimientos, y por tal razón no le da valor probatorio a dicha declaración pero si le otorga valor probatorio a la prueba documental consistente en el oficio identificado como diligencia número cuatrocientos dieciséis guión dos mil cuatro REF. CSA, de fecha veintiocho de diciembre del año dos mil cuatro suscrito por el Inspector Carmelino Orlando Sandoval Alarcón, y en el mismo se hace constar que fue el individuo Arturo Martínez Ramírez, quien con machete de corvo le causó la muerte a la víctima. Razón por la cual considera que la sentencia carece de fundamentaciòn. Los Magistrados nuevamente recordamos lo establecido en el artículo 430 del Código Procesal Penal, con relación a la intangibilidad de que están revestidas las pruebas en el juicio penal, y nos referimos a ellas debido a la contradicción que el recurrente denuncia, y a ese respecto determinamos que los jueces sentenciadores en ningún momento descartan oficiosamente en su sentencia la participación del sindicado, sino que advierten de manera clara que el ente acusador no probó los hechos de su acusación, puesto que las pruebas producidas en el debate no son concordantes con los hechos contentivos de la misma, y esta deficiencia procesal de ningún modo es atribuible a los jueces sentenciadores que tienen la obligación de juzgar los hechos puestos a su conocimiento con la mayor objetividad posible y aplicando en sus motivaciones las reglas de la sana crítica razonada, para fundamentar de manera lógica, creíble y sencilla sus decisiones judiciales; y, en ese sentido se determina con toda certeza que el Ente acusador no pudo dentro del juicio destruir el principio de inocencia del que goza el imputado, hasta que no se le pruebe lo contrario, revelando claramente que la pretensión del recurrente consiste en que el Tribunal sentenciador haga lo que el Ente acusador dejó de hacer. Consecuentemente, por éste submotivo, también resulta improcedente acoger el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado. III) Por lo considerado, establecemos que la sentencia impugnada, se encuentra debidamente fundamentada, y que el criterio de valoración de las

pruebas producidas en el debate por parte del Ministerio Público, no coincida con los fundamentos de la sentencia, no determina jurídicamente la existencia de los vicios señalados dentro del recurso de apelación especial por motivos de forma presentado, razones por las cuales determinamos, que es procedente no acoger el recurso de apelación relacionado, y siendo que el procesado ARTURO MARTINEZ RAMÍREZ, se encuentra guardando prisión en espera de que el presente fallo cauce firmeza, es procedente ordenar su inmediata libertad por los hechos que se le atribuyen en este caso. Por lo que debe hacerse conforme a lo considerado, el pronunciamiento correspondiente.

LEYES APLICABLES:

Artículos los citados, y 1, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 3, 4, 7, 10, 11, 12, 13, 19, 20, 23, 24, 35, 36, 41, 65, 123 del Código Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 14, 16, 20, 21, 22, 37, 40, 43, 45, 48, 50, 101, 107, 108, 109, 116, 117, 120, 124, 129, 130, 142, 143, 144, 145, 156, 150, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 181, 182, 185, 186, 219, 226, 281, 283, 330, 354, 355, 356, 358, 359, 385, 388, 390, 392, 394 numeral 3), 395, 396, 397, 398, 403, 409, 415, 416, 418, 419 numeral 2), 420 numeral 5, 421, 423, 426, 427, 428, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; reformado por los Decretos 114-96, 32-96 y 79-97 del Congreso de la República; 1, 2, 9, 16, 108, 88, 89, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial, reformada por los Decretos 64-90, 11-93 y 112-97 del Congreso de la República.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver, DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de forma, argumentando motivos absolutos de anulación formal, interpuesto por el Ministerio Público, por medio del Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula, con fecha siete de febrero del dos mil siete; II) como consecuencia, la sentencia impugnada queda igual y con plena validez; III) Se ordena la inmediata libertad del procesado ARTURO MARTINEZ RAMÍREZ, en virtud de haber sido absuelto de los hechos por los cuales se le sometió a juicio, debiéndose oficiar a donde corresponde para el efecto, salvando el caso de que se encuentre sujeto a los tribunales por otros hechos distintos a los juzgados en este juicio. NOTIFIQUESE, y con certificación de los resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Ubén de Jesús Lemus Cordón, Secretaria.

25/04/2007 – PENAL
59-2007

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, veinticinco de abril de dos mil siete.

Se tiene a la vista para dictar Sentencia en Procedimiento Abreviado, el recurso de apelación, interpuesto por el Sindicado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO. El recurso de apelación se interpone contra la Sentencia del UNO DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada en PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, por la JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE ZACAPA dentro de la causa penal número SESENTA Y CUATRO GUIÓN DOS MIL SEIS, por el delito de ESTUPRO MEDIANTE ENGAÑO. La acusación fue formulada por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal CARLOS ALBERTO MUÑOZ GUERRERO. La defensa del procesado estuvo a cargo del Abogado JOSE OSWALDO MENDEZ MELGAR. No hubo Querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado. Agraviada.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

"En la parte resolutiva del fallo el Juzgado de Mérito. DECLARA: I) Que el procesado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO es autor del delito de ESTUPRO MEDIANTE ENGAÑO cuyo bien jurídico tutelado es la libertad y la seguridad sexuales y contra el pudor de la persona en agravio de, por lo considerado. II) Se condena al procesado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, a la pena de UN AÑO de prisión conmutables total o parcialmente, a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS, la que deberá hacer efectiva dentro del tercer día de estar firme el fallo, ingresando dicha conmuta a los fondos privativos del Organismo Judicial para los fines propuestos,

debiéndose remitir el presente proceso al estar firme al Juzgado Segundo de Ejecución Penal de la Ciudad de Guatemala, quedando sujeto al régimen, trabajo y disciplina del mismo. III) Se le suspende en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo de la condena, debiéndose girar el aviso al Registro de Ciudadanos correspondiente. IV) En cuanto a responsabilidades civiles y costas procesales no se hace ningún pronunciamiento por lo considerado. V) Constando que el penado se encuentra libre por aplicación de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica en tanto el presente fallo quede firme. VI) Notifíquese. (Aparecen las firmas respectivas).

CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO SEGÚN LA SENTENCIA:

"Porque usted MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, el diez de septiembre del año dos mil cinco, siendo novio de la menor de edad, usted la sacó a pasear a la Aldea El Jute municipio de Usumatlàn departamento de Zacapa, y la convenció para tener relaciones sexuales con dicha menor de edad, quien tenía la edad de quince años y continuó visitándola a su residencia ubicada en dicha aldea, debido a dicha delación dicha menor resultó embarazada. Por todo lo anterior, se imputa a MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, el delito de ESTUPRO MEDIANTE ENGAÑO. Tipificado en el artículo 177 del Código Penal".

LA SOLICITUD DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO:

El Ministerio Público por medio del memorial presentado con fecha dos de noviembre del año en curso, planteó ante este Juzgado ACUSACIÒN dentro del PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ratificando la misma el representante del Ministerio Público.

DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO:

La juzgadora establece que los hechos establecidos son: a) Que el procesado, MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, el día diez de septiembre del año dos mil cinco, siendo novio de la menor de edad, la sacó a pasear a la Aldea El Jute municipio de Usumatlán departamento de Zacapa, b) En el día, hora y lugar indicado en el inciso anterior, el procesado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, la convenció para tener relaciones sexuales con dicha menor de edad, quien tenía la edad de quince años,

RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LA JUZGADORA A CONDENAR O ABSOLVER:

El Juzgado Sentenciador en su fallo, argumenta, que analizó las pruebas conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada, exponiendo en forma separada y con su debido fundamento legal cada una de las pruebas producidas en la audiencia del Procedimiento Abreviado, y al considerarlas concatenadamente, aplicando las reglas de la Sana Crítica Razonada, arriba la Juzgadora a la decisión de condenar al procesado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, en virtud que se probó fehacientemente su participación en calidad de autor en el hecho objeto de la acusación formulada por el Ministerio Público dentro de la apertura a juicio y de la Audiencia celebrada.

RESUMEN DEL RECURSO DE APELACION DE SENTENCIA EN PROCEDIMIENTO ABREVIADO:

El interponente del recurso de apelación expone: INDICACIÓN EXPRESA DE LOS MOTIVOS EN QUE SE FUNDA EL PRESENTE RECURSO: De los Antecedentes: a) Con fecha uno de diciembre del año dos mil seis, se dictó la resolución (Sentencia Procedimiento Abreviado), emitida por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente del Departamento de Zacapa, misma que fue legalmente notificada al momento de dársele lectura en la Audiencia respectiva. b) Por lo que al no encontrarse de acuerdo con la Parte Resolutiva de la referida sentencia, interpuso en su oportunidad Recurso de Apelación, toda vez que considera que la misma no se encuentra ajustada a la realidad social y económica de su persona. De los agravios: El impugnante difiere con la resolución impugnada en su parte resolutiva, cuando se refiere a lo siguiente: a) "…II) Se condena al procesado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO a la pena de UN AÑO de prisión conmutables, total o parcialmente, a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS, la que deberá hacer efectiva dentro del tercer día de estar firme el fallo, ingresando dicha conmuta a los fondos privativos del Organismo Judicial para los fines propuestos…" y, difiero de tal circunstancia, porque en la parte considerativa se indica: "En cuanto a la solicitud del Ministerio Público de aplicar la Suspensión Condicional de la Pena por el plazo de dos años, no ha lugar toda vez, que existieron circunstancias agravantes que hicieron necesaria la imposición de una sanción penal máxima a esta clase de delito, aunado a ello no se ha cumplido con lo establecido en el numeral segundo del artículo 72 del Código Penal, por lo que a criterio de la juzgadora no puede aplicar la Suspensión

condicional de la pena." Con el debido respeto me permito indicar que la sanción máxima para el delito de ESTUPRO MEDIANTE ENGAÑO DE CONFORMIDAD CON EL ARTÌCULO 177 DEL Código Penal, es de DOS AÑOS y en el presente caso, la sanción que se me impuso es de UN AÑO, es decir que no se me impuso la sanción máxima que establece la norma, tal y como lo indica la juzgadora de Primer Grado, entonces, se contradice con lo indicado en la parte considerativa, y por cuya razón no suspendió condicionalmente la pena, a pesar de que fue solicitada oportunamente. b) Al indicar la juzgadora que no se cumplió con lo establecido en el numeral segundo del articulo 72 del Código Penal, que se refiere a: "…Que el beneficiado no haya sido condenado anteriormente por delito doloso". c) Al respecto, indica, que si bien es cierto, no consta en autos la carencia de antecedentes penales, que son los documentos con los que establecerían tal circunstancia, también lo es que ante la duda, el Juez debe optar por aquellas situaciones que favorezcan al reo, de conformidad con el principio de INDUBIO PRO REO, establecido, no solo en el artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, sino también en el artículo 14 del Código Procesal Penal. d) En consecuencia, la juzgadora atendiendo a tal precepto y tomando en cuenta que el Representante del Ministerio Público, le requirió en su oportunidad que se aplicara la Suspensión Condicional de la Pena, por reunir los requisitos establecidos en el artículo 72 del Código Penal, era procedente su otorgamiento. e) Es decir, que el Ministerio Público si actúa con objetividad en el presente caso, por la Honorable Juzgadora, se fundamenta en criterios antojadizos y que inobservan las normas jurídicas vigentes. f) Aunado a lo anterior, es menester indicar que su actividad es de ayudante de carpintero; laborando en un aserradero, en donde devenga únicamente el salario mínimo, lo que provoca que se encuentre limitado de recursos económicos; y, siendo que cumple con todos los requisitos legales para que se otorgue la Suspensión Condicional de la Pena, como además que el propio Ministerio Público, lo requirió, es pertinente que no existiendo prueba en contrario, se le otorgue tal beneficio; y, en consecuencia, se revoque parcialmente la resolución impugnada, especialmente en cuanto a que se otorgue la Suspensión condicional de la Pena.

FUNDAMENTACIÓN CONCRETA DE LOS PRECEPTOS LEGALES QUE CONSIDERA EL INTERPONENTE DEL RECURSO DE APELACION FUERON INOBSERVADOS:

Artículos 72, 177 del Código Penal; 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 14 del Código Procesal Penal. APLICACIÓN QUE PRETENDE EL RECURRENTE EN SU RECURSO DE APELACION: Que se modifique parcialmente el fallo impugnado otorgándole la SUSPENSION CONDICIONAL DE LA PENA.

DE LA AUDIENCIA EN PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN ESTA INSTANCIA:

Las argumentaciones presentadas por las partes que intervinieron en la diligencia, constan en el acta levantada para el efecto y que se encuentra agregada a los autos.

CONSIDERANDO

Son apelables las sentencias que emitan los jueces de Primera Instancia que resuelvan el Procedimiento Abreviado contenido en el Libro Cuarto de Procedimientos Especiales, Titulo I, del Código Procesal Penal. Si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o aún en forma conjunta, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante Juez de Primera Instancia en el procedimiento intermedio. La sentencia se basará en el hecho descrito en la acusación admitida por el imputado, sin perjuicio de incorporar otros favorables a él, cuya prueba tenga su fuente en el procedimiento preparatorio, y se podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación. Contra la sentencia será admisible el recurso de apelación, interpuesto por el Ministerio Público, o por el acusado, su defensor y el querellante por adhesión. El recurso de apelación permitirá al tribunal de alzada el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios, y permitirá al tribunal confirmar, revocar, reformar o adicionar la resolución. Artículos 405, 409, 464, 465 y 466 respectivamente del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

Que en este caso el sindicado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, condenado en procedimiento abreviado, por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE ZACAPA, a la pena de un año de prisión conmutable a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS, por el delito de ESTUPRO MEDIANTE ENGAÑO, interpuso recurso de apelación, argumentando que no esta de acuerdo con lo resuelto por el Juez de Primer Grado, en virtud que a CRITERIO DEL JUZGADOR NO SE CUMPLIÒ CON

LO QUE ESTABLECE el NUMERAL DOS DEL ARTICULO 72 DEL CÓDIGO PENAL POR LO CUAL NO OTORGÒ LA SUSPENSION CONDICIONAL DE LA PENA, lo que le causa agravios, agrega que si bien es cierto no consta en autos la carencia de antecedentes penales para probar esa circunstancia que señala la Juzgadora, también es cierto que no aplicó el artículo l4 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala y el articulo l4 del Código Procesal Penal, en cuanto al principio del IN DUBIO PRO REO, aunado a que el Representante del Ministerio Público solicitó se le aplicara la Suspensión Condicional de la Pena por reunir los requisitos que estipula el artículo precitado. Finalmente dijo que el fallo no está ajustado a la realidad social y económica que vive, por lo cual solicita se revoque parcialmente la resolución impugnada. Esta Sala al analizar las constancias procesales, el recurso planteado, establece que el Juez de Primer Grado dictó la sentencia conforme a derecho ya que se fundamentó en la ley (artículo 72 del Código Penal), porque se advierte que la Juzgadora no contó con los antecedentes penales para otorgar la Suspensión Condicional de la Pena, y en ese sentido compartimos ese criterio. Porque es indispensable determinar si el recurrente no fue condenado anteriormente y tal circunstancia debe ser acreditada en el proceso por las partes, y su omisión no puede ser sustituida por el Juzgador por lo que determinamos que no es pertinente acoger el recurso de apelación interpuesto y así debe de declararse.

LEYES APLICABLES:

Artículos los citados y 12, 13, 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 50, 72, 177, del Código Penal; 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 11, 11 Bis, 14, 19, 20, 150, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 398, 399, 405, 409, 411, 415, 416, 418, 423, 424, 427, 464, 465, 466, del Código Procesal Penal; 88, 89, 90, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base a lo considerado y las leyes aplicables, al resolver. Declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación presentado por el sindicado MANUEL ORLANDO LOPEZ JACINTO, contra la Sentencia Condenatoria dictada en Procedimiento Abreviado por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE ZACAPA, de fecha uno de diciembre del dos mil seis. II) La sentencia impugnada queda invariable y con plena validez. Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al lugar de su procedencia. Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Ubén de Jesús Lémus Cordon Secretario

---

15/12/2006 – PENAL
199-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA; Zacapa, quince de diciembre del año dos mil seis.

Se tiene a la vista para resolver el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA interpuesto por el procesado ANGEL ANTONIO LOPEZ FELIPE en contra de la Sentencia de fecha TREINTA DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada por el TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA dentro del proceso penal número doscientos ochenta y siete guión dos mil cinco (287-2005) seguido contra ANGEL ANTONIO LOPEZ FELIPE por el delito de HOMICIDIO; la acusación fue formulada por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal Abogado JULIO CESAR PERALTA MOLINA; la defensa del procesado en esta instancia esta a cargo del Abogado JULIO CESAR ZÚÑIGA del Instituto de la Defensa Pública Penal; no hay querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

RELACIÓN CLARA, PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO PUNIBLE QUE SE LES ATRIBUYE A LOS SINDICADOS DE CONFORMIDAD CON LA SENTENCIA IMPUGNADA Y SU CALIFICACIÓN JURÍDICA:

Los hechos plantados por el Ministerio Público en la acusación formulada en contra del acusado, son los siguientes: "Que el acusado ANGEL ANTONIO FELIPE LOPEZ, acompañado de los señores Oscar Ovidio López y López, Reginaldo López Mateo y José Antonio López López, el día treinta de septiembre del año dos mil cuatro, como a eso de las tres de la madrugada aproximadamente, en la aldea El Barreal del municipio de Chiquimula, dieron muerte al señor MANUEL PÉREZ MATEO, quien a esa hora y en el lugar indicado se retiraba de la casa de su señora madre a quien había ido a visitar, pues se encontraba sufriendo quebrantos de salud y habiendo caminado aproximadamente unos veinticinco metros de la residencia de su madre, le salieron a su paso el hoy acusado conjuntamente con sus acompañantes ya

identificados, quienes sacaron sus machetes corvos y con los mismos empezaron a agredir a la víctima ya indicada, causándole múltiples lesiones cortocontundentes en diferentes partes del cuerpo, lo cual ameritó que el señor MANUEL PÉREZ MATEO fuera ingresado al Hospital Modular "Carlos Manuel Arana Osorio" del municipio de Chiquimula, para recibir asistencia médica, pero por las lesiones que tenía falleció a su ingreso a dicho centro asistencial". Estos hechos fueron admitidos por el Juez de Primera Instancia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula, en auto de apertura a juicio de fecha dieciocho de julio del año dos mil cinco, cuya calificación jurídica corresponde al delito de Homicidio. Durante el juicio no se hizo ampliación respecto a los hechos que se le atribuyen al procesado en la acusación formulada por el Ministerio Público; asimismo no hay reclamación de daños por parte de actor civil".

HECHOS QUE EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA TUVO POR ACREDITADOS:

"Este órgano jurisdiccional como consecuencia del itinerario lógico valorativo de los medios de prueba producidos en el debate estima acreditados los hechos que se describen de la siguiente forma: Que el señor Ángel Antonio López Felipe, el día treinta de septiembre del año dos mil cuatro, aproximadamente a las tres de la madrugada, acompañado de Oscar Ovidio López y López, Reginaldo López Mateo y José Antonio López López, en la aldea El Barreal del municipio de Chiquimula, le salieron al paso al señor MANUEL PÉREZ MATEO, quien a esa hora y en el lugar indicado se retiraba de la casa de su señora madre a quien había ido a visitar y habiendo caminado aproximadamente unos veinticinco metros de la residencia de su madre, con los machetes que portaban lo agredieron causándole múltiples lesiones corto contundentes en diferentes partes del cuerpo, siendo trasladado posteriormente al Hospital Modular "Carlos Manuel Arana Osorio" del municipio de Chiquimula, para recibir asistencia médica, pero por las lesiones que tenía falleció a su ingreso a dicho centro asistencial".

RESUMEN DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El tribunal de primer grado por UNANIMIDAD DECLARÓ: "I) Que el procesado ANGEL ANTONIO LÓPEZ FELIPE, es responsable en el grado de autor del delito de Homicidio cometido en contra de la vida del señor Manuel Pérez Mateo; II) que por el delito de Homicidio, se le impone al acusado ÁNGEL ANTONIO LÓPEZ FELIPE, la pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena que deberá cumplirse en el centro penitenciario que designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la efectivamente padecida desde el momento de su detención; III) Se le suspende al acusado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la presente condena; IV) Encontrándose el acusado, guardando prisión en el Centro Preventivo denominado Álvaro Arzú Irigoyen, ubicado en la aldea Los Jocotes de la ciudad de Zacapa, se les deja en la misma situación hasta que el presente fallo cauce firmeza. V) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto al pago de responsabilidades civiles, por no haberse ejercitado tal acción; VI) Se exonera al procesado del pago de las costas procesales, por su notoria pobreza; VII) Se deja abierto procedimiento en contra del señor José Antonio López y López, para que el Ministerio Público realice la investigación correspondiente en cuanto a la posible participación del señor José Antonio López López en la muerte del señor Manuel Pérez Mateo. Notifíquese por su lectura la presente sentencia, entregándose copia posteriormente a quienes la requieran y firme ordénese las comunicaciones de ley y remítase los autos al Juzgado de Ejecución correspondiente".

DEL DEBATE EN ESTA INSTANCIA:

Todo lo acontecido en esta instancia consta en el acta levantada para el efecto; la cual se encuentra agregada a los autos.

RESUMEN DE LOS VICIOS SEÑALADOS EN LA APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:

El recurrente denuncia la Inobservancia de la Ley, conforme el artículo 419 numeral 2) del Código Procesal Penal, considerando que en la sentencia impugnada se inobservó el artículo 389 inciso 4) en relación con los artículos 332 bis numerales 2), 3); 385 y 394 numeral 3) todos del Código Procesal Penal, siendo lo anterior un defecto que habilita la apelación especial por constituir un vicio de la sentencia y que a la vez, por implicar un motivo absoluto de anulación formal de conformidad con el artículo 420 inciso 5) del Código Procesal Penal, no requiere de protesta previa.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

el recurrente manifiesta que lo que se pretende con la interposición del presente recurso de apelación especial es que el tribunal de alzada al momento de

deliberar y decidir sobre la sentencia, acoja el recurso de apelación especial por motivo de forma, se anule la sentencia recurrida, se ordene el reenvío y se celebre un nuevo debate y se dicte una nueva sentencia sin los vicios señalados por haberse aplicado erróneamente la ley, constituyendo un defecto de procedimiento.

CONSIDERANDO

I

Nuestra Ley Adjetiva Penal establece: Además de los casos previstos, se podrá interponer el recurso de apelación especial contra la sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que pongan fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen, impidan el ejercicio de la acción, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena. El recurso especial de apelación solo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) De fondo: … 2) De forma: Inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento. En este Caso, el recurso sólo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación, salvo en los casos del artículo siguiente.. No será necesaria la protesta previa, cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes: 1) … 5) A los vicios de la sentencia. … . El tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente. La sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Esto de conformidad con lo expresado en los artículos 415, 419, 420, 421 y 430 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

II

I) Que el procesado Angel Antonio López Felipe, con el auxilio del Abogado Carlos Leonel Robles Pérez, defensor público del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, argumentando inobservancia del artículo 332 bis numerales 2), 3) y 394 inciso 3) todos del Código Procesal Penal, indicando que es un motivo absoluto de anulación formal de conformidad con el artículo 420 inciso 5) del mismo cuerpo legal por ser un vicio de Sentencia que no requiere de protesta previa. En el recurso planteado inicialmente, el interponente se refiere a las "Aspectos Probatorios" y hace una relación sintética del contenido de las pruebas producidas (peritos, testimoniales y documentales) manifestando a su criterio el efecto probatorio de cada una de las pruebas relacionadas. Posteriormente del análisis del recurso planteado se establece que el recurrente argumenta como único motivo absoluto de anulación formal, el vicio de sentencia consistente en que el tribunal sentenciador, no observó las reglas de la sana crítica razonada y de los principios que la integran; que le hubieran servido para valorar los medios de prueba incorporados válidamente al proceso y en los cuales sustente su convicción sobre la existencia o no del hecho delictuoso objeto de la acusación y la posible culpabilidad del imputado. Asimismo manifiesta el interponente que los testigos aportados por el Ministerio Público; a) Atiliano Pérez Mateo; b) Jesús Mateo Agustín y c) Francisca Hernández Mateo, indicaron que el treinta de septiembre del año dos mil cuatro en compañía de otras tres personas: Oscar Ovidio López y López, Reginaldo López Mateo y José Antonio López López, le dieron muerte al señor Manuel Pérez Mateo, señalaron a cuatro personas; sin embargo los mismo testigos indicaron que participaron en el proceso que se les siguió y dio como resultado una sentencia absolutoria de los otros dos sindicados Oscar Ovidio López y López y Reginaldo López Mateo. Además expone que, los testigos "Evangelica Morales López"; Edgar Geovany López; Adolfo Vitalino López Méndez y Rogelio López Cortes, indicaron que él se encontraba en Chiquimula, en virtud que el dieciocho de agosto del año dos mil cuatro, estaban en la Aldea Cotosha, San Luis Petén y regresó el dos de marzo del año dos mil cinco. El tribunal de sentencia por lo tanto, viola evidentemente las reglas de la no contradicción. Asimismo expresa que, dadas las contradicciones evidentes entre los testimonios, es obvio que el tribunal al valorar esa prueba no observó los principios de identidad, contradicción o tercero excluido, pues las mismas son excluyentes de manera que o resulta cierta la afirmación de: Atiliano Pérez mateo, Jesús Mateo Agustín y Francisca Hernández Mateo o resulta cierta las afirmaciones de: Evangélica Morales López, Edgar Geovany López, Adolfo Vitalino López Méndez y Rogelio López Cortés. Concluye diciendo que, existe

violación directa del artículo 394 del Código Procesal Penal, pues la sentencia adolece de un defecto absoluto como lo es la inobservancia de las reglas de la Sana Critica Razonada, respecto a los medios o elementos probatorios de valor decisivo.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que se acoja el recurso por motivo de forma, se ordene el reenvío y se celebre un nuevo (debate) sin los vicios señalados por haberse aplicado erróneamente la ley, constituyendo un defecto de procedimiento.

ANÁLISIS DE LOS MOTIVOS DE FORMA:

Los Magistrados al analizar las actuaciones establecemos que lo que se pretende con el recurso de apelación especial planteado, es que en esta instancia se haga mérito de la prueba, sin tomar en cuenta que esa circunstancia no está permitida por la ley debido a la intangibilidad de que están revestidos los medios de prueba producidos en el debate; sin embargo advertimos que los jueces sentenciadores sí aplicaron las reglas de la Sana Critica Razonada respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, concatenando cada una de ellas con criterios propios de la experiencia, la lógica y la Psicología y al relacionarlas legalmente arribaron a la conclusión por unanimidad de dictar un fallo condenatorio en contra del procesado Angel Antonio López Felipe por el delito de Homicidio, en contra de la vida del señor Manuel Pérez Mateo. En consecuencia, sí se observaron las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, por lo que resulta procedente no acoger el recurso de apelación especial planteado. Adicionalmente, es importante indicar que la sentencia recurrida se encuentra debidamente fundamentada, toda vez que se expresan los motivos de hecho y derecho en que se basó la decisión y a la vez se indica el valor que se le asignó a los medios de prueba producidos en el debate. El recurrente en el inciso dos (2) del apartado de petición solicita que se tenga por presentado Recurso de Apelación Especial de Forma y Fondo en contra de la sentencia relacionada; sin embargo es importante advertir que en el contenido de dicho recurso no argumentó ningún motivo de fondo y a la vez en la parte introductoria del mismo, sólo hacer relación a que se tenga por interpuesto recurso de apelación especial por motivo de forma, habiéndose tramitado sólo por ese motivo; en tal virtud esta Sala no tiene materia para pronunciarse sobre ese motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos: Los anteriormente citados y: 12, 14, 28, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 y 9 de la Convención Americana de los Derechos Humanos (Pacto de San José); 10, 13, 19, 20, 26, 27, 31, 35, 36, 44, 123 del Código Penal; 3, 5, 11, 11 Bis, 14, 16, 17, 19, 20, 21, 24, 24 Bis, 37, 40, 43, 45, 48, 70, 71, 92, 107, 109, 151, 160, 169, 181, 182, 186, 207, 219, 220, 225, 234, 354, 355, 356, 360, 362, 363, 368, 369, 375, 376, 377, 378, 382, 383, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 392, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 425, 426, 427, 429, 430, 431, 432, 433 del Código Procesal Penal; 74, 89, 141, 42, 43 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas al resolver DECLARA: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo Absoluto de Anulación Formal, interpuesto por el procesado Angel Antonio López Felipe, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Chiquimula, de fecha treinta de agosto del año dos mil seis; II) En consecuencia, la sentencia apelada queda invariable en todos sus pronunciamientos. Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

31/08/2006 – PENAL
137-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, treinta y uno de agosto de dos mil seis.

En Nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en el RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA, ALEGANDO MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL, interpuesto por la abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, defensora técnica del procesado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, del instituto de las defensa Pública Penal; contra la sentencia de fecha TREINTA Y UNO DE MAYO DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada por el TRIBUNAL

PRIMERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD REGIONAL DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, dentro del proceso penal número setenta y ocho guión dos mil cinco, que se instruye contra DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES por el delito de ASESINATO. La acusación fue ejercida por el MINISTERIO PUBLICO, a través de los abogados ERICK MOISES GALVES MIS, CIRILO ROMERO LOPEZ PEREZ, VIELMAR BERNAÚ HERNÁNDEZ REYES y de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada NELY ESPERANZA GARCIA DE DIAZ. No hubo querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado. La defensa técnica del procesado estuvo a cargo de la Abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, siendo sustituida posteriormente por la de igual titulo, Abogada MARIA AURORA FERNÁNDEZ BONILLA DE AGUILAR. Agraviado: Antonio Reyes Vásquez.

CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA AL PROCESADO POR EL MINISTERIO PUBLICO Y QUE CONSTA EN LA SENTENCIA RECURRIDA:

Los hechos planteados por el Ministerio Público en la acusación formulada en contra del acusado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, son los siguientes: "El día uno de julio del año dos mil dos, a eso de la doce horas del medio día aproximadamente, acompañado de sus hermanos Dimas Alexander, Isauro, Wilder, Silvia, Onoria, de apellidos Méndez Reyes, así como su señora madre Rosalía Reyes Pérez, armados con pistolas y de escopeta hechizas, en el lugar denominado Bosque Ojo de Agua de la Piedra de la aldea El Guayabo, del municipio de Chiquimula, departamento de Chiquimula, se dio a la tarea juntamente con sus familiares ya identificados, de esperar al señor Antonio Reyes Vásquez, quien a la ahora indicada retornaba de la ciudad de Chiquimula hacia su casa de habitación situada en la aldea ya referida, quien al pasar al frente al acusado y acompañantes, estos sin mediar palabras lo empezaron a agredir a golpes, luego le provocaron un disparo en el brazo izquierdo, lo cual provocó que el señor Antonio Reyes Vásquez cayera al suelo, momento que aprovechó el hoy acusado DANIEL JEREMINAS MENDEZ REYES al ver su victima desprotegida y asustada, le acertó un disparo provocándole con la pistola hechiza que portaba, penetrándole en la región auricular derecha del cráneo, lo cual provocó la muerte inmediata del agraviado ya identificado. Dicha acción grotesca fue presenciada de manera directa por la esposa del agraviado María del Carmen Torres Súchite, quien casualmente a la misma horas acudía a cuidar su milpa cercano al lugar donde se produjo el hecho, dicha testigo primeramente oyó varios disparos, luego vio caer a su esposo y presenció el momento justo cuando el hoy acusado le disparó al agraviado indicado en el cráneo, presenciado también que luego de la acción el hoy acusado y sus acompañantes llenos de júbilos empezaron a bufarse y reírse de su victima. Dicha acción también fue presenciado por los señores Víctor Ramírez y Francisco Javier Vásquez Sintuj, quienes deservaban sus milpas cercanas a l lugar donde ocurrió el hecho." Durante la etapa del juicio no se hizo ampliación respecto a los hechos que se le imputa al procesado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, en la acusación formulada por el Ministerio Público; así mismo no hay reclamación de daños por parte del actor civil.

LOS HECHOS CLAROS Y PRECISOS QUE EL TRIBUNAL DE SENTENCIA ESTIMÓ ACREDITADOS:

"Este órgano jurisdiccional como consecuencia del itinerario lógico valorativo de los medio de prueba producción en el debate, por unanimidad estima acreditados los siguientes hechos: a) La muerte violenta del señor Antonio Reyes Vásquez, ocurrida el uno de julio del dos mil dos a eso de las doce horas del medio día aproximadamente, en el lugar denominado Bosque Ojo de Agua de la Piedra de la aldea El Guayabo, del municipio de Chiquimula, de este departamento, a consecuencia de heridas de proyectil de armas de fuego; b) La participación del acusado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, en la ejecución del hechos descrito, a quien se le ubicó acompañado de otras personas de su familia, en el lugar el día y la hora indicadas, como el autor de los disparo contra la humanidad de la victima precitado habiendo utilizado para ello arma de fuego hechiza. Los hechos antes descritos quedaron acreditados con los órganos de prueba pericial, testimonial documental y material de producido en el debate ya que han sido valorados en el presente fallo."

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

En la parte resolutiva del fallo el tribunal del mérito por UNANIMIDAD DECLARÓ: "I) Que el procesado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, es responsable en el grado de autor del delito de Asesinato cometido en contra de la vida del señor ANTONIO REYES VÁSQUEZ; por el cual se formuló acusación y abrió juicio penal en su contra. II) Que por el delito de ASESINATO cometido, se le impone al acusado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, la pena de

VENTICINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, con bono de la efectivamente padecida desde el momento de su detención; III) Encontrándose el procesado guardando prisión en el centro preventivo para hombres, Álvaro Arzu Irigoyen, ubicado en la aldea los Jocotes del municipio de Zacapa de ese departamento, se le deja en la misma situación en tanto el presente fallo cause firmeza. IV) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles por no haberse ejercitado esta acción de conformidad con la ley; V) No se condena al pago de las costas procesales causadas en el presente proceso, por la evidente pobreza del condenado; VI) Se suspende al penado en el goce de sus derechos políticos en tanto dure la presente condena; VII) Se decreta el comiso a favor del Estado a) Cinco cartuchos útiles calibre treinta y ocho SPL y siete vainas del mismo calibre; b) Cuatro cartuchos útiles calibre veinte de plásticos color amarillo, así como una vaina de metal niquelada deteriorada; c) Un arma hechiza cachas de madera color café con tuvo galvanizado; d) Arma hechiza con tuvo galvanizada tiene pegado una calcomanía color azul; e) Arma hechiza cacha de madera color café con tuvo galvanizado color caoba; g) Arma hechiza tipo rifle culata de madera con cañón de tuvo galvanizado; h) Cinco tubos galvanizados de diferentes tamaños; i) Dos vainas en las cuales se lee treinta y ocho SPL; los cuales deberán enviarse al almacén Organismo Judicial; j) Una ojiva la cual se deberá enviarse al Laboratorio Balístico del Gabinete Criminalistico de la Policía Nacional Civil, para futuras comparaciones. VIII) Notifíquese y firme la presente sentencia, ordénese las comunicaciones de la ley y remítase los autos al Juzgado de ejecución correspondiente."

EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA INTERPUESTO:

I) SENTENCIA IMPUGNADA: La sentencia de fecha TREINTA Y UNO DE MAYO DEL DOS MIL SEIS, en contra del fallo dictado por el TRIBUNAL PRIMERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD REGIONAL DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, dentro del proceso penal número setenta y ocho guión dos mil seis, que se instruye contra DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, por el delito de ASESINATO. II) RECURRENTE: La abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, defensora técnica del procesado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, del instituto de las defensa Pública Penal. III) EXPRESIÓN DE FUNDAMENTO QUE HABILITA PRESENTAR LA IMPUGNACIÓN: La recurrente se fundamentó para interponer el Recurso de Apelación Especial, en lo que establecen los artículos 11 Bis, 186, 385, 389 numera 4º, 394 numeral 3º. 415, 416, 420 numeral 5º.; del Código Procesal Penal. IV) POR MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL. a) PRIMER MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL: La sentencia recurrida contiene vicio de forma, cuanto en la sentencia de mérito, el tribunal inobservo el artículo 11 bis del Código Procesal Penal, por lo que deviene de acuerdo a dicho artículo, la sentencia deviene nula porque la carencia de fundamentación es motivo absoluto de anulación formal. Como puede apreciarse en el documento que contiene la sentencia recurrida, los jueces procedieron a condenar por los medios de prueba que a criterio de los juzgadores fueron suficiente para encontrarlo culpable, sin embargo, no es justo ni viable que se proceda a emitir una sentencia incumpliendo los preceptos que la ley exige para la redacción de las sentencias, violando flagrantemente el derecho de defensa que constitucionalmente le asiste al acusado, porque el mismo articulo 11 bis del citado cuerpo así lo establece, es decir que no es posible emitir una resolución judicial sin que el juzgador fundamente sus decisiones. La sentencia recurrida contiene vicio de forma puesto que en los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, inobservo las reglas de la sana critica razonada como son la psicología, la lógica y experiencia y precisamente falta la aplicación del principio de la lógica, el principio de no contradicción, el cual detalla que dos juicios opuestos entre si no pueden ser válidos dentro de una misma situación, el articulo 385 del referido código es claro al indicar que los miembros del tribunal en el momento de la deliberación debe hacer mérito de las reglas de la sana critica razonada. Pero lo principal que al no hacer observancia de las reglas de la sana crítica razonada elementos importantes decisivos arribo el tribunal a una condena no apegada a derecho. Consecuentemente, al emitirse la sentencia sin tomar en cuenta las contradicciones manifestadas por los testigos que requieren la fundamentación y la explicación de porque se tomaron en cuenta para condenarlo, por esa razón la misma carece de motivación, al no consignarse las razones que justifican el juicio lógico contenido en la misma, la cual vulnera el principio del debido proceso y el derecho de defensa garantizando por la Constitución de la República de Guatemala, pues la falta de motivación del fallo hace incurrir en el error de que el tribunal no reparó el hecho de acuerdo al sistema de valoración de la prueba en la actual legislación ya desapareció el sistema de valoración de prueba legal o tasada. b) SEGUNDO MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL: Considero inobservados los artículos 389 numeral 4º. 394 numeral 3º. del Código Procesal Penal, al incurrir la sentencia en vicio, al no apreciar las reglas de la sana critica regulado en los

artículos 186 y 385 del referido código, que se refieren como uno de los requisitos en su redacción, los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, inobservado el artículo 11 bis del mismo cuerpo legal citado, en cuanto a la necesidad de fundamentar los suficiente en forma clara y precisa la decisión, es por ello que su ausencia constituye un defecto absoluto de forma, que se concatena con el artículo 420 numeral 5º. del mismo cuerpo legal, referente a los vicios de la sentencia y que tener un vicio dicho documento constituye motivo absoluto de anulación formal que no necesita protesta previa. Al haberse inobservado las reglas de la sana critica para la redacción de la sentencia, al no haber motivado ni fundamentado el Tribunal los motivos razonables y analíticos que tuvo en el apartado de los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, obvio e indubitable es que se incurrió en un vicio absoluto de anulación formal, porque no existiendo plena fundamentación de hecho y de derecho para concluir razonablemente en base a un análisis profundo y serio de cada uno de los medios de prueba aportados y aceptados y admitidos, el tribunal sentenciador profirió una sentencia que lo perjudica, al haberlo condenado por un hecho ilícito que de acuerdo al análisis valorativo de la prueba, debió cumplirse con el principio procesal de que toda decisión debe fundamentarse y en el presente caso la falta de fundamentación es evidente únicamente en el apartado de la sentencia que se refiere a los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver. V) APLICACIÓN QUE PRETENDE LA RECURRENTE: Que se acoja el recurso de apelación especial planteado, y se ordene el reenvío del proceso para que otro tribunal integrado con nuevos jueces conozca del mismo.

DEL DEBATE EN ESTA SALA DE APELACIONES:

Las argumentaciones presentadas por las partes procesales que intervinieron en la audiencia de debate, constan en el acta levantada para el efecto y que se encuentra agregada a los autos.

CONSIDERANDO

I

Conforme a la Ley Adjetiva Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente, conforme a lo preceptuado por el artículo 421 del Código Procesal Penal. También la ley contempla que la sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Si la sentencia acoge el recurso, con base en la inobservancia o errónea aplicación o interpretación indebida de un precepto legal, resolverá el caso en definitiva, dictando la sentencia que corresponde. Si la sentencia se funda en la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento, anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponda. Anulada la sentencia, no podrán actuar los jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo. Preceptos legales contenidos en los artículos 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

II

FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, Abogada del Instituto de la defensa pública Penal del Departamento de Chiquimula, en su calidad de defensora del procesado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES, interpone recurso de apelación especial por MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL, en contra del fallo dictado por el TRIBUNAL PRIMERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD REGIONAL DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, de fecha treinta y uno de mayo del dos mil seis y expreso: Que el recurso relacionado se sustenta conforme los artículos 420 numeral 5º., y el 394 numeral 3º., ambos del Código Procesal Penal, dice que el tribunal de primer grado inobservo el principio procesal establecido en el articulo 11 bis del cuerpo legal precitado que determina la imperativa fundamentación de las resoluciones judiciales, y considera que existe vicio de sentencia como lo establece el articulo 394 numeral 3º., del Código Procesal Penal, indica además que los juzgadores de primer grado no fundamentaron sus decisiones con base a las reglas de la sana critica razonada que lo estipula el articulo 385 del Código Procesal Penal.

Por lo que el motivo planteado constituye defecto de procedimiento que no necesita protesta previa. Señala dos submotivos de anulación formal y reclama el primero como VICIO DE LA SENTENCIA y argumenta: El tribunal Inobservo el articulo 11 bis del Código Procesal Penal, y de conformidad a ese articulo la sentencia deviene nula, por carecer de fundamentación, se puede apreciar que los juzgadores condenaron a su patrocinado por medio de prueba que a criterio de ellos fue suficiente para encontrarlo culpable, lo cual considera que no es justo, pues se esta emitiendo un fallo incumpliendo los preceptos que la ley exige para la redacción de la sentencia, violando el derecho de defensa que constitucionalmente le asiste al acusado. COMO SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA Sigue reclamando que la sentencia recurrida contiene vicio en virtud de que los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, inobservo la reglas de la sana critica razonada como son la psicología, lógica y experiencia, falta la aplicación de los principios de la lógica y el de no contradicción, los que detallan que dos juicios opuestos entre si no pueden ser validos, dentro de una misma situación, manifiesta que el articulo 385 del Código Procesal Penal, indica claramente que los juzgadores en el momento de la deliberación deben aplicar las reglas antes precitadas, y al no cumplirse con ese mandato condenaron a su patrocinado sin asidero legal. La recurrente estimo conveniente demostrar al tribunal de alzada lo antes considerado y para el efecto hizo un análisis subjetivo de las pruebas producidas en el debate valorando los medios de prueba relacionados conforme a una interpretación adecuada a su pretensión dentro del recurso planteado, tal circunstancia es permisible a las partes para sus respectivas argumentaciones. Sin embargo los que juzgamos tenemos la limitación legal contenida en el articulo 430 del Código Procesal Penal de hacer merito de la prueba y en ese sentido establecemos claramente que los jueces sentenciadores, fueron cuidadosos en analizar las pruebas producidas en el debate, habiéndosele dado la respectiva valoración a las pruebas de valor decisivo aplicando las reglas de la sana critica razonada, como son la lógica, experiencia y psicología ya que fundamentan el fallo de manera clara precisa, contrariamente a lo denunciado por la recurrente en los motivos de forma aludidos indicando la inobservancia y errónea aplicación del articulo 11 bis del Código Procesal Penal, porque no es posible inobservar y a la vez aplicar erróneamente la misma norma. Advertimos que la sentencia contiene los argumentos de hecho y de derecho correspondientes y se encuentra debidamente motivada, ya que la recurrente reconoce que el tribunal sentenciador le da valor probatorio a las pruebas testimoniales presentadas debido a que las mismas son sencillas y creíbles y se corroboran entre si, en esas condiciones apreciamos que los juzgadores por unanimidad concluyeron que el sindicado DANIEL JEREMIAS MENDES REYES es autor responsable del hecho contenido en la acusación formulada por la Fiscalía del Ministerio Publico, por lo que emitieron un fallo condenatorio. En consecuencia consideramos que el recurso planteado por motivo de forma no puede prosperar y en esa virtud no se puede acoger, debiéndose hacer la declaratoria correspondiente.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 12, 14, 17, 23, 29, 44, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 10, 14, 35, 36, 62, 65, 132 del Código Penal; 1, 3, 4, 5, 7, 8, 11, 11 Bis, 14, 19, 20, 21, 37, 40, 43, 49, 70, 92, 94, 101, 107, 108, 109, 132, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 168, 186, 211, 332, 332 Bis, 342, 344, 345, 354, 356, 362, 368, 385, 388, 389, 392, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 88, 89, 108, 141, 142, 143, 147, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta sala con fundamento en lo considerado y las disposiciones legales invocadas, al resolver por unanimidad. Declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos absolutos de anulación formal interpuesto por la Abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, en su calidad de defensora publica del procesado DANIEL JEREMIAS MENDEZ REYES. II) En ese sentido la sentencia dictada por el TRIBUNAL PRIMERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD REGIONAL DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, de fecha treinta y uno de mayo del dos mil seis, queda invariable y con plena validez. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

30/08/2006 – PENAL
118-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA: Zacapa, treinta de agosto de dos mil seis.

En Nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en el RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA y FONDO, interpuesto por la Abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, del Instituto de la Defensa Pública Penal, en la calidad de Defensora del procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ; contra la sentencia de fecha OCHO DE MAYO DEL DOS MIL SEIS, dictada por el TRIBUNAL PRIMERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD REGIONAL DEL DEPARTAMENTO DE CHIQUIMULA, dentro del proceso penal número trescientos cuarenta y siete guión dos mil cinco, que se instruye contra JOSE OVIDIO GONZALEZ, por los delitos de ROBO AGRAVADO, en agravio del BANCO DEL CAFÉ, SOCIEDAD ANÓNIMA; PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS, en agravio de LA SOCIEDAD; LESIONES LEVES, en agravio de MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA; ATENTADO EN FORMA CONTINUADA, en agravio de LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA; ROBO AGRAVADO, en agravio del señor AMADO REYNALDO AGUIRRE AGUIRRE y LESIONES GRAVES, en agravio de MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, habiendo sido condenado como responsable en el grado de autor en concurso ideal, de los delitos de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio de la ENTIDAD BANCARIA BANCO DEL CAFÉ SOCIEDAD ANÓNIMA; del delito de LESIONES LEVES, cometido en contra de la integridad física de la señorita MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA; del delito de ATENTADO EN FORMA CONTINUADA, cometido en contra de la ADMINISTRACIÓN PUBLICA; del delito de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio de la Empresa INTERNACIONAL DE TRANSPORTES Y TURISMOS, SOCIEDAD ANONIMA; del delito de ASESINATO EN EL GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la vida de la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA. La acusación fue ejercida por el MINISTERIO PUBLICO, por medio de los Agentes Fiscales de la Unidad Relacionada con los Bancos, Aseguradoras y Financieras de la Fiscalía de Sección Contra el Crimen Organizado, Abogados EUNICE DEL MILAGRO MENDIZÁBAL VILLAGRAN y MARIO EMILIO GALINDO RODRIGUEZ. No hubo querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado. La defensa técnica del procesado estuvo a cargo de las Abogadas Fidencia Orozco García De Licardi y María Aurora Fernández Bonilla De Aguilar.

CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA AL PROCESADO POR EL MINISTERIO PUBLICO Y QUE CONSTA EN LA SENTENCIA RECURRIDA:

"Los hechos planteados por el Ministerio Público en la acusación formulada en contra del sindicado JOSE OVIDIO GONZALEZ, son los siguientes: primer hecho: "Porque usted JOSE OVIDIO GONZALEZ, cooperó en la preparación y ejecución del robo agravado, realizado el cuatro de mayo del año dos mil cinco, a las nueve horas con treinta y cinco minutos aproximadamente, en la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, ubicada en la tercera avenida seis guión sesenta y ocho zona uno, de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, con actos sin los cuales no se hubiera podido cometer, lugar al que ingresó en compañía de sus copartícipes FABRICIO ERNESTO RODRÍGUEZ VAQUERANO, EMETERIO NAVARRO COLOCHO, JOSE ALFONSO JIMÉNEZ Y/O SAUL ALFONSO NAVARRO JIMÉNEZ y otras personas aún no individualizadas y con el objeto de lograr la consumación del hecho delictivo referido, entró portando armas de fuego de grueso calibre, retirándose de la agencia Bancaria mencionada después de robar la cantidad de NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO QUETZALES CON OCHENTA Y TRES CENTRAVOS (Q. 91,974.83), según certificación emitida por el Licenciado Edwin Manuel Coyoy López, Jefe del Departamento de Contabilidad del Banco Del Café Sociedad Anónima, de fecha siete de julio de dos mil cinco, dejando heridos en el lugar a personal de la agencia bancaria mencionada y al intentar retirarse de la agencia bancaria con el dinero robado a bordo del vehículo marca KIA, tipo microbús, color gris metálico, se enfrentaron a balazos en las afueras de la misma con personal de la Policía Nacional Civil, iniciándose una persecución constante, enfrentándose nuevamente con elementos de la Policía Nacional Civil entre los kilómetros doscientos diecinueve y doscientos dieciocho de la ruta interamericana, dejando abandonado en el lugar el vehículo en el que se conducía junto a sus copartícipes dándose a la fuga en el vehículo tipo pick up marca Mitsubishi, color verde de doble cabina, continuando la persecución por parte de elementos de la Policía Nacional Civil, logrando su captura

dentro de territorio Guatemalteco en el paso fronterizo conocido como paso del Mojón que da al Cantón San Jorge del Lado de El Salvador y por la parte de Guatemala colinda con la Aldea La Valeriana, por lo que los hechos que se le atribuyen se califican como el delito de ROBO AGRAVADO". Segundo hecho: "Porque usted JOSE OVIDIO GONZALEZ, cooperó en la preparación y ejecución del robo agravado, realizado el cuatro de mayo del año dos mil cinco, a las nueve horas con treinta y cinco minutos aproximadamente en la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, ubicada en la tercera avenida seis guión sesenta y ocho zona uno, de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, con actos sin los cuales no se hubiera podido cometer, lugar al que ingresó en compañía de sus coparticipes FABRICIO ERNESTO RODRÍGUEZ VAQUERANO, EMETERIO NAVARRO COLOCHO, JOSE ALFONSO JIMÉNEZ Y/O SAUL ALFONSO NAVARRO JIMÉNEZ y otras personas aún no individualizadas y con el objeto de lograr la consumación del hecho delictivo referido, entró portando arma de fuego de grueso calibre, lugar en el que con alevosía, ensañamiento, impulso de perversidad brutal, con el ánimo de consumar el hecho delictivo planificado y con la intención de causarle la muerte le dispararon con arma de fuego directamente a la cabeza a la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, quien se desempeñaba como Gerente de la Agencia Bancaria mencionada, sabiendo que un disparo de esa naturaleza podía ocasionarle la muerte, lo anterior en virtud de que esta se negó a abrir la bóveda de la oficina bancaria de donde usted y sus coparticipes pretendían tomar mayor cantidad de dinero, retirándose de la agencia bancaria mencionada de robar la cantidad de NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO QUETZALES CON OCHENTA Y TRES CENTRAVOS (Q. 91,974.83) dejando gravemente herida a la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, no logrando el propósito de causarle la muerte por causas independientes a su voluntad, por lo que los hechos que se le atribuyen se califican como el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA. Tercer Hecho: que se le atribuye al procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ: "Porque usted JOSE OVIDIO GONZALEZ, cooperó en la preparación y ejecución del robo agravado realizado el cuatro de mayo del año dos mil cinco, a las nueve horas con treinta y cinco minutos aproximadamente en la agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, ubicada en la tercera avenida seis guión sesenta y ocho, zona uno, de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, con actos sin los cuales no se hubiera podido realizar el mismo, pues usted en compañía de sus coparticipes FABRICIO ERNESTO RODRÍGUEZ VAQUERANO, EMETERIO NAVARRO COLOCHO, JOSE ALFONSO JIMÉNEZ Y/O SAUL ALFONSO NAVARRO JIMÉNEZ y otras personas aún no individualizadas, ingresó al lugar mencionado portando armas de fuego de grueso calibre, en el que sin intención de causarle la muerte hirieron con proyectil de arma de fuego en el muslo izquierdo a la señora MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA, causándole daño a la misma en el muslo izquierdo, quien se desempeñaba como secretaria de la agencia bancaria mencionada, dándose a la fuga después de robar la cantidad de NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO QUETZALES CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (Q. 91,974.83) dejando herida a la señora MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA, quien fue atendida en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, ubicado en el interior del Hospital Nacional de Chiquimula, diagnosticándole incapacidad para el trabajo por veinte días. Por lo que los hechos que se le atribuyen se califican como el delito de LESIONES LEVES". Cuarto hecho: "Porque usted JOSE OVIDIO GONZALEZ, cooperó en la preparación y ejecución del robo agravado realizado el cuatro de mayo del año dos mil cinco, a las nueve horas con treinta y cinco minutos aproximadamente en la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, ubicada en la tercera avenida seis guión sesenta y ocho zona uno, de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, con actos sin los cuales no se hubiera podido lograr el mismo, lugar al que ingresó en compañía de sus coparticipes FABRICIO ERNESTO RODRÍGUEZ VAQUERANO, EMETERIO NAVARRO COLOCHO, JOSE ALFONSO JIMÉNEZ Y/O SAUL ALFONSO NAVARRO JIMÉNEZ y otras personas aún no individualizadas, portando armas de fuego de grueso calibre, en el que hirieron a varias personas, después de robar la cantidad de NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO QUETZALES CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (91,974.83), dándose a la fuga en compañía de sus coparticipes, de la agencia bancaria mencionada, accionando las armas que usted y sus coparticipes portaban en contra de la humanidad de los agentes de Policía Nacional Civil, inspector DIOVANI PAREDES GARCIA y agentes Douglas Omar Ortiz Castro, quienes se conducían en las motocicletas oficiales CHIQ guión cero siete Y OEP guión cero cero siete respectivamente y SAMUEL CARDONA HERNÁNDEZ y GUALBERTO NAJERA HERNÁNDEZ, quienes se conducían en la auto patrulla oficial veintitrés guión cero cincuenta y cinco, accionando nuevamente sus armas de fuego en contra de los agentes de Policía Nacional Civil

mencionados entres los kilómetros doscientos diecinueve y doscientos dieciocho de la ruta que de la ciudad de Esquipulas conduce al departamento de Chiquimula, causando daños materiales a las unidades policiales mencionadas, enfrentándose nuevamente a balazos en el paso fronterizo conocido como paso del Mojón que da al cantón San Jorge del lado de El Salvador y por la parte de Guatemala, colinda con la Aldea la Valeriana, con miembros de las fuerzas Binacionales de policía Nacional Civil, accionando sus armas en contra de los agentes Cipriano Filiberto Pérez Melchor, Domingo Siquic Pec y sub inspectora Olga Marina de la Cruz Solórzano y en contra del agente Mario Guillermo García García, piloto de la Unidad policial SMM guión cero cero tres que se encontraba en el lugar, la cual al accionar las armas de fuego en contra del agente que se encontraba dentro de la misma resultó dañada en su estructura, elementos de Policía Nacional Civil, que se encontraba en el ejercicio de sus funciones, por lo que los hechos que se le atribuyen se califican como el delito de ATENTADO EN FORMA CONTINUADA". Quinto hecho: Porque usted JOSE OVIDIO GONZALEZ, cooperó en la preparación y ejecución del robo agravado, realizado el cuatro de mayo del año dos mil cinco, a las nueve horas con treinta y cinco minutos aproximadamente, en la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, ubicada en la tercera avenida seis guión sesenta y ocho zona uno, de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, con actos sin los cuales no se hubiera podido lograr el mismo, lugar al que ingresó en compañía de sus copartícipes FABRICIO ERNESTO RODRÍGUEZ VAQUERANO, EMETERIO NAVARRO COLOCHO, JOSE ALFONSO JIMÉNEZ Y/O SAUL ALFONSO NAVARRO JIMÉNEZ y otras personas aún no individualizadas y con el objeto de lograr la consumación del hecho delictivo referido, entró portando armas de fuego de grueso calibre, retirándose de la agencia Bancaria mencionada después de robar la cantidad de NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO QUETZALES CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (91,974.83), según certificación emitida por el Licenciado Edwin Manuel Coyoy López, Jefe del Departamento de Contabilidad del Banco Del Café Sociedad Anónima, de fecha siete de julio de dos mil cinco, dejando heridos en el lugar a personal de la agencia bancaria mencionada y al intentar retirarse de la agencia bancaria con el dinero robado a bordo del vehículo marca KIA, tipo microbús, color gris metálico, se enfrentaron a balazos en las afueras de la misma con personal de la Policía Nacional Civil, iniciándose una persecución constante, enfrentándose nuevamente con elementos de la Policía Nacional Civil entre los kilómetros doscientos diecinueve y doscientos dieciocho de la ruta interamericana, dejando abandonado en el lugar el vehículo en el que se conducía junto a sus copartícipes dándose a la fuga en el vehículo tipo pick up marca Mitsubishi, color verde de doble cabina, continuando la persecución por parte de elementos de la Policía Nacional Civil, logrando su captura dentro de territorio Guatemalteco en el paso fronterizo conocido como paso del Mojón que da al Cantón San Jorge del Lado de El Salvador y por la parte de Guatemala colinda con la Aldea La Valeriana y en el momento de ser aprehendido usted portaba en ambas manos, una arma de fuego tipo fusil de asalto M guión dieciséis, con registro esmerilado, pavón negro deteriorado, culata color negra de plástico, en el cual se lee COLTS FIREARMS, TIVISO, COLT INDUSTRIES HARDOFORD, CONN USA, con un cargador conteniendo ocho cartuchos posiblemente útiles, posiblemente calibre cinco punto cincuenta y seis milímetros y en las bolsas del pantalón se le incautó dos cargadores para la misma arma, uno vacío y el otro conteniendo treinta cartuchos posiblemente útiles del mismo calibre, por lo que los hechos que se le atribuyen se califican como el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS. Sexto hecho: "Porque usted JOSE OVIDIO GONZALEZ, cooperó en la preparación y ejecución del robo agravado del vehículo tipo microbús, color gris metálico, marca KIA, MODELO DOS MIL CINCO, motor JT QUINIENTOS CUARENTAY NUEVE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y TRES, chasis KNH QUINCE BILLONES SETECIENTOS TREINTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTO NOVENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE (KNH15732257193557) placas de circulación C GUION CERO CERO OCHO BBG, propiedad de la empresa INTERNACIONAL DE TRANSPORTE Y TURISMO SOCIEDAD ANÓNIMA, el cual fue robado al señor AMADO REYNALDO AGUIRRE AGUIRRE, quien lo conducía en ese momento, portando armas de fuego de grueso calibre, el día tres de mayo de dos mil cinco, aproximadamente a las veintiuna horas, a la altura del kilómetro doscientos seis de la ruta interamericana y luego de tomarlo sin la debida autorización, dejaron a sus ocupantes abandonados en las cercanías del lugar donde lo robaron, tomando también sin autorización los objetos personales de los señores Marino Córdova, José Ignacio Medrano, Ásale Monroy, Manuel Isidro Díaz, Consuelo Castillo y otras personas que se conducían en el mismo, el cual fue utilizado por usted, en compañía de los señores FABRICIO ERNESTO RODRÍGUEZ VAQUERANO, EMETERIO NAVARRO COLOCHO,

JOSE ALFONSO JIMÉNEZ Y/O SAUL ALFONSO NAVARRO JIMÉNEZ y otras personas aún no individualizadas el día cuatro de mayo de dos mil cinco, para darse a la fuga luego de cometer el robo agravado de la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, ubicada en la tercera avenida seis guión sesenta y ocho zona uno, de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, habiendo sido perseguidos por elementos de la Policía Nacional Civil, dejando abandonado el vehículo referido entre los kilómetros doscientos diecinueve y doscientos dieciocho de la ruta interamericana, dándose a la fuga en otro vehículo, logrando su captura dentro de territorio Guatemalteco, en el paso fronterizo conocido como paso del Mojón que da al Cantón San Jorge del lado de El Salvador y por la parte de Guatemala, colinda con la aldea la Valeriana, por lo que los hechos que se le atribuyen se califican como delito de ROBO AGRAVADO. Es de hacer constar que el Ministerio en la audiencia de debate de fecha cinco de abril del presente año, amplió la acusación de fecha dieciséis de agosto del dos mil cinco, en el sentido de que inicialmente el ente investigador había acusado al señor José Ovidio González, por el delito de Asesinato en el Grado de Tentativa en agravio de la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, pero en audiencia de apertura a juicio de fecha cinco de septiembre del año dos mil cinco, el Juez Primero de Primera Instancia Penal, Narcoactividad Regional del departamento de Chiquimula, modificó dicho delito al delito de LESIONES GRAVES; este tribunal resolvió en la audiencia de debate oral y público, aceptar la ampliación de la acusación por parte del Ministerio Público, en cuanto a modificar el delito de Lesiones Graves, por el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA. Este tribunal tomando en cuenta lo solicitado por el Ministerio Público, resolvió en la audiencia de debate oral y público, de fecha cinco de abril del presente año, aceptar la ampliación del Ministerio Público, en cuanto a modificar el delito de Lesiones Graves, por el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, ordenando la inclusión de que la herida era de mortalidad muy alta que la tuvo en riesgo de muerte.". LOS HECHOS CLAROS Y PRECISOS QUE EL TRIBUNAL DE SENTENCIA ESTIMÓ ACREDITADOS: "1.-Que el día tres de mayo del dos mil cinco, aproximadamente a las veintiuna horas, a la altura del kilómetro doscientos seis de la ruta interamericana, JOSE OVIDIO GONZALEZ cooperó en la preparación y ejecución del robo del vehículo tipo microbús, color gris metálico, marca KIA, modelo dos mil cinco, motor Jt quinientos cuarentas y nueve mil novecientos cuarenta y tres, chasis KNH quince billones setecientos treinta y dos mil doscientos cincuenta y siete millones ciento noventa y tres mil quinientos cincuenta y siete, placas de circulación c guión cero cero ocho BBG, propiedad de la empresa Internacional de Transporte y Turismo Sociedad Anónima, el cual era conducido en ese momento por el señor AMADO REYNALDO AGUIRRE AGUIRRE, habiéndolo tomado sin la debida autorización y portando arma de fuego de grueso calibre y luego de tomarlo, dejaron a sus ocupantes abandonados en las cercanías del lugar de donde lo robaron, tomaron también sin autorización los objetos personales de los señores MARINO CORDOVA, JOSE IGNACIO MEDRANO, ASALE MONROY, MANUEL ISIDRO DIAZ y CONSUELO CASTILLO y otras personas que se conducían en el mismo, utilizado dicho vehículo el día cuatro de mayo de dos mil cinco, para darse a la fuga, luego de cometer el robo de la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, del Departamento de Chiquimula, abandonándolo entre los kilómetros doscientos diecinueve y doscientos dieciocho de la ruta interamericana. Hecho que se acredita con las declaraciones testimoniales de DIOVANI PAREDES GARCIA, DOUGLAS OMAR ORTIZ CASTRO, LUIS ARTURO HERRERA LOPEZ, JORGE MANUEL JAIME SALAZAR, AMADO REYNALDO AGUIRRE AGUIRRE y JOSE IGNACIO MEDRANO RODIGUEZ, y los documentos consistentes en: a) acta de fecha cuatro de mayo del dos mil cinco, suscrita por el personal del Ministerio Público, que documenta el abandono de uno de los vehículos usados en el robo a la Agencia Bancaria del Banco Bancafé, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, del departamento de Chiquimula; b) Oficio caso número cero cincuenta mil quinientos cuatro guión cero dos guión R, de fecha cuatro de mayo del dos mil cinco; c) Oficio caso número cero cincuenta mil quinientos cuatro guión dos guión R Reportaje Fotográfico, de fecha doce de mayo del dos mil cinco; d) Copia autenticada de la propiedad el vehículo número SAT guión cuatro mil cincuenta y dos guión cero cero setenta y ocho mil ciento cincuenta y cinco de fecha siete de marzo del dos mil cinco. 2.- Que JOSE OVIDIO GONZALEZ, el día cuatro de mayo del dos mil cinco, aproximadamente a las nueve horas con treinta y cinco minutos, en la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, del departamento de Chiquimula, tomó parte directa en la preparación y ejecución de los actos, sin los cuales no hubiera podido cometer el robo, al haber ingresado en compañía de otras personas, portando armas de fuego de grueso calibre, y sin la debida autorización y con violencia tomaron de la Agencia antes indicada la cantidad de NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS, (Q.91,974.83). Hecho que se acredita con

las declaraciones testimoniales de ESTELA CONOZ CANIL, KARLIN MICHELLE SAAVEDRA ESPINOZA, CESAR VINICIO ORTIZ DE LEON y MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA, y el documento de fecha siete de julio del año dos mil cinco, suscrito por el Jefe del Departamento de Contabilidad del Banco del Café, Sociedad Anónima, Licenciado Edwin Manuel Coyoy López. 3.- Que JOSE OVIDIO GONZALEZ, el día cuatro de mayo del año dos mil cinco, con el objeto de lograr la consumación del hecho delictivo antes relacionado, en compañía de otras personas no identificadas, portando armas de fuego de grueso calibre, con alevosía, premeditación, ensañamiento e impulso de perversidad brutal, dispararon con arma de fuego directamente a la cabeza de la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, quien se desempañaba como Gerente de la Agencia Bancaria aludida, ya que pretendían abrir la bóveda para tomar mayor cantidad de dinero, dejando gravemente herida a la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, asimismo también quedó herida por los disparos que realizaron dentro de la agencia del Banco Bancafé, Sociedad Anónima, con un proyectil de arma de fuego en el muslo izquierdo la señorita MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA, quien se desempeñaba como secretaria de la Agencia referida, víctima que fue atendida en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, de la ciudad de Chiquimula, del departamento de Chiquimula. Hecho que se acredita con las declaraciones de ARNOLDO AGUSTÍN MIGUEL, LEONEL GOMEZ GALLARDO, ESTELA CONOZ CANIL, KARLIN MICHELLE SAAVEDRA ESPINOZA, CESAR VINICIO ORTIZ DE LEON, MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA, y la siguiente prueba documental: Informe médico DMF guión un mil cuatrocientos quince guión dos mil cinco, guión SRRM diagonal rl, de fecha seis de mayo del dos mil cinco, firmado por el doctor Sergio René Rodas Muñoz, Médico Forense del Ministerio Público, correspondiente a la señora Miriam Yolanda Girón España; Informe médico DMF guión dos mil seiscientos ochenta y dos guión dos mil cinco guión EDGA diagonal zpq, de fecha once de agosto del dos mil cinco, firmado por el doctor Elmar Danilo González Alvarado, Médico Forense del Ministerio Público, correspondiente a la señora Miriam Yolanda Girón España; Informe DMF guión dos mil ciento cuarenta y seis guión dos mil cinco guión SRRM diagonal rl, de fecha veinticinco de julio del dos mil cinco, firmado por el doctor Sergio René Rodas Muñoz; Constancia de fecha once de agosto del dos mil cinco, suscrita por el señor Jorge Adrián Gutiérrez, Coordinador de Recursos Humanos del Grupo Financiero del País Bancafé, en la que se hace constar que Miriam Yolanda Girón España, labora como jefe de Agencia Bancaria de Esquipulas, del departamento de Chiquimula; Constancia de fecha once de agosto del dos mil cinco, suscrita por el señor Jorge Adrián Gutiérrez, Coordinador de Recursos Humanos del Grupo Financiero del País Bancafé, en la que se hace constar que Migdalia Azucena Pérez Samayoa, labora como auxiliar de la Agencia Bancaria de Esquipulas, del departamento de Chiquimula. 4.- Que seguidamente JOSE OVIDIO GONZALEZ, en compañía de otras personas, se dieron a la fuga, de la Agencia Bancaria Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, del departamento de Chiquimula, el día cuatro de mayo del año dos mil cinco, accionando las armas de fuego de grueso calibre que portaban, abriendo fuego en contra de los Agentes de la Policía Nacional Civil, inspector DIOVANI PAREDES GARCIA y el agente DOUGLAS OMAR ORTIZ CASTRO, quienes se conducían en motocicletas oficiales Chiq guión cero siete y OEP guión cero cero siete respectivamente, y en contra de SAMUEL CARDONA HERNANDEZ y GUALBERTO NAJERA HERNANDEZ, nuevamente, quienes se encontraban a la altura de los kilómetros doscientos diecinueve y doscientos dieciocho de la ruta que de la ciudad de Esquipulas, departamento de Chiquimula, conduce a la ciudad de Chiquimula, estando los elementos policiales en el ejercicio de su cargo, causándole daños materiales a las unidades policiales; posteriormente se enfrentaron nuevamente a balazos accionando las armas que portaban, en el paso fronterizo conocido como paso Mojón, que da al cantón San Jorge de lado de El Salvador y por parte de Guatemala, colinda con la Aldea la Valeriana, contra los miembros de la fuerza Binacionales de la Policía Nacional Civil, quienes también se encontraban en el ejercicio de su cargo. Hecho que se acredita con las declaraciones testimoniales de DIOVANI PAREDES GARCIA, DOUGLAS OMAR ORTIZ CASTRO, DOMINGO SIQUIC PEC, OLGA MARINA DE LA CRUZ SOLORZANO, y la prueba documental oficio número trescientos once guión dos mil cinco ref. LAHL, de fecha veintiuno de julio del dos mil cinco, firmado por el oficial tercero de la Policía Nacional Civil, Luis Arturo Herrera López, el cual contiene seis fotografías que documentan los daños causados a la unidad veintitrés guión cero cincuenta y cinco, de la Policía Nacional Civil, el día cuatro de mayo del dos mil cinco; Reporte fotográfico número seiscientos seis guión dos mil cinco, caso cero cinco cero cinco cero cuatro guión ciento ochenta, asalto, Banco del Café, de la ciudad de Esquipulas, del departamento de Chiquimula, fechado dieciocho de mayo del dos mil cinco, firmado por el Técnico en

Inspecciones Oculares Carlos Adolfo Cujá Pérez, de la Sección de Inspecciones Oculares, del Servicio de Investigaciones Criminal de la Policía Nacional Civil, el cual consta de veintiocho fotografías. 5.- Que el sindicado JOSE OVIDIO GONZALEZ, fue capturado el día cuatro de mayo del dos mil cinco, dentro del territorio guatemalteco, en el paso fronterizo conocido como paso del Mojón, que da al Cantón, San Jorge del lado de El Salvador y por parte de Guatemala, colinda con la Aldea la Valeriana, por el agente de la Policía Nacional Civil, Jorge Manuel Jaime Salazar y en el momento de ser aprehendido portaba en ambas manos un arma de fuego tipo fusil de asalto M guión dieciséis, con registro esmerilado, pavón negro deteriorado, culata color negra, de plástico en el cual se lee COLS FIREARMAS TIVISO, COLT INDUSTIRES HARDOFORD, CONN USA, con un cargador conteniendo ocho cartuchos, en las bolsas del pantalón se le incautó dos cargadores para la misma arma, uno vacío y el otro conteniendo treinta cartuchos. Hecho que se acredita con las declaraciones de DOMINGO SIQUIC PEC, OLGA MARINA DE LA CRUZ SOLORZANO, OSCAR MANUEL CALDERON HUITZ, LUIS ARTURO HERRERA LOPEZ y JORGE MANUEL JAIME SALAZAR."

RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

En la parte resolutiva del fallo el tribunal del mérito por UNANIMIDAD DECLARÓ: "I) Que el procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ, es responsable en el grado de autor en concurso ideal, de los delitos de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio de la ENTIDAD BANCARIA BANCO DEL CAFÉ SOCIEDAD ANÓNIMA; del delito de LESIONES LEVES, cometido en contra de la integridad física de la señorita MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA; del delito de ATENTADO EN FORMA CONTINUADA, cometido en contra de la ADMINISTRACIÓN PUBLICA; del delito de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio de la Empresa INTERNACIONAL DE TRANSPORTES Y TURISMOS, SOCIEDAD ANONIMA; del delito de ASESINATO EN EL GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la vida de la señora MIRIAM YOLANDA GIRON ESPAÑA; que por los delitos anteriormente mencionados, se le impone al procesado, en concurso ideal, la pena que corresponde al delito de ASESINATO de CINCUENTA AÑOS DE PRISION, rebajada en una tercera, parte al cometerse dicho delito, en grado de tentativa y aumentada en una tercera parte al sancionarse en concurso ideal, correspondiéndole un tiempo efectivo de cumplimiento de la pena de CINCUENTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES; pena que deberá cumplir en el Centro Penitenciario que designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la efectivamente padecida desde el momento de su detención; II) En virtud que el procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ, se encuentra guardando prisión en el Centro Preventivo, ubicado en la aldea Los Jocotes del departamento de Zacapa, el mismo continuará en la misma situación hasta que el presente fallo cause firmeza; III) Se suspende al penado JOSE OVIDIO GONZALEZ, de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la presente condena; IV) Se absuelve al procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ, del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS; V) No se hace pronunciamiento en cuanto al pago de Responsabilidades Civiles, por no haberse ejercitado la acción correspondiente; VI) Se exonera al procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ, del pago de las costas procesales, por su notoria pobreza; VII) Como pena accesoria se le impone al procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ, de conformidad con el artículo 40 del Código Penal, la expulsión del Territorio Nacional al cumplir la pena impuesta; VIII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y la destrucción al estar firme el presente fallo de la evidencia que a continuación se detalla: a) Una billetera de color negro, la cual fue localizada dentro de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, el día cuatro de mayo del dos mil cinco; b) Un documento único de identidad, de la república de El Salvador, número cero cero ochocientos treinta y nueve mil doscientos cuarenta y ocho guión cinco, con fecha de vencimiento veintisiete de abril del dos mil siete, a nombre de José Ovidio González, el cual fue localizado dentro de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, el día cuatro de mayo del dos mil cinco; c) Un carné color blanco emplasticado, en el cual se lee LABORATORIO CLINICO APROSSI, inscripción C.S.S.P. número ochocientos tres, a nombre de José Ovidio González, grupo sanguíneo "O" FACTOR RH (D) POSITIVO, Resp. Lic. Melba Ramírez de Torres, J.V.P.L.C ochocientos ochenta, el cual fue localizado dentro de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, el día cuatro de mayo del dos mil cinco; d) Un carné emplasticado, en el que se lee Dirección General de Reclutamiento y reserva, número de inscripción veintinueve mil setecientos sesenta y dos, a nombre de José Ovidio González, lugar y fecha de inscripción USULUTAN, dos de abril de mil novecientos noventa y cuatro, el cual fue localizado dentro de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, el día cuatro de mayo del dos mil cinco;

e) un carné emplasticado, en el que se lee Ministerio de Hacienda, Dirección General de Impuestos Internos, Tarjeta de Identificación Tributaria, a nombre del contribuyente GONZALEZ, JOSE OVIDIO, número de identificación Tributaria (NIT) un mil ciento dieciocho guión cero ochenta mil ciento setenta y cinco guión ciento uno guión seis, fecha de expedición veintiuno guión cero cuatro guión dos mil cuatro, el cual fue localizado dentro de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, el día cuatro de mayo del dos mil cinco; IX) Se ordena remitir al Almacén Judicial, del Organismo Judicial para su guarda y custodia de la siguiente evidencia: a) Un ataché color negro y plateado, marca Mike, Mike, hecho en El Salvador, vacío el cual fue localizado dentro de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad Anónima, de la ciudad de Esquipulas, el día cuatro de mayo del dos mil cinco, el cual portaba uno de los asaltantes de la agencia bancaria mencionada, el día de los hechos; b) Una cinta de video casete VHS, la cual contiene el movimiento de la agencia bancaria del Banco del Café, Sociedad anónima, el día cuatro de mayo de dos mil cinco, y que documenta lo ocurrido durante el robo agravado de esa misma fecha, en la agencia bancaria mencionada, c) un gorro pasamontañas color negro, con mancha roja en la parte revés, el cual se encuentra dentro de un sobre de papel manila, de color amarillo, de veintisiete centímetros por dieciocho centímetros, cerrado con sellos del Servicio de Investigación Criminal, Sección de Inspecciones Oculares, Delegación Zacapa, P.N.C. con firma ilegible el cual fue localizado dentro del microbús KIA, abandonado en el kilómetro doscientos dieciocho guión tres, ruta de Esquipulas a Chiquimula, por las personas que participaron en el robo agravado, de la Agencia Bancaria del Banco del Café Sociedad Anónima; X) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, una arma de fuego tipo fusil de asalto, M guión dieciséis, con número de registro esmerilado, pavón negro deteriorado, culata negra de plástico, en la cual se lee COLTS FIRE ARMAS DIVICIO COLT INDUSTRIES HARDEFORU CONN USA, el cual fue incautado al señor José Ovidio González, el día de su aprehensión. XI) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente; XII) NOTIFIQUESE y firme la presente sentencia remítase los autos al Juzgado de Ejecución correspondiente.".

EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

I) La Abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, del Instituto de la Defensa Pública Penal, en la calidad de Defensora del procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ; impugnó la sentencia referida. II) EXPRESIÓN DE FUNDAMENTO QUE HABILITA PRESENTAR LA IMPUGNACIÓN: La recurrente se fundamentó para interponer el Recurso de Apelación Especial, en lo que establecen los artículos 398, 415, 416, 419, 423, 425 del Código Procesal Penal. III) MOTIVOS DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: A) MOTIVO DE FORMA: Por errónea aplicación de la ley. Considera violado el artículo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal en relación con los artículos 11 Bis, 186, 385 y 394 numeral 3) del mismo código. Por inobservancia de la ley. Al violar el artículo 186 in fine en relación con los artículos 385 y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal. a) La recurrente argumentó que en el fallo relacionado, el tribunal de sentencia omitió consignar en la misma "los razonamientos que inducen al tribunal a condenar" a su defendido, violando los artículos 186, 389 y 419 numeral 2) del Código Procesal Penal incurriendo en el vicio de falta de fundamentación. La sentencia recurrida adolece de fundamentación, misma que de conformidad con la ley es esencial para que una sentencia sea válida, contraviniendo al mismo tiempo la garantía judicial y constitucional del debido proceso, al que todo ciudadano tiene derecho, y que obliga a los órganos jurisdiccionales a observar, respetar las formas y condiciones prevista en la ley, como las condiciones previstas en el Código Procesal Penal para que la sentencia tenga validez. En consecuencia, la sentencia impugnada no es expresa, ni clara, ni completa, ni legítima, condiciones esenciales para la validez de un fallo; si falta una sola de esas condiciones, es razón suficiente para afirmar que carece de motivación y por ende no es válida. La motivación no es expresa porque el tribunal hace una simple enumeración de los medios de prueba producidos en el debate y en algunos casos simplemente describe los elementos de convicción que le sirvieron para condenar a su defendido, haciendo caso omiso de la exigencia contenida en la ley procesal penal que se expresen en la sentencia: "Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver...". La motivación de la sentencia no es clara, ya que aunque menciona o describe la prueba producida e incorporada en el debate, no es posible para los destinatarios de la sentencia saber qué pruebas sirvieron de fundamento a los juzgadores para concluir certeramente sobre la culpabilidad del acusado. La motivación no es completa, porque el tribunal omitió valorar prueba legalmente introducida al debate, no obstante que con ellas se podrían establecer circunstancias relevantes para que la conclusión de los juzgadores hubiese sido diferente; de esa manera el tribunal renunció a conocer la verdad real del proceso. La prueba útil y decisiva a que se refiere y que no fuera considerada, analizada y

valorada por el tribunal, es la siguiente: El recurso de reposición que se interpuso al no ser admitida la prueba nueva, misma que serviría para determinar un elemento principal en la teoría del delito como lo es la culpabilidad y por ende la participación de su patrocinado. Si esta prueba hubiera sido tomada en consideración, a su patrocinado no se le hubiera condenado por todos los delitos ya relacionados y la condena hubiera sido mucho menor a la impuesta porque se hubiera podido demostrar que el modo como elemento del hecho generador no había sido comprobado. Para la defensa demostrar que el modo había sido manipulado, era factor vinculante para desvirtuar la culpabilidad y por ende la participación. La motivación no es legítima, porque el tribunal no tomó en cuenta ni valoró los elementos probatorios válidamente introducidos al debate, los cuales resultan pertinentes y decisivos para establecer la inocencia de su defendido, infringiendo lo dispuesto por los artículos 81 y 186 del Código Procesal Penal. En conclusión como se colige fácilmente, se viola el debido proceso al no observar las reglas de la sana crítica razonada; al no tomarse en consideración un elemento de valor decisivo; al contentarse el tribunal con hacer una enumeración de las pruebas producidas en el debate; al no expresar con claridad en cuáles de los elementos probatorios funda su certeza de culpabilidad del acusado. La defensa se pregunta: cómo se pudo cometer tanto delito que conlleva la portación ilegal de armas de fuego sin portarlas, y cómo se puede condenar a tanto delito sin tener el medio idóneo para cometerlo? En dónde está la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada como lo es la lógica y la experiencia común? La violación denunciada se relaciona con el artículo 186 que establece la obligación de los juzgadores de valorar la prueba válidamente, de conformidad con las reglas previstas por el Código; en igual sentido se pronuncia el artículo 385 y finalmente el artículo 420 que sanciona con la anulación formal de la sentencia la inobservancia de cualesquiera de las reglas previstas para la redacción de la sentencia. b) Violación de las reglas de la sana crítica: En la sentencia recurrida se viola el artículo 186 in fine relacionado con los artículos 385, 394 numeral 3) y 420 numeral 5) del Código Procesal Penal. La apelante argumentó que en el presente caso el Tribunal de Sentencia incurre en inobservancia de los principios lógicos que gobiernan el pensamiento humano -coherencia de los pensamientos y derivación-, luego, la sentencia impugnada no contiene ningún razonamiento en qué fundar la culpabilidad de su defendido, por lo que se encuentra viciada de acuerdo con el artículo 394 numeral 3), y lleva aparejada la sanción de anulación formal según el artículo 420 numeral 5) del Código Procesal Penal. Las deducciones y conclusiones que contiene la sentencia devienen en incongruentes, habida cuenta que no guardan correlación y concordancia entre ellas. Es evidente la magnitud del vicio, y por sí solo es suficiente que destruye la eficacia de la sentencia. Además se viola la regla de la derivación y la ley de la razón suficiente por la cual, todo juicio para ser considerado como verdadero, justifique lo que se niega o afirma y que se pretende como verdad. Esas conclusiones se extraen por inferencia deducidas de las pruebas, siendo necesario que en ellas se usen los principios de la psicología y la experiencia común. Se violan también las reglas de la lógica, la experiencia común, cuando se afirma que se concede valor a los testimonios de todos los testigos y que con ese testimonio se comprueban los seis delitos que le sindican a su patrocinado, mismos que para ser cometidos era necesario el uso de armas, pero que al dictar la sentencia condenatoria se ABSUELVE a su patrocinado por el delito de "Aportación Ilegal de Arma de Fuego Ofensiva", y entonces surge la duda, ya que existe ausencia de lógica, si su patrocinado fue condenado en concurso ideal lo que significa que un delito fue el medio para cometer otro, y para cometer los cinco que se le sindican a su defendido era necesario el uso de arma de fuego, cómo es posible que se le condena por cinco delitos cuando por el uso de arma de fuego se le absuelve, entonces la defensa se pregunta, cómo hizo su patrocinado para cooperar con actos que ni siquiera le dicen cuáles son, y participar en un Asesinato en Tentativa? B) MOTIVO DE FONDO: Por inobservancia, interpretación indebida y errónea aplicación de la ley, porque considera vulnerados los artículos 419 numeral 1) del Código Procesal Penal; 63, 64 y 65 del Código Penal. Se interpone recurso por motivo de fondo por errónea aplicación de la ley, toda vez que el tribunal califica los hechos en CONCURSO IDEAL, y toma como base la pena máxima del delito de Asesinato con una pena máxima de cincuenta años, pero como según el tribunal se dio en tentativa, rebaja una tercera parte y al ser aplicado en Concurso Ideal se aumenta en una tercera parte. La defensa considera que existe una errónea aplicación de la ley desde el momento que se le absuelve por el delito de "Aportación Ilegal de Arma de Fuego Ofensiva" que fue el medio idóneo para ligarle a los otros cinco delitos, es decir que entonces su calidad no sería de autor sino de cómplice y el artículo 64 del Código Penal establece que al cómplice de Tentativa se le impondrá la pena que la ley señala para autores del delito consumado, rebajada en dos terceras partes. Por lo que la defensa considera que la pena en concurso ideal fue mal interpretada, ya que sólo se rebajó la tercera parte

cuando debió ser las dos terceras partes y la pena quedaría si fuera el caso en treinta y tres años y no en cincuenta como se efectuó. La recurrente solicitó: A) POR EL MOTIVO DE FORMA: Que se anule totalmente la sentencia objeto del recurso y se ordene la renovación del trámite. B) POR EL MOTIVO DE FONDO: Que se dicte la sentencia que en derecho corresponde.

DEL DEBATE EN ESTA SALA DE APELACIONES:

Las argumentaciones presentadas por las partes procesales que intervinieron en la audiencia de debate, constan en el acta levantada para el efecto y que se encuentra agregada a los autos.

CONSIDERANDO

I

Conforme a la Ley Adjetiva Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente, conforme a lo preceptuado por el artículo 421 del Código Procesal Penal. También la ley contempla que la sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Si la sentencia acoge el recurso, con base en la inobservancia o errónea aplicación o interpretación indebida de un precepto legal, resolverá el caso en definitiva, dictando la sentencia que corresponde. Si la sentencia se funda en la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento, anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponda. Anulada la sentencia, no podrán actuar los jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo. Preceptos legales contenidos en los artículos 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

II

Los que juzgamos en esta instancia por conveniencia procesal, determinamos analizar inicialmente los motivos de forma y no de fondo del recurso interpuesto por la Abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI en calidad de defensora de JOSE OVIDIO GONZALEZ, en contra de la sentencia de fecha ocho de mayo del dos mil seis dictada por el tribunal de primer grado. La recurrente plantea dos submotivos de forma y para el efecto consideramos desarrollar las apreciaciones que siguen: PRIMER SUBMOTIVO DE FORMA: Manifiesta la errónea aplicación de la ley, y estima infringido el articulo 389 numeral 4º., del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 11 bis, 186, 385, y 394 numeral 3º., del citado del cuerpo legal, indica que el tribunal al dictar la sentencia ha tenido por acreditados los hechos que constan en autos, lo que toma como base para argumentar que el fallo antes relacionado, omitió consignar los razonamientos que induce al tribunal a condenar o absolver como lo estipula el artículo 389 del Código Procesal Penal, incurriendo los juzgadores en el vicio de la falta de fundamentación, contraviniendo al mismo tiempo la garantía judicial y constitucional del debido proceso. Reclama que el fallo recurrido carece de motivación, ya que los sentenciadores hacen una simple enumeración de los medios de prueba producidos en el debate, tal y como sucedió con las declaraciones testimoniales del señor AMADO REYNALDO AGUIRRE AGUIRRE, quién fue victima de robo agravado de vehículo, y MIGDALIA AZUCENA PEREZ SAMAYOA, quien estaba en la agencia bancaria de BANCAFE y ambos fueron contestes al declarar que no identificaron en ocasión del robo de vehículo y asalto a la agencia bancaria BANCAFE, al agresor que supuestamente era su defendido, lo que evidencia que él no tuvo participación, pero los sentenciadores le dieron valor probatorio a esas declaraciones con base a las reglas de la sana crítica razonada. Por otra parte manifiesta que interpuso recurso de reposición al no admitírsele prueba nueva, que era útil y decisiva para desvirtuar la culpabilidad de la participación de su defendido, por lo que la motivación no es clara ni legítima. En cuanto a la parte resolutiva del numeral romano ocho (VIII), el tribunal resuelve que su patrocinado es responsable en el grado de autor en Concurso Ideal de los delitos de ROBO AGRAVADO, LESIONES LEVES, ATENTADO EN FORMA CONTINUADA, ROBO AGRAVADO Y ASESINATO EN EL GRADO DE TENTATIVA, y señala a los afectados de los delitos precitados, pero en el numeral romano cuatro (IV), el

tribunal absuelve a su defendido del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS, y resulta que consta en autos que el supuesto agresor para llevar a cabo los actos ilícitos señalados portaba arma de fuego. Es decir que el tribunal no apreció la prueba conforme las reglas de la sana crítica razonada para fundamentar el fallo de acuerdo a las reglas de la lógica, experiencia y psicología. ANALISIS DEL MOTIVO DE FORMA: Los magistrados expresamos que la sentencia impugnada, se explica de manera sencilla y clara; y son suficientes los motivos por los cuales les concede valor probatorio a cada una de las pruebas analizadas y estableciendo que todas fueron obtenidas de manera legal y aportadas al debate con las garantías procesales correspondientes, bajo la fiscalización de las partes, se determina que el motivo alegado por la apelante no se da en este caso; la sentencia esta fundamentada tal y como la regula el artículo 11 bis del Código Procesal Penal. En relación a que el acusado fue absuelto del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS, se advierte que los sentenciadores se fundamentaron en el artículo 97 literal b) de la Ley de Armas y Municiones, que regula la sanción de quién portare armas de fuego sin autorización, toda vez que el ente acusador no aporta el medio de convicción necesario para determinar si el procesado estaba o no autorizado legalmente para portar el arma de fuego con la cual fue aprehendido por los captores, por lo que estimamos que no existen las infracciones denunciadas por la interponente, y en ese sentido es prudente no acoger el motivo analizado. SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA: Manifiesta la apelante que en este submotivo deja ver claramente la violación de las reglas de la sana crítica razonada, concretamente se refiere al artículo 186 in fine relacionado con los artículos 385, 394 numeral 3º. y 420 numeral 5º., todos del Código Procesal Penal, resulta que el tribunal no apreció la prueba según las reglas precitadas o sea que el fallo no se fundamentó de conformidad con la lógica, la experiencia y la psicología. Sigue diciendo que se violan los principios lógicos, la ley de la coherencia, la regla de la derivación, la ley de la razón suficiente y el principio de contradicción, porque dos juicios opuestos entre si contrariamente no pueden ser verdaderos. Por lo que sostiene que el fallo es contradictorio, es evidente que existe vicio que destruye la eficacia de la sentencia impugnada. ANÁLISIS DEL SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA: Del análisis de este submotivo, se advierte que fueron aplicadas correctamente las reglas de la sana critica razonada por los juzgadores, quienes valoraron la prueba producida en el debate de manera legal en consecuencia no existe vicio en la sentencia impugnada y cuando la apelante reclama los hechos probados sin aplicar los principios denunciados, advertimos que de conformidad al artículo 430 del Código Procesal Penal, tenemos impedimento de hacer mérito de la prueba debido a la intangibilidad legal que se encuentra revestida por lo que no se aprecia ninguna infracción a las reglas precitadas. En consecuencia este submotivo no puede prosperar, y en esa virtud es pertinente no acoger el mismo. MOTIVO DE FONDO: Reclama la apelante que se vulneraron los preceptos legales concretamente el artículo 419 numeral 1º. del Código Procesal Penal, y que se interpuso el recurso por el motivo relacionado por errónea aplicación de la ley, toda vez que el tribunal califica los hechos en concurso ideal, violentando lo establecido en los artículo 63, 64 y 65 del Código Penal, en lo relativo a la fijación de la pena impuesta a su patrocinado, no se tomó en cuanta lo que regula el artículo 64 del citado cuerpo legal, ya que los juzgadores tomaron como base la pena máxima del delito de asesinato, de cincuenta años, pero, según el tribunal se dio en tentativa, en el cual se rebaja una tercera parte y aplicando el concurso ideal se aumenta esa tercera parte, pero consta en autos que el tribunal absolvió a su patrocinado del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO OFENSIVAS, que fue el medio idóneo para ligarlo a los otros delitos como consta en autos, y a su criterio al ser absuelto de ese delito deja a su defendido sin el calificativo de autor, mas bien como cómplice, aplicando el artículo 64 del Código Penal, en el cual se rebaja la pena en dos terceras partes, lo que origina un total de treinta y tres años y no de cincuenta años como equivocadamente se le condenó causándole agravio irreparable. RAZONAMIENTO DE LA SALA: Consideramos que la pena fue impuesta conforme la ley, porque el tribunal condenó al procesado mediante el concurso ideal de varios delitos, imponiendo la pena correspondiente al delito que tiene señalada mayor sanción como lo es el de asesinato, con cincuenta años de prisión, rebajada en una tercera parte, por haberse declarado al procesado autor del delito de asesinato en el grado de tentativa, de conformidad con el artículo 63 del Código Penal, y a la vez dicha sanción fue aumentada en una tercera parte en aplicación del artículo 70 del Código Penal que regula el concurso ideal. Por lo que al estimar las penas que corresponden a cada uno de los delitos en forma separada, se establece que el tribunal sentenciador observó lo que más favorece al sindicado al sancionarlo de esa manera, en esas circunstancias no tenemos mas alternativa de no acoger el recurso por el motivo de fondo invocado.

LEYES APLICABLES:

ARTÍCULOS: Los citados y 12, 14, 17, 29, 44, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 97 B, del la Ley de Armas y Municiones; 1, 2, 3, 10, 14, 35, 36, 62, 63, 64, 65, 70, 71, 132, 147, 148, 251, 252, 281, 408 del Código Penal; 1, 3, 4, 5, 7, 8, 11, 11 Bis, 14, 19, 20, 21, 37, 40, 43, 49, 70, 92, 94, 101, 107, 108, 109, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 168, 186, 211, 332, 332 Bis, 342, 344, 345, 354, 356, 362, 368, 373, 375, 381, 385, 388, 389, 391, 392, 394, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 427, 429, 430, 431, 432 del Código Procesal Penal; 87, 88, 89, 108, 141, 142, 143, 147, 148, 156 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta sala con fundamento en lo considerado y las disposiciones legales citadas al resolver, declara: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo, interpuesto por la Abogada FIDENCIA OROZCO GARCIA DE LICARDI, en calidad de defensora pública del procesado JOSE OVIDIO GONZALEZ, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad Regional del departamento de Chiquimula, de fecha ocho de mayo del año dos mil seis. II) Consecuentemente la sentencia impugnada queda invariable y con plena validez. III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. María Ester Hernández Ramírez, Secretaria.

26/07/2006 – PENAL
96-2006

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ZACAPA; Zacapa, veintiseis de julio del año dos mil seis.

Se tiene a la vista para resolver el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA interpuesto por el Abogado **RONALDO** ANTONIO POSADAS FERNANDEZ del Instituto de la Defensa Pública Penal en contra de la Sentencia de fecha DIECINUEVE DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL SEIS, dictada por el TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE ZACAPA, dentro del proceso penal número ocho guión dos mil seis (08-2006) seguido contra JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIERREZ por el delito VIOLACION EN EL GRADO DE TENTATIVA; la acusación fue formulada por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal Abogado FRANCISCO ENRIQUE LOPEZ OROZCO, la defensa del procesado esta a cargo de los abogados RIGOBERTO VARGAS MORALES y RONALDO ANTONIO POSADAS FERNANDEZ del Instituto de la Defensa Pública Penal, quienes actúan en forma conjunta, separada e indistintamente; no hay querellante adhesivo, actor civil ni tercero civilmente demandado.

RELACIÓN CLARA, PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO PUNIBLE QUE SE LE ATRIBUYE AL SINDICADO DE CONFORMIDAD CON LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El hecho planteado por el Ministerio Público en su memorial de acusación es el siguiente: "De las investigaciones practicadas por esta agencia fiscal, al señor JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIERREZ, se le atribuye el siguiente hecho punible: "Porque usted, Juan Antonio Ramírez Gutiérrez el día viernes once de febrero del año dos mil cinco, a las quince horas aproximadamente se encontraba en un barranco del barrio San Juan del Municipio de Cabañas Departamento de Zacapa, y tenía a la menor de once años de edad , tapandole la boca a dicha menor con una de las manos de usted, y con la otra mano usted, y le estaba bajando la licra a la fuerza la empujaba al suelo y usted se había bajado el pantalón hasta las rodillas de usted, y la empujaba hacia el suelo a dicha menor para tener acceso carnal y yacer con ella, por la fuerza hecho que usted no logró consumar debido a la pronta intervención de la madre de dicha menor señora María Cristina Barillas García, evitando que usted consumara el hecho". El hecho descrito anteriormente es tipificado como el delito de VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA. De conformidad con los artículos 14, 173 del Código Penal".

HECHO QUE EL TRIBUNAL DE PRIMER GRADO ESTIMO ACREDITADO:

"El hecho que el tribunal estima acreditado, es el siguiente: a.- Que el acusado JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIÉRREZ, el día el día viernes once de febrero del año dos mil cinco, a las quince horas aproximadamente, en un barranco existente en el barrio San Juan del municipio de Cabañas, del Departamento de Zacapa, intentaba con una mano,

subirle la falda y bajarle la licra, que tenia puesta la menor de once años de edad, y con la otra mano, le tapaba la boca, a su vez que la empujaba hacia el suelo, habiéndose bajado el pantalón hasta las rodillas, con el objeto de tener acceso carnal con la menor víctima. Hecho que se acredito con las declaraciones de la víctima y de la madre de ésta María Cristina Barillas García, y con el acta número cuarenta y uno guión dos mil cinco, de fecha once de febrero de dos mil cinco, faccionada por el Agente de la Policía Nacional Civil, Faustino Méndez Ramírez, en el Municipio de Cabañas, departamento de Zacapa. b.- Que pese el acusado haber iniciado con los actos preparatorios para lograr su propósito criminal, de yacer o tener acceso carnal, con la niña, no logró consumar su acto delictivo, debido a la presencia y pronta intervención, de la señora María Cristina Barillas García, madre de la víctima. Extremo acreditado con las declaraciones testimoniales de la víctima y de la madre de ésta.

RESUMEN DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:

El tribunal de primer grado por UNANIMIDAD DECLARÓ: "I.- Que JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIERREZ; es autor responsable del delito de VIOLACION EN EL GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la libertad y la seguridad sexual de la menor; II.- y por la comisión de ese hecho típico, antijurídico, culpable y punible se le impone la pena de: CUATRO AÑOS de prisión, conmutables a razón de cinco quetzales, por cada día de prisión no padecida. III.- Se suspende en el goce de sus derechos políticos a: JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIÉRREZ, mientras dure la condena. IV.- Se exonera al pago de las costas procesales al imputado: JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIERREZ, por las razones expuestas. V.- Hágase las comunicaciones pertinentes y al estar firme el presente fallo, remítase el expediente al Juzgado de Ejecución que corresponda; VI.- Encontrándose el procesado JUAN ANTONIO RAMIREZ GUTIERREZ, en libertad bajo las Medidas Sustitutivas de Caución Económica y la Obligación de presentarse cada quince días al Juzgado de Paz del Municipio de Cabañas, a firmar el libro de control respectivo, se ordena continúe en la misma situación Jurídica, hasta que la sentencia cause ejecutoria. VII.- En cuanto a las Responsabilidades civiles, no se hace ningún pronunciamiento, por no haberse ejercido tal derecho, por persona alguna. VIII.- Notifíquese.

DEL DEBATE EN ESTA INSTANCIA:

Todo lo acontecido en esta instancia consta en el acta levantada para el efecto; la cual se encuentra agregada a los autos.

RESUMEN DE LOS VICIOS SEÑALADOS EN LA APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA, POR INOBSERVANCIA O ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY QUE CONSTITUYE UN DEFECTO DE PROCEDIMIENTO:

El apelante abogado RONALDO ANTONIO POSADAS FERNANDEZ del Instituto de la Defensa Pública Penal, argumenta que interpone el presente recurso de apelación especial por motivo de forma por MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL por incurrirse en vicios de la sentencia conforme lo establecido en los artículos 420 numerales 5) y 6) y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal, en virtud que el tribunal sentenciador no aplicó correctamente las Reglas de la Sana Critica Razonada, como lo Son la Lógica, la Psicología y la Experiencia Humana, toda vez que dicho tribunal fundamenta su decisión en testigos contradictorios, tal y como se expuso y consta en el acta de debate y sentencia recurrida, incurriendo dicho tribunal en violación a normas procesales de carácter penal como lo son los artículos 186, 394 numeral 3) y 385 del Código Procesal Penal, mismas que establecen la obligación de los juzgadores de valorar la prueba de conformidad al mandamiento legal. Por otra parte argumenta el apelante que la sentencia impugnada carece de los razonamientos que inducen al tribunal a condenar a su patrocinado, violando así el artículo 394. numeral 3) del Código Procesal Penal, por falta de aplicación de la sana critica razonada, respecto a medios probatorios de valor decisivo, invocando el vicio por INOBSERVANCIA DE LA LEY QUE CONSTITUYE UN DEFECTO DEL PROCEDIMIENTO, en relación con el artículo 419 numeral 2) del Código Procesal Penal incurriendo en vicio de falta de fundamentación en la sentencia, denunciando el apelante que no se observó el contenido de los artículos 14 último párrafo, 186 y 385 del Código Procesal Penal y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece el principio de inocencia, lo cual dio lugar a que se dictara un fallo condenatorio al darle valor probatorio a órganos de prueba contradictorios.

CONSIDERANDO

I

Nuestra Ley Adjetiva Penal establece: "Objeto. Además de los casos previstos, se podrá interponer el recurso de apelación especial contra la sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que pongan fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen, impidan el ejercicio

de la acción, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena". "**Motivos**. El recurso especial de apelación solo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) De fondo: … 2) De forma: Inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento. En este Caso, el recurso sólo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación, salvo en los casos del artículo siguiente.". "Motivos absolutos de anulación formal. No será necesaria la protesta previa, cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes: 1) … 5) A los vicios de la sentencia. 6) A injusticia notoria." "Efectos. El tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente". "Prueba Intangible. La sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida". Esto de conformidad con lo expresado en los artículos 415, 419, 420, 421 y 430 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO

II

Que el Abogado Ronaldo Antonio Posadas Fernández del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma a favor del procesado Juan Antonio Ramírez Gutiérrez en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Zacapa, de fecha diecinueve de abril del año dos mil seis. El interponente argumenta motivos absolutos de anulación formal que no requiere de protesta previa por existir vicios en la sentencia por no observarse en ella las reglas de la sana critica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, fundamentándose en los artículos 420 numerales 5) y 6) y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal. Para el efecto expone esencialmente que la sentencia se funda en medios de prueba testimoniales totalmente contradictorios, violentándose de esa manera el artículo 389 numeral 4) del citado código que establece las razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver. Que los medios de prueba a los que hace referencia y por los que se emitió sentencia condenatoria son las declaraciones de la señora María Cristina Barillas García (madre de la agraviada) y (agraviada), quienes al momento de sus deposiciones incurrieron en muchas contradicciones, las cuales el tribunal sentenciador omite al momento de dictar su fallo, ya que únicamente hace referencia y toma los pasajes de que llevan a una sentencia condenatoria. Seguidamente en el recurso de apelación el recurrente hace ver las contradicciones que a su juicio incurrieron las personas anteriormente mencionadas, indicando que los detalles que expone sí son fundamentales para esclarecer la idoneidad del testigo. Agrega que el tribunal sentenciador también con base en la denuncia presentada tiene por probado que el señor Juan Antonio Ramírez Gutiérrez, el día y la hora indicadas en la acusación presentada por el Ministerio Público, intentó abusar sexualmente de la víctima; lo cual no es congruente con los testigos, pero especialmente con la agraviada quien es la única que sabe lo sucedido y quien al momento de declarar desmiente a su señora madre y por consiguiente contradice el contenido de la denuncia mencionada al decir que el acusado no trató de bajarle la licra y mucho menos con lujo de fuerza. Concluye el recurrente afirmando que con las declaraciones contradictorias, es evidente que el Ministerio Público en ningún momento pudo probar su hipótesis acusatoria y más aún, no pudo destruir el principio de inocencia que asiste a todo procesado.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que esta Sala al establecer la inobservancia de las reglas de la sana critica razonada y aplicando los artículos 186, 394 inciso 3º. y 385 del Código Procesal Penal, resuelva la nulidad del fallo y como consecuencia se ordene la renovación del trámite.

ANALISIS DEL MOTIVO DE FORMA:

Respecto al Motivo de Forma que hace valer el recurrente, los que juzgamos en esta instancia advertimos que lo que se pretende es que se haga mérito de la prueba, sin tomar en cuenta que esa circunstancia nos esta vedada por imperativo legal y que únicamente nos podemos referir a ella para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción de la sentencia recurrida, lo cual no acontece en el caso de estudio; sin embargo, es importante destacar que como consecuencia del itinerario lógico, valorativo de los medios de prueba

producidos en el debate el tribunal sentenciador dio por acreditado por unanimidad el hecho imputado al procesado por el Ministerio Público, aplicando las reglas de la Sana Critica Razonada respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, concatenándolas cada una de ellas con criterios propios de la experiencia, la lógica y la psicología, por lo que el tribunal a-quo en ningún momento dejó de observar el contenido de los artículos 186, 394 inciso 3. y 385 todos del Código Procesal Penal. Por lo anteriormente expuesto, concluimos que por el motivo de forma que se hace valer, resulta improcedente acoger el recurso de apelación planteado.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 1, 2, 3, 4, 6, 8, 12, 14, 17, 44, 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 7, 10, 11, 14, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 56, 59, 62, 65, 173 del Código Penal; 2, 3, 4, 5, 6, 7, 11, 11 Bis, 14, 16, 21, 40, 43, 45, 48, 52, 70, 75, 101, 107, 108, 109, 142, 145, 146, 147, 148, 150, 160, 161, 162, 163, 165, 168, 171, 178, 181, 183, 184, 185, 186, 362, 363, 364, 381, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 395, 415, 418, 419, 420, 422, 423, 425, 426, 427, 429, 430, 431, 493, 507 del Código Procesal Penal; 45, 87, 89, 108, 141, 142, 143, 147, 156 y 165 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas al resolver DECLARA: I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivos Absolutos de Anulación Formal interpuesto por el Abogado Ronaldo Antonio Posadas Fernandez del Instituto de la Defensa Pública Penal a favor del procesado Juan Antonio Ramírez Gutiérrez en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Zacapa de fecha diecinueve de abril del año dos mil seis; II) Consecuentemente la sentencia apelada queda invariable en todos sus pronunciamientos. Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.

Mario Amilcar Marroquín Osorio, Magistrado Presidente; Mario Antonio Ortiz Maldonado, Magistrado Vocal Primero; Jorge Luis Archila Amézquita, Magistrado Vocal Segundo. Carlos Adolfo Estrada López, Secretario.

Artículos sobre Temas Jurídicos

DERECHOS DE AUTOR
EN LA INTERNET

Ángel Gilberto Castillo *

I. Introducción

Para iniciar y ubicar el tema de los Derechos de Autor en la Internet, se parte de dos notas recientes aparecidas en Guatemala y España:

1) Guatemala: En Internet, ¿Quién podrá defendernos? (El Periódico,13.05.07:21). Piratería, pérdidas en software, por US$26 millones en 2006. Negocio de copias ilegales aumentó (Prensa Libre, 16.05.07:19). En el primer tema, y ante la pregunta formulada por Mirja Valdés de Arias (autora del artículo): ¿Está preparado el sistema de justicia para recibir y tramitar una denuncia de alguien que es difamado por Internet? La Abogada Ada Redondo, quien ha sido panelista del Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OPMI), responde, "...el sistema de justicia nacional no está preparado para estos casos". Y agrega: "no existen leyes o términos entre las ya existentes para pelear en ese campo". El segundo tema relacionado con la piratería de programas de software, se basa en el informe de Business Software Alliance (BSA), en donde se consigna que la tasa de piratería de software para computadoras personales en Guatemala, alcanzó el 81 por ciento, idéntico al año 2005, pero muy por encima del promedio latinoamericano que es 66 por ciento. Un sondeo efectuado a 6,700 empresas, mostró que el 81 por ciento de éstas utilizan software ilegal. De ese total de empresas, aproximadamente 300 legalizaron su situación, y alrededor de 250 están en proceso de hacerlo. Los programas más copiados son Windows y Office, ambos de Microsoft. Además de las pérdidas afrontadas por estos diseñadores de programas, el fisco de Guatemala, también dejó de percibir US$3.1 millones en impuestos por las copias ilegales durante el año 2006. El año 2005, en este rubro las pérdidas ascendieron a US$1.68 millones. Boris Cabrera, Gerente de la Gremial de Informática de la Cámara de Industria, afirmó que en un país como Guatemala es difícil controlar el tema de la piratería.

2) España: En el mes de marzo del presente año, durante la celebración del I Foro Iberoamericano de la Propiedad Intelectual, en Madrid, la pregunta principal ante los participantes, fue: ¿Cómo se pueden defender los derechos de autor en Internet? Algunas de las respuestas fueron: "Internet supone un cambio cultural y de civilización tan grande que no lo podemos entender... No se puede responder a los retos que plantea la red con criterios del mundo analógico. Quien dicta las normas en Internet no son los juristas, sino el software, afirmó Juan Luis Cebrián, consejero delegado de Prisa, grupo editor de Cinco Días, medio de Madrid, y fuente directa de esta información (10.03.07:1). Por su parte, el presidente de WIS@Key, empresa suiza de seguridad electrónica, expresó que Internet es el peor enemigo para los derechos de autor. Eduardo Bautista, presidente de la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), comparó la situación actual en la red con el origen de los automóviles, cuando no había ni carnets, ni códigos de circulación. Internet, enfatizó, está en esa etapa inicial que carece y precisa de normas. En una segunda mesa de discusión se defendió con fervor, "que quien debe velar por los derechos de autor en el futuro son los mismos que lo han hecho hasta ahora: las asociaciones de autores". Esta idea unió a Antonio Hidalgo, director de los servicios jurídicos de SGAE en la cultura, aunque reconoció que no siempre logran transmitir la labor que realizan.

Como derecho de autor debe entenderse la protección jurídica que se otorga al titular del derecho de una obra original del que es creador

Hasta ahí, este planteamiento introductorio para ubicarse dentro de una parte de la problemática que en el tema de los Derechos de Autor en la Internet, y otros temas afines, implica el desarrollo e impacto de la tecnología digital en el mundo. De todo ello tratará

este artículo breve, con el objetivo único de reflexionar ante la nueva cultura y manera de comportamiento que demanda el uso de la Internet, para quienes vivimos e interactuamos dentro de la sociedad de la información.

II. ¿Qué son los Derechos de Autor?

Como derecho de autor debe entenderse la protección jurídica que se otorga al titular del derecho de una obra original del que es creador. El objeto de esa protección es la creación resultante de la actividad intelectual de una persona, en los campos literario, artístico y científico. Para que una obra quede protegida por el derecho de autor debe reunir las características siguientes: 1.Creación formal, lo que significa que la protección no se concede a las ideas que se manifiestan en la obra, sino a su expresión formal. 2. Creación original, en el sentido de que la obra debe ser la expresión individual de su autor; y 3. Creación susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma. El derecho de autor comprende dos categorías principales de derechos: los derechos patrimoniales y los derechos morales. Por derechos patrimoniales se entienden los derechos de reproducción, radiodifusión, interpretación y ejecución públicas, adaptación, traducción, recitación pública, exposición pública, distribución, otros. Por derechos morales se entiende el derecho del autor a oponerse a cualquier deformación, mutilación o modificación de su obra que pueda ir en detrimento de su honor o reputación. Otra categoría de derechos en este campo, lo constituyen los derechos conexos. Mientras que los derechos que comprende el derecho de autor se refiere a los autores, los derechos conexos se aplican a otras categorías de titulares de derechos, los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Para la legislación de Guatemala, autor es la persona física que realiza la creación intelectual, y por lo mismo, sólo las personas naturales pueden ser autoras de una obra. Sin embargo, el Estado, las entidades de derecho público y las personas jurídicas pueden ser titulares de los derechos previstos en la Ley, que específicamente se denomina Derecho de Autor y Derechos Conexos, Decreto 33-98 del Congreso de la República, y sus Reformas.

En lo referente a los programas de ordenador, la ley guatemalteca presume, salvo pacto en contrario, que el o los autores de la obra han cedido sus derechos patrimoniales al productor, en forma ilimitada y exclusiva, lo que implica la autorización para divulgar la obra y ejercer la defensa de los derechos morales en la medida en que sea necesario para la explotación del programa de ordenador. Aquí se presume, salvo prueba en contrario, que es productor del programa la persona natural o jurídica que aparezca indicada como tal en el mismo. Los programas de ordenador, estipula la Ley, se protegen en los mismos términos que las obras literarias. Esa protección se extiende tanto a los programas operativos como a los programas aplicativos, ya sea en forma de código fuente o código objeto, y cualquiera que sea su forma o modo de expresión. La documentación técnica y los manuales de uso de un programa gozan de la misma protección prevista para los programas de ordenador. Para las obras derivadas se considera autor quien con la autorización del titular, hace la adaptación, traducción o transformación de la obra originaria, debiendo figurar el nombre o seudónimo del autor original. Es importante resaltar la normativa con relación al derecho moral del autor, el que en dado caso podrá conservar su obra inédita o anónima y disponer en testamento que así se mantenga después de su fallecimiento. En ese sentido, el aplazamiento para la divulgación de la obra sólo podrá hacerse hasta por setenta y cinco años después del fallecimiento del autor. En lo que respecta al caso de los derechos patrimoniales o pecuniarios del autor, la legislación de Guatemala protege esos derechos durante toda la vida del autor y setenta y cinco años después de su muerte. Si se tratare de obras creadas por dos o más autores, el plazo principiará a contarse después de la muerte del último coautor.

III. El porqué de la protección a los Derechos de Autor.

El reto que más preocupa al mundo de los autores, está en enfrentar y ofrecer soluciones a los problemas que se generan con el uso combinado de la tecnología digital y las telecomunicaciones en cuanto a las "alteraciones digitales" de las obras preexistentes. Por ejemplo, respecto del ejercicio de tales derechos y la instrumentación de los controles que deberán implementarse para que la navegación de las obras en las "superautopistas de la información", no se realice en perjuicio del derecho de los autores a autorizar o prohibir la comunicación pública de sus obras por cualquier medio, ni en desmedro de la remuneración a que tienen derecho por esas comunicaciones. (Antequera Parilli, citado por Agüero,D. (2003:3-4)

Esos aspectos preocupantes dentro de los derechos de autor tienen que ver necesariamente con la regulación jurídica, que para muchos se ha quedado a la zaga, dada la velocidad vertiginosa de la tecnología digital; y para otros, es un reto más para esos derechos, concretamente para los juristas, que

siempre han sorteado las crisis y actualmente también construyen el camino para lograr esa protección globalizada, dentro de un terreno diferente y complejo como lo es el ciberespacio. Al respecto de las posiciones anteriores, un párrafo concluyente importante de Redondo Aguilera: "El derecho de autor, tal y como está actualmente concebido, como un derecho nacional o territorial, no se ajusta totalmente a las necesidades que impone la Internet. Sin embargo, en la medida en que se incrementa el uso de la red para la creación, comercialización y distribución de obras protegidas, se ve más la necesidad de unir los principios jurídicos concebidos por el derecho de autor, las medidas tecnológicas, los esquemas de mercado y cualquier medio que se tenga disponible con el fin de proteger, tanto las obras como los intereses de los autores y los titulares del derecho de autor".

Pero, ¿Cuáles son algunos de los factores que propician la intrusión de personas en la Internet para infringir los derechos de autor?

- La copia digital.
- La reducción de los costos marginales para la producción, reproducción, comercialización, promoción y distribución de obras protegidas por derechos de autor en la Internet.
- El anonimato en la Internet.
- La falta de conciencia de los usuarios frente a los derechos de autor.

Y, ¿Cuáles son otros factores que han contribuido a que las obras se comercialicen masivamente en la Internet?

- El precio de algunas obras en la Internet.
- Los costos marginales. (Redondo Aguilera).

Las causas anteriores, unidas al uso de ordenadores o computadoras (como se les llama en Guatemala), permiten interactuar con las obras, y cualquier usuario que cuente con esa tecnología, desde su casa puede acceder a un número ilimitado de éstas e incluso transmitirlas a terceros casi de manera instantánea y también modificarlas. He ahí lo peligroso al utilizar la Internet, ya que en algún momento puede cometerse una violación al derecho de uno o varios autores (Javalois Cruz:2005:43-44). El dolo aquí no es indispensable para perjudicar u ocasionar daños a terceros, y como afirma Alfaro Prieto: "… se une la facilidad de ocultar la identidad en la red, lo que contribuye a dificultar el encontrar y sancionar a los violadores de derechos de autor y derechos conexos. Nuestra sociedad, agrega, ha dejado de ver estas violaciones como delitos hasta el punto de avalar dicho comportamiento y destipificarlos socialmente, pese a que la conducta sigue siendo típica y antijurídica"(2004:4). Es así como los legítimos poseedores de los derechos de autor y conexos, ven cómo se violentan sus derechos al ser copiadas y distribuidas en Internet sus obras de manera ilícita, con los perjuicios consabidos, por lo que es necesario mejorar la protección de tales derechos.

Sin embargo, el panorama no es oscuro del todo, porque los usuarios también tienen derechos en la Internet, pero todavía hay mucho desconocimiento de las legislaciones nacionales y tratados que persiguen encauzar el nuevo rumbo del derecho informático. La parte toral del asunto es encontrar el justo medio, el punto de equilibrio entre los derechos del autor y los derechos del usuario. Las legislaciones actuales sobre derechos de autor difieren en cuanto a esa flexibilidad, por ejemplo, en Estados Unidos, se autoriza todo uso considerado legal. Aquí se aplica la doctrina del uso legal, siempre que no se afecte a terceros. En ese sentido, el usuario puede utilizar la información obtenida. Es el caso típico del estudiante universitario que para fines didácticos, puede disponer de un trabajo en la Internet, excepción que redunda positivamente en las entidades académicas y culturales. Una firma comercial, por su carácter lucrativo, está excluida de tal beneficio. (Copyright Act.,1947,Art.107). A la inversa de la legislación estadounidense, las legislaciones europeas y del Canadá no son flexibles como la primera, aunque sí permiten copias para uso privado o particular, sin embargo, técnicamente, el derecho europeo no permite la copia de software ni bases de datos encontradas en la Internet, ni siquiera para uso privado. (Oliver Hance, citado por Javalois Cruz:2005:44-45).

Para cerrar este apartado: La protección de los derechos de autor se justifica porque son propiedad inherente de quien crea la obra, y vista desde otros ángulos, esa protección es imperativa dentro de los aspectos morales, éticos, económicos y sobre todo, jurídicos.

IV. La legislación de los Derechos de Autor

A manera de reseña histórica, la trayectoria de las normativas con relación a los derechos de autor, puede resumirse así:

Posterior a la imprenta de Gutemberg, surgieron los llamados "privilegios", que eran monopolios de explotación que cada gobierno otorgaba a impresores y libreros. Los privilegios más antiguos que se conocen son los concedidos por el gobierno de Venecia en el año 1469, por el término de 5 años, a Giovanni da Spira, introductor de la imprenta en territorio veneciano. (Agüero,D.:2003:1). En el año 1710, en Inglaterra, el Parlamento promulga la primera ley de

Derecho de Autor, también denominada Ley o Estatuto de la Reina Ana. Esta ley es considerada como el primer cuerpo legal del mundo, la que sustituye a los "privilegios", y establece el derecho de autor como derecho de copia (copyright), reconoce además la existencia de un derecho individual del autor a la protección de su obra impresa. La legislación estadounidense en la Constitución de 1787, y la primera Ley Federal de 1790, consignan que "no hay propiedad más particular ni más legítima al hombre que aquella que es producto de su trabajo y de su mente" ; asimismo, la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa consagró este derecho en el Decreto 13-19 del mes de enero de 1791.

Las nuevas tecnologías y su impacto en el mundo creativo, implicaron que se reclamara internacionalmente la normativa jurídica para la protección de los derechos de los autores, y fue así que en el año 1886, en la ciudad de Berna, Suiza, se promulga el Convenio para la Protección de las obras Literarias y Artísticas, es el denominado Convenio de Berna. Éste ha sido revisado y enmendado conforme el avance tecnológico, y su última revisión fue en el año 1971. En 1908, los autores musicales lograron el reconocimiento de sus derechos; en el año 1948, se incluyó la protección de las obras cinematográficas obtenidas por un proceso análogo a la cinematografía y en el año 1967, se estableció quienes serían los titulares de derechos en dichas obras. Ya en la era de los ordenadores, en el año 1996, se promulgan los nuevos tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, OMPI. Estos Tratados, también denominados Tratados Internet, son: El Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor y el relativo a Interpretación y Ejecución de Fonogramas. Hoy, el derecho de autor es universalmente reconocido y considerado como derecho humano y así se estableció en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el año 1948. La Convención de Washington, en el año 1946, sustituyó los términos de propiedad literaria y artística, y propiedad intelectual, por la denominación Derechos de Autor; y en el año 1952, se suscribió en Ginebra, Suiza, la Convención Universal de los Derechos de Autor. (Arango Zimeri: 2004:4-5).

Para cerrar este artículo, se hace referencia a la legislación penal guatemalteca que en la temática que nos ocupa y otros temas conexos, se ha actualizado como producto del fenómeno digital y globalizador que así lo demanda. Los delitos informáticos se encuentran regulados dentro del capítulo VII, título VI, bajo la denominación "De los delitos contra el derecho de autor, la propiedad industrial y delitos informáticos". El artículo 274a, se refiere a la destrucción de registros informáticos y establece sanciones como la prisión de seis meses a cuatro años y multa de doscientos a dos mil quetzales. El artículo 274b, comprende la alteración de programas que utilizan las computadoras, y establece las mismas sanciones del ilícito anterior El artículo 274c, hace referencia a la reproducción de instrucciones o programas de computación, no autorizadas por el autor, y contempla sanciones que van de prisión de seis meses a cuatro años y multa de quinientos a dos mil quetzales. En el caso de registros prohibidos, las sanciones son prisión de seis meses a cuatro años y multa de doscientos mil quetzales, al que creare un banco de datos o un registro informático con datos que puedan afectar la intimidad de las personas, Art.274d. En el caso de manipulación de información, las sanciones comprenden, prisión de uno a cinco años y multa de quinientos a tres mil quetzales. También se contempla prisión de seis meses a dos años y multa de doscientos a mil quetzales, a las personas que destruyan registros, programas o equipos de computación, Art.274g.

La protección de los derechos de autor se justifica porque son propiedad inherente de quien crea la obra

Conclusiones

1. Las notas introductorias del tema abordado en este artículo, tienen un trasfondo pesimista con relación a los derechos de autor y su protección efectiva en la Internet. Y hay muchos expertos que sostienen esa posición. También hay muchos otros que son los optimistas y ven esa situación compleja, como un reto más. Se considera que el panorama no es tan negativo, y precisamente por ello, juristas, organizaciones, estados y personas individuales muestran su preocupación y trabajan intensamente, en este momento, en cualquier parte del mundo, para contrarrestar legalmente los abusos y delitos informáticos dentro del entorno digital.

2. Los derechos de autor, inherentes al ser humano, se han ido construyendo pese a muchas adversidades;

y podría decirse que "se han forjado en las crisis". La nueva tecnología de la información dentro de los retos, también facilita masivamente el conocimiento y normativas que comprenden esos derechos. Ello implica que cada vez serán menos los usuarios que desconocerán esas normativas y legislaciones.

3. La justificación para la protección de los derechos de autor resulta obvia. Es un derecho humano, pilar fundamental en la construcción y perpetuidad de la cultura universal. Visto desde otro ángulo, la obra, producto de la creación del autor representa para éste, valores morales y patrimoniales que deben respetarse.

4. Autores y usuarios deben aprender a coexistir en la nueva cultura que se crea en las denominadas superpistas de la Sociedad de la Información, en donde el conocimiento, respeto y aplicación de la Ley y los valores éticos, aun con todas las tecnologías y avances digitales, deben ser preeminentes.

Referencias

Agüero,Dolores (2003) Las Nuevas Tecnologías y el Derecho de Autor. En Razón y Palabra, No. 31. México,D.F.

Alfaro Prieto, Oscar (2004). Los Derechos de Autor y Derechos Conexos en el Ciberespacio. En Revista de Derecho Informático Alfa-Redi, No.72

Arango Zimeri, Miriam (2004). La Regulación del Derecho de Participación o "Droit de Suite" en el Derecho Guatemalteco. Univesidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Jurídicas. En Cuaderno de Estudio No.50.

Javalois Cruz, Andy (2005). El Delito Informático. Universidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Jurídicas. En Cuaderno de Estudio No.59.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Documentos y legislación.

Redondo Aguilera,Ada (s.f.). El Renacimiento del Derecho de Autor en Internet. En Revista de Derecho Informático Alfa-Redi.

Registro de la Propiedad Intelectual de Guatemala. Documentos y legislación.

Secretaría de Integración Económica Centroamericana, SIECA (2002). El Derecho de Autor.

** Sobre el Autor:*
Docente Coordinador de la Unidad de Capacitación Institucional, Escuela de Estudios Judiciales.

FIRMA DIGITAL
CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Mirna Lubet Valenzuela Rivera *

Informática Jurídica y Derecho Informático

A. Informática Jurídica:
Informática, es la automatización de la información. A fin de establecer una definición clara de Informática Jurídica, se exponen las siguientes: Para Enrique Pérez Luño citado por Mirna Valenzuela, la informática es la "Ciencia que estudia el tratamiento automático de la información".
Es la utilización de las computadoras en el ámbito jurídico.
Ciencia y conjunto de técnicas de tratamiento lógico y automático de la información jurídica. Para Fernando Jordán, es la utilización de los diferentes conceptos, categorías, métodos y técnicas propios de la informática en el ámbito jurídico.
La definición más amplia es la de Edgar Salazar Cano, quien la define como: Ciencia del tratamiento racional y automático de la información de contenido jurídico. A su vez explica: Tratamiento racional: Porque pone de relieve los caracteres de análisis, método y clasificación como condiciones necesarias para que se pueda hablar de información propiamente dicha.
Tratamiento automático: Supone la actividad instrumental que se desarrolla mediante el uso de las máquinas o computadoras. A través de los programas se desarrollarán las diversas tareas de procesamiento automático de la información.
Y el contenido jurídico: La informática jurídica se ocupa del tratamiento y análisis de la información de contenido jurídico.

Clases de informática jurídica:
La informática jurídica se divide en tres subsistemas:

Documental o informática de documentación: Es la que almacena y clasifica los datos jurídicos para su recuperación rápida y oportuna. Se subclasifica en legislativa, judicial o jurisprudencial, doctrinaria, bibliográfica y de documentos legales.

De gestión: Es la que se utiliza en el trámite diario de la gestión de trabajo de estudios jurídicos, notarías, tribunales, registros, legislatura. Entre sus principales usos están el control, planeación y toma de decisiones en la oficina jurídica. Se subclasifica en: registral, notarial, judicial, parlamentaria, de estudios jurídicos y operacionales.

Decisoria: Es la que propone y adopta soluciones para casos concretos que se le plantean, en base a criterios que previamente se le han provisto, se le compara con un silogismo.

La firma digital es una serie de caracteres - letras, números, signos - generados por un programa informático con el fin de que a través de ello podamos "firmar" un documento electrónico

B. Derecho informático:
Para la Abogada Argentina Bibiana Luz Clara, es: "Conjunto de normas y principios que tienen por objeto, reglar, definir, interpretar y estudiar, los aspectos en que la tecnología informática se relaciona con las distintas instituciones jurídicas".

El Internet y los juristas

Internet es un sistema maestro de diversas redes de computación que posee 2 funciones básicas a saber:

Medio de comunicación: Internet ofrece una amplia gama de canales de enlace, entre ellos comunicación escrita, (el e-mail), la comunicación verbal (contacto por teléfono) y comunicación visual (teleconferencia en Internet).

Medio de información: En esta función Internet se puede comparar con una biblioteca a cuya sala de lectura se puede conectar desde cualquier

computadora que esté conectada al sistema. A diferencia de la biblioteca que sólo la autoridad puede introducir libros o documentos, el sistema de Internet permite que los usuarios agreguen información, lo que contribuye al mayor crecimiento de la información.

Características de Internet:
La estructura de Internet se caracteriza por su organización no jerárquica. Todas las computadoras y sistemas de redes enlazadas poseen la misma capacidad de acceso a la información y demás servicios. Es un sistema de autorregulación propio. Internet no cuenta con un órgano de control que regule su funcionamiento.

Nombre de dominio en Internet:
Un aspecto importante para los juristas es el sistema de domain-name (nombre de dominio) en Internet, el cual se utiliza en dos sentidos: En relación con las direcciones de servicios de información que pertenecen a Internet y por la otra se emplea para direcciones de e-mail. Los servicios de información a que se acceden por Internet tienen su propia dirección para requerir dicho servicio. A las secciones especiales de cada dirección se les denomina domains (dominio). La mayor parte de servicios informativos para los juristas se encuentran en Internet denominado World Wide Web (www), ejemplo: HYPERLINK "http://www.umg.edu.gt" www.umg.edu.gt
El nivel más elevado constituye el campo a que se encuentra subordinado el dominio. Los niveles más elevados que se asignan a las organizaciones inscritas en Estados Unidos son: **.com** organizaciones comerciales, **.edu** universidades y otras instituciones de enseñanza, **.gob** organizaciones estatales, **.net** sistema de la red y sistema de la administración de Internet, **.org** otras organizaciones diversas.
Para los servicios que se introdujeron fuera de Estados Unidos de América, se utilizan códigos que hacen alusión al país en que se llevó a cabo la introducción a Internet, entre otros: **gt**-Guatemala, **br**-Brasil, **es**-España, **fr**-Francia, **it**-Italia, **mx**-México, **us**-Estados Unidos.
Las direcciones de e-mail, por su parte, constan de las siguientes secciones:
Usuario@ servicio.dominio.nivel más elevado.dominio.país de introducción Ejemplos:
HYPERLINK "mailto:mvalenzuela@umg.edu.gt" mvalenzuela@umg.edu.gt
HYPERLINK "mailto:mvalenzuela@rgp.org.gt" mvalenzuela@rgp.org.gt
HYPERLINK "mailto:mirnavalen@hotmail.com" mirnavalen@hotmail.com
HYPERLINK "mailto:mirnavalen@gmail.com" mirnavalen@gmail.com
En primer lugar el nombre del usuario, que le asignó el prestador del servicio o él mismo seleccionó, luego se agrega el símbolo @ que en inglés significa "at" (en), después sigue el nombre del servidor, el dominio y el nivel más elevado y el país de introducción.

Riesgos y medidas de seguridad en Internet:
El jurista debe estar consciente que Internet se concibió y desarrolló con la idea de proporcionar un acceso fácil a la información y servir como medio de comunicación rápido y efectivo. En el logro de este objetivo fundamental, la seguridad se relegó a segundo plano. Por lo anterior los juristas deben tener en cuenta los riesgos de seguridad por el ejercicio de sus profesión, entre otros: Una persona que conoce bien el sistema le es posible interceptar la información enviada, leerla e incluso alterarla. Sería perjudicial para un Abogado y Notario por la obligación de conservar el secreto profesional; por ello abstenerse de transmitir por Internet información confidencial a menos que se tomen las medidas de seguridad como el encriptar, instalar firewalls u otros. Los virus que pueden infectar la información que conserva el jurista en su computadora. Podrá contratar programas antivirus.
Pérdida de información de sus clientes. Obtener copias periódicas de respaldo de la información, dentro y fuera del bufete.
Las claves y autenticación de acceso. Llevar control de las claves y asegurarse que no se trasladen sin consentimiento o bien utilizar dispositivos de huella digital o biométrica, para garantizarse la autenticación de quién accesa al sistema.
Uso de intranet. Una red interna evita el uso de Internet y los mencionados riesgos.

Usos de Internet para los juristas:
Entre los usos y beneficios que proporciona el Internet para los juristas están:

Internet como medio de comunicación: Uso del e-mail debido a que éste es un servicio de mensajería electrónica que funciona en la red Internet. Además el uso del e-mail ofrece muchas ventajas de comunicación.

Foros de discusión y grupos listserv: Es uno de los servicios de mayor utilidad para los juristas debido a la profundidad de los temas que se tratan. Los foros de discusión y los listserv surgen de la necesidad de intercambiar información entre personas que pertenecen a comunidades interesadas por un mismo tema de reflexión.

Acceso a fuentes de información: Internet brinda la posibilidad de consultar sentencias, fallos, legislación, artículos, noticias, etc. de interés jurídico. Ofrecer y contratar servicios para el bufete.

El Internet como objeto de estudio del derecho:
A su vez el Internet en su aplicación deriva situaciones y conductas que ameritan ser estudiadas por los juristas. En algunos países existen propuestas de legislación para regular el uso de Internet, los tribunales, autoridades que aplicaran dicha normativa, el derecho aplicable, la competencia internacional, etc.
Asimismo se hace necesario contar con jurisprudencia y bibliografía especializada para el estudio del Internet desde el ámbito jurídico. Los juristas cada día se enfrentarán a más problemas legales derivados del uso de Internet y derechos asociados.

Cibertribunales o justicia electrónica

De la aplicación de la firma digital, uso de Internet y demás tecnología asociada, se derivan consecuencias jurídicas que deben ser dilucidadas por un órgano jurisdiccional competente, especializado en temas tecnológicos e informáticos, que den solución a conflictos planteados ante el.
Para ello en algunos países se han instituido los llamados Cibertribunales, que son órganos jurisdiccionales que resuelven conflictos y controversias por el uso de Internet. Es un tribunal especializado en temas como comercio electrónico, contratación electrónica, contratos informáticos, actos de competencia desleal en la red, teletrabajo, publicidad y marketing en Internet, protección de la intimidad, responsabilidad legal, Propiedad Intelectual (derecho de Autor, nombres de dominio en la red, etc.)
Por la agilidad que caracteriza a la sociedad y economía digital es necesario que los conflictos planteados ante estos tribunales sean resueltos de igual forma, para evitar daños irreparables o que se emita resolución cuando la situación ha perdido vigencia.
Para el óptimo funcionamiento de estos tribunales es menester la capacitación inicial y continua de los jueces y personal, tanto el ámbito jurídico como en el tecnológico.

De la aplicación de la firma digital, uso de Internet y demás tecnología asociada, se derivan consecuencias jurídicas que deben ser dilucidadas por un órganos jurisdiccional competente

En la determinación de la jurisdicción y competencia se presenta uno de los mayores problemas: Establecer en un caso concreto, la ley aplicable, lugar de juzgamiento, aportación de pruebas, ejecución de disposiciones contractuales, interpretación de contratos.

Comentario a la iniciativa de ley para el reconocimiento de las comunicaciones y firmas electrónicas de Guatemala

En la legislación vigente se requiere, para la validez, de actos o contratos, de la firma ológrafa o manuscrita, lo que imposibilita transacciones electrónicas y la mejora de los procesos de gestión pública. Asimismo obliga a continuar conservando documentos en soporte papel, almacenarlos en espacios físicos, que además de ser onerosos, dificultan la búsqueda y consulta de los mismos.
La iniciativa de ley propone un articulado que permitirá colocar a Guatemala, en el contexto internacional, competitivo en las transacciones electrónicas mejorará la situación económica y las relaciones comerciales internas e internacionales.
Se presentó al Congreso de la República de Guatemala, un anteproyecto de ley para la regulación del comercio electrónico. La iniciativa se denomina LEY PARA EL RECONOCIMIENTO DE LAS COMUNICACIONES Y FIRMAS ELECTRONICAS, que conoció el pleno del Congreso el 17 de agosto de 2006, como iniciativa 3515 y tiene como objetivo regular el comercio electrónico de Guatemala.
La primera iniciativa de este tema se presentó al Congreso en enero de 2001, Ley de Promoción del Comercio Electrónico y Promoción de la Firma Digital en Guatemala, Iniciativa 2400.
Estas iniciativas de ley responden a la necesidad de regulación legal del comercio electrónico en Guatemala y resulta necesaria como marco legal para el mismo. Está ley beneficiará tanto al sector privado como al sector público, registros públicos, Superintendencia de Administración Tributaria, etc. La vigencia del DR-CAFTA presume un crecimiento del comercio por la vía electrónica y consecuentemente la presión de aprobación de la ley.

Regulación legal de relaciones informáticas

La mayoría de leyes actuales fueron concebidas sin prever relaciones informáticas dentro de la llamada sociedad de la información, pero el cambio es real y constante, el Derecho debe adaptarse; los legisladores deben promulgar leyes acordes a los cambios actuales y con visión de futuro.

El Derecho deberá estudiar en sus distintas ramas, temas, entre otros:

Derecho Civil y Mercantil: Firma digital en contratos, validez de la firma digital, desmaterialización de títulos, contratos informáticos, contratos electrónicos por y para la red, correo electrónico para la comunicación legal, sistemas de autenticación y acceso a los sistemas, autoridades de certificación o entes certificadores, marcas y patentes, instrumentos de pago electrónico.

Propiedad Intelectual: Plagios, derecho de autor o industriales, piratería informática.

Derecho Penal: Delito Informático, delito cibernético, tipificación de nuevos delitos por el uso de la red, "hackers", delitos por la red y mediante la red, persecución, condena y cumplimiento de penas, ubicar a los responsables.

Derecho Constitucional: La protección de los derechos humanos en la red. Agencias de protección de datos, derecho a la privacidad y a la intimidad. Aplicar recursos como el "Habeas Data". Derecho tributario y derecho procesal.

Derecho Laboral: En la necesidad de permitir el "teletrabajo" (Trabajo desde una computadora personal en el lugar que el trabajador elija, en su oficina, casa u otro, modifica la forma tradicional en cuanto al horario, desplazamiento, supervisión física, falta de identidad con el empleador, etc.) se crea una situación especial que amerita regulación específica.

Derecho Notarial y Registral: Notariado digital, protocolo notarial digital, firma notarial electrónica, firma digital, notarios o escribanos como entes certificadores, documento electrónico notarial, escritura pública digital, digitalización de documentos públicos, títulos electrónicos registrales.

Firma digital

La firma digital es una serie de caracteres – letras, números, signos – generados por un programa informático con el fin de que a través de ello podamos "firmar" un documento electrónico – un simple e-mail, un libro en formato digital, o una grabación sonora digital también son documentos electrónicos -, y podamos de esa forma acreditar la identidad del firmante.

Firma digital también se define como una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen mediante la aplicación de un algoritmo (fórmula matemática) a un mensaje determinado, de cifrado asimétricos o de clave pública, y que equivale a la firma autógrafa para la identificación del autor del mensaje.

Con el uso del Internet se da la posibilidad de intercambiar entre personas distantes geográficamente mensajes de todo tipo, incluidos los mensajes contractuales; consecuentemente se presenta el problema de acreditar la autenticidad y la autoría de los mismos. Los mecanismos de firma electrónica, basados en los llamados certificados digitales, sirven para cifrar, esto es, poner en clave un documento, de modo y manera que si alguien lo intercepta o abre, no lo pueda entender. Por lo anterior un concepto importante en la firma digital es el de clave.

En el sistema de firma – llamado asimétrico – hay dos claves, una llamada pública (no es secreta) y otra denominada privada (es que la que hemos de conservar con el mayor celo sin mostrársela a nadie). En otro sistema de firma, llamado simétrico, sólo hay una clave, que es privada, y ha de ser guardada con la mayor de las diligencias y cuidados.

Digamos, que el uso de la criptografía – en ella se basa la firma electrónica – posee otras utilidades a través de la firma electrónica, como es comprobar la identidad del firmante, saber a qué hora exacta y en qué fecha firmó el documento; detectar posibles intentos de modificación del mismo no autorizados, y también poner en clave información confidencial.

Desde el punto de vista material, la firma digital es una simple cadena o secuencia de caracteres que se adjunta al final del cuerpo del mensaje firmado digitalmente.

Los mensajes con firma digital deben cumplir los requisitos siguientes:

1º.- Identidad, atribuir de forma indubitada un mensaje electrónico a una determinada persona como autora del mismo.

2º.- Integridad, es la certeza de que un mensaje recibido por B (receptor) es exactamente el mismo mensaje emitido por A (emisor), sin que haya sufrido alteración alguna durante el proceso de transmisión de A hacia B.

3º.- No repudiación o no rechazo en origen, que implica que el emisor del mensaje (A) no pueda negar en ningún caso que el mensaje ha sido enviado por él.

Pues bien, la firma digital es un procedimiento técnico que basándose en técnicas criptográficas trata de dar respuesta a esa triple necesidad apuntada anteriormente, a fin de posibilitar el tráfico comercial electrónico.

4º. Confidencialidad, que no es un requisito esencial

de la firma digital sino accesorio de la misma. La confidencialidad implica que el mensaje no haya podido ser leído por terceras personas distintas del emisor y del receptor durante el proceso de transmisión del mismo.

La criptografía como base de la firma digital:
Para claridad en la exposición, se presenta de la siguiente forma:
"La firma digital se basa en la utilización combinada de dos técnicas distintas, que son la criptografía asimétrica o de clave pública para cifrar mensajes y el uso de las llamadas funciones hash o funciones resumen.
La criptografía es un conjunto de técnicas que mediante la utilización de algoritmos y métodos matemáticos sirven para cifrar y descifrar mensajes. El diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define la criptografía como "el arte de escribir con clave secreta o de forma enigmática".
La criptografía ha venido siendo utilizada desde tiempo antiguo, fundamentalmente con fines militares. Tradicionalmente se ha hablado de dos tipos de sistemas criptográficos: a) Los simétricos o de clave privada y b) Los asimétricos o de clave pública.

La mayoría de leyes actuales fueron concebidas sin prever relaciones informáticas dentro de la llamada sociedad de la información

a) Los sistemas criptográficos simétricos: son aquellos en los que dos personas (A y B), que van a intercambiarse mensajes entre sí, utilizan ambos la misma clave para cifrar y descifrar el mensaje. Así, el emisor del mensaje (A), lo cifra utilizando una determinada clave, y una vez cifrado, lo envía a B. Recibido el mensaje, B lo descifra utilizando la misma clave que usó A para cifrarlo. Los sistemas criptográficos simétricos más utilizados son los conocidos con los nombres de DES, TDES y AES.
Los principales inconvenientes del sistema simétrico son los siguientes:
- La necesidad de que A (emisor) y B (receptor) se intercambien previamente por un medio seguro la clave que ambos van a utilizar para cifrar y descifrar los mensajes.
- La necesidad de que exista una clave para cada par de personas que vayan a intercambiarse mensajes cifrados entre sí.
Las dos dificultades apuntadas determinan que los sistemas de cifrado simétricos no sean aptos para ser utilizados en redes abiertas como Internet, en las que confluyen una pluralidad indeterminada de personas que se desconocen entre sí y que en la mayoría de los casos no podrán intercambiarse previamente claves de cifrado por ningún medio seguro.

b) Los sistemas criptográficos asimétricos o de clave pública: se basan en el cifrado de mensajes mediante la utilización de un par de claves diferentes (privada y pública), de ahí el nombre de asimétricos, que se atribuyen a una persona determinada y que tienen las siguientes características:
- Una de las claves, la privada, permanece secreta y es conocida únicamente por la persona a quien se ha atribuido el par de claves y que la va a utilizar para cifrar mensajes. La segunda clave, la pública, es o puede ser conocida por cualquiera.
- Ambas claves, privadas y públicas, sirven tanto para cifrar como para descifrar mensajes.
- A partir de la clave pública, que es conocida o puede ser conocida por cualquiera, no se puede deducir ni obtener matemáticamente la clave privada, ya que si partiendo de la clave pública, que es puede o ser conocida por cualquier persona, se pudiese obtener la clave privada, el sistema carecería de seguridad dado que cualquier podría utilizar la clave privada atribuida a otra persona pero obtenida ilícitamente por un tercero partiendo de la clave pública.
La utilización del par de claves (privada y pública) implica que A (emisor) cifra un mensaje utilizando para ello su clave privada y, una vez cifrado, lo envía a B (receptor). B descifra el mensaje recibido utilizando la clave pública de A. Si el mensaje descifrado es legible e inteligible significa necesariamente que ese mensaje ha sido cifrado con la clave privada de A (es decir, que proviene de A) y que no ha sufrido ninguna alteración durante la transmisión de A hacia B, porque si hubiera sido alterado por un tercero, el mensaje descifrado por B con la clave pública de A no sería legible ni inteligible. Así se cumplen dos de los requisitos anteriormente apuntados, que son la integridad (certeza de que el mensaje no ha sido alterado) y no repudiación en origen (imposibilidad de que A niegue que el mensaje recibido por B ha sido cifrado por A con la clave privada de éste). El tercer requisito (identidad del emisor del mensaje) se obtiene mediante la utilización de los certificados digitales, que se analizan en otro apartado.

Las funciones hash:
Junto a la criptografía asimétrica se utilizan en la firma digital las llamadas funciones hash o funciones resumen. Los mensajes que se intercambian pueden tener un gran tamaño, hecho éste que dificulta el proceso de cifrado. Por ello, no se cifra el mensaje entero sino un resumen del mismo obtenido aplicando al mensaje una función hash.
Partiendo de un mensaje determinado que puede tener cualquier tamaño, dicho mensaje se convierte mediante la función hash en un mensaje con una dimensión fija (generalmente de 160 bits). Este resumen de dimensión fija es el que se cifrará utilizando la clave privada del emisor del mensaje.

Los sellos temporales:
En el proceso de intercambio de mensajes electrónicos es importante que, pueda conocerse y establecerse con certeza la fecha exacta en la que los mensajes han sido enviados, esto se obtiene mediante los llamados sellos temporales o "time stamping", que es aquella función atribuida generalmente a los Prestadores de Servicios de Certificación mediante la cual se fija la fecha de los mensajes electrónicos firmados digitalmente.

Certificados digitales:
La utilización del par de claves (privada y pública) para cifrar y descifrar los mensajes permite tener la certeza de que el mensaje que B recibe de A y que descifra con la clave pública de A, no ha sido alterado y proviene necesariamente de A.
Para lograr la identidad de A (emisor) es necesario la intervención de un tercero, que son los llamados Prestadores de Servicios de Certificación, cuya misión es la de emitir los llamados certificados digitales o certificados de clave pública.
Un certificado digital es un archivo electrónico que tiene un tamaño máximo de 2 Kilobytes y que contiene los datos de identificación personal de A (emisor de los mensajes), la clave pública de A y la firma privada del propio Prestador de Servicios de Certificación. Ese archivo electrónico es cifrado por la entidad Prestadora de Servicios de Certificación con la clave privada de ésta.
Los certificados digitales tienen una duración determinada, transcurrida la cual deben ser renovados, y pueden ser revocados anticipadamente en ciertos supuestos (por ejemplo, en el caso de que la clave privada, que debe permanecer secreta, haya pasado a ser conocida por terceras personas no autorizadas para usarla).
Por el certificado digital, el par de claves obtenido por una persona estará siempre vinculado a una determinada identidad personal, y si sabemos que el mensaje ha sido cifrado con la clave privada de esa persona, sabremos también quién es la persona titular de esa clave privada.

El proceso de obtención de los elementos para firmar digitalmente los mensajes (par de claves y certificado digital) es el siguiente: Solicitar personalmente o por medio de Internet, por la página web, a una empresa o entidad Prestadora de Servicios de Certificación el par de claves y el certificado digital correspondiente a las mismas.
El prestador de Servicios de Certificación comprobará la identidad del solicitante, a través del documento oficial de identificación, bien directamente o por medio de entidades colaboradoras (Autoridades Locales de Registro). En caso se trate de representantes de entidades deberá adjuntar la documentación pertinente.
El prestador de Servicios de Certificación crea con los dispositivos técnicos adecuados, el par de claves pública y privada, y genera el certificado digital correspondiente a esas claves.
El prestador de Servicios de Certificación entrega una tarjeta similar a una tarjeta de crédito que tiene una banda magnética en la que están gravados tanto el par de claves como el certificado digital. El acceso al par de claves y a los certificados digitales gravados en la tarjeta está protegido mediante una clave como las que se utilizan en las tarjetas de crédito o en las tarjetas de cajero automático. En otras ocasiones, en lugar de la tarjeta el Prestador de Servicios de Certificación deja almacenado el certificado digital en su propia página Web, a fin de que el destinatario copie el archivo y lo instale en su computadora.
Con esa tarjeta magnética y un lector de bandas magnéticas adecuado conectado a la computadora, se podrá leer y utilizar la información gravada en la tarjeta para firmar digitalmente los mensajes electrónicos que se envíen a otras personas.

Firma electrónica notarial

Usos de la firma electrónica avanzada en el ámbito notarial:
Los notarios podrán remitir documentos públicos notariales, comunicaciones, partes, declaraciones y autoliquidaciones tributarias, solicitudes o certificaciones vía electrónica a otro notario o registrador, a la administración pública u órganos jurisdiccionales. Asimismo podrán remitir copias simples electrónicas a las entidades y personas interesadas, cuando su identidad e interés legítimo le consten al notario.
El envío a particulares de documentos e información con el valor, efectos y requisitos legales, también es permitido.

Firma electrónica en el contexto internacional:
En cada país que se ha implementado el uso de la firma digital en el ámbito notarial, se han establecido las disposiciones legales que lo regulan, los mecanismos de aplicación, medidas de seguridad e infraestructura aplicable; varía en algunos aspectos, pero en general se trata de prestar un mejor servicio notarial con seguridad y certeza jurídica, aplicando la tecnología.
En España a partir de la promulgación de las Disposiciones Generales sobre la Incorporación al Notariado de las Nuevas Tecnologías, Real Decreto/ Ley 14/1999, se emiten disposiciones para los notarios, tales como: Disponer de manera obligatoria de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión, comunicación y recepción de información.
Dentro de los 9 meses siguientes a la vigencia de la Ley, los notarios deberán obtener los servicios de certificación de firma electrónica avanzada, y adquirir el dispositivo seguro de creación de firma. La firma electrónica notarial, entre los datos de verificación estarán los de identidad del titular, su condición de notario activo, su sede notarial.
El uso de la firma digital avanzada estará destinada exclusivamente a la suscripción de documentos públicos u oficiales propios de su oficio. No podrá utilizarse para asuntos personales o profesionales que no sean notariales.
La firma electrónica avanzada la obtendrá al tomar posesión de la notaría, se extinguirá con el cese de su función y se suspenderá conforme el ejercicio de su cargo como notario. Deberá tener vigente el certificado.
Los prestadores de servicios de certificación en ningún caso podrán almacenar ni copiar los datos de creación de firma.

Obligación de custodia personal y denuncia por pérdida u otro:
Los notarios estarán obligados a custodiar personalmente adoptando las medidas de seguridad adecuadas los datos de creación de firma electrónica que les correspondan. No podrán ceder su uso a ninguna otra persona en el supuesto. Deberán denunciar inmediatamente al colegio respectivo su pérdida, extravío o cualquier situación acaecimiento que pueda pone en peligro el secreto o la unidad del mecanismo para que lo comunique al prestador de servicio de certificado que hubiera expedido el certificado o a quien le hubiera sido transferido para que proceda inmediatamente a su suspensión o revocación.
La obligación de custodia establecida en amplios términos en que su incumplimiento por el notario constituye infracción disciplinaria muy grave. En el ámbito del Derecho notarial la firma digital no tiene el carácter de firma sino de sello.

En Guatemala, en el ámbito notarial se presentó al Congreso de la República, en el mes de septiembre de 2004, iniciativa de una NUEVA LEY DE NOTARIADO, en donde se incorpora el llamado Notariado Digital, Protocolo Notarial Digital, Documento Electrónico y se dispone que al contar con la infraestructura necesaria e idónea la Corte Suprema de Justicia de Guatemala, establecerá la normativa aplicable.
En el ámbito registral, el Registro General de la Propiedad, presentó al Congreso de la República, iniciativa para reformar el Código Civil en el sentido de autorizar la firma electrónica registral, para uso de los Registradores de la Propiedad.

Firma electrónica registral
La legislación vigente en Guatemala, establece la formalidad de incluir la firma del Registrador en los asientos como requisito para su validez, no obstante el volumen de los mismos ha requerido que la Registradora General de la Propiedad nombre varios Registradores Auxiliares para que entre otras funciones firmen los asientos.
En la exposición de motivos a las reformas del Código Civil, presentada por la Comisión Nacional Registral, se describe de manera clara y explícita la razón de dichas reformas, así: El Registro de Propiedad de la Zona Central ha implementado el proceso de modernización aplicando paulatinamente, en la mayor parte de sus operaciones, los avances de la tecnología electrónica, dentro del marco legal que le brindaba el segundo párrafo del artículo 1221 del Código Civil, que dice: "Queda facultado (el registrador) para innovar progresivamente el actual sistema, adoptando la microfilmación de los documentos, la computarización y teleproceso, de acuerdo con las posibilidades económicas del Registro".

Los notarios estarán obligados a custodiar personalmente adoptando las medidas de seguridad adecuadas los datos de creación de firma electrónica que les correspondan

Si bien esa norma permitió la implementación del proceso de modernización, actualmente se considera insuficiente para los programas, sistemas y nuevas

tecnologías que se han establecido en diversos servicios y operaciones registrales y también para las que se ha planificado incorporar en el futuro, como se hace ver al explicar la razón de ser de cada una de las reformas que se proponen en la iniciativa de ley. La Comisión Nacional Registral, creada por Acuerdo Gubernativo número 30-2005, del Presidente de la República tiene entre sus atribuciones la de promover y dirigir el proceso de modernización del Registro de la Propiedad, para lo cual cuenta con un porcentaje equivalente al 20% de los ingresos que en concepto de honorarios perciba el Registro. En diciembre del año pasado, dicha Comisión aprobó que se emprendiera la modernización del Segundo Registro de la Propiedad, con sede en la ciudad de Quetzaltenango, con lo que se beneficiará a la población de ocho departamentos del sur y occidente de la República. Este proceso ya está en marcha.

Por otra parte se ha estructurado y puesto en vigencia una política de descentralización. Están funcionando sedes regionales en Petén, Zacapa, Escuintla y Cobán, que estarán conectadas en línea con el Registro General y, cuando concluya su modernización, con el Segundo Registro. De esa cuenta, se ampliará para todos los usuarios la cobertura que ahora presta la Institución, puesto que podrán realizar sus gestiones sin necesidad de acudir a las sedes de los Registros.

En cada país que se ha implementado el uso de la firma digital en el ámbito notarial, se han establecido las disposiciones legales que lo regulan

En ese contexto, se ha considerado indispensable proponer al honorable Congreso de la República, que considere la conveniencia de introducir cambios puntuales a cuatro artículos del Código Civil, para adecuarlos a los métodos tecnológicos que ya se están aplicando y se prevea de una vez algunas otras que se implementarán en el futuro. Algo similar hizo en su oportunidad ese Organismo cuando se reformaron las normas que regulaban en dicho cuerpo legal las operaciones del Registro Civil, con la finalidad de eficientar sus operaciones. Con ese objetivo, las reformas que contiene la iniciativa de ley, son las siguientes: Modificar el inciso 8º del artículo 1131, reformado a su vez por el artículo 5º del Decreto Ley 124-85, en el sentido de que además de la firma autógrafa del registrador que autorice la operación, podrá emplearse en su sustitución firma digital, electrónica, digitalizada o impresa por cualquier medio electrónico del mismo funcionario. La reforma tiene como propósito que estas últimas formas de firma, universalmente reconocidas, dos de las cuales ya se utilizan en el Registro General, produzcan los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa, que era el medio tradicional de autorizar las inscripciones. Como cualquier otra institución que recurra a esos sistemas tecnológicos, se prevé que el Registro, con la asesoría profesional y técnica correspondiente, que ya está contratada, tome todas las medidas pertinentes para garantizar mediante controles biométricos o de similar naturaleza la autoría de las nuevas modalidades de la firma. A eso obedece la última frase de la reforma propuesta.

Como resultado de la puesta en funcionamiento de nuevas técnicas, las razones que el Registro asienta en los títulos sujetos a inscripción que devuelve a los usuarios, ya no solamente consistirán en un resumen elaborado por el operador (método todavía aplicado por el Segundo Registro) sino en una trascripción de la respetiva operación, (razón registral transcrita). Con ello se fortalecerá considerablemente la seguridad y certezas jurídicas y evitará que entre la inscripción y la razón del título puedan existir divergencias. Esta nueva modalidad también posibilitará que el notario pueda verificar sin necesidad de ir al Registro si existe o no plena concordancia entre el título y su inscripción. Con esa finalidad, que se considera de evidente beneficio para el tráfico jurídico inmobiliario y de otros bienes inscribibles, se propone adicionar un tercer párrafo al artículo 1132 del Código Civil.

Las certificaciones del Registro, como las de los Registros Civil y Mercantil General de la República, podrán extenderse por nuevos medios que no están expresamente contemplados en la actual legislación. Para cubrir este aspecto, la iniciativa de ley amplía los sistemas de reproducción que regula el artículo 1183 del Código Civil y dispone, como consecuencia de la introducción de nuevos métodos de firma, que en las certificaciones ésta pueda hacerse constar por los medios y con los mismos efectos jurídicos previstos en el nuevo inciso 8º. del artículo 1131 del mismo instrumento legal. Es un hecho reconocido que uno de los cambios más significativos en la modernización del Registro, ha sido que las operaciones se asientan en libros electrónicos. En consecuencia, se propone la reforma del artículo 1221 del C. Civil en el sentido que los libros del Registro podrán ser electrónicos y físicos. Actualmente solo se contempla los segundos. También se considera necesario ampliar la norma del

segundo párrafo de dicho artículo, para que el Registro pueda en el futuro ir introduciendo progresivamente los controles y sistemas de operación que le permitan contar siempre, sin necesidad de recurrir a nuevas reformas legales, con tecnología de punta, con los mejores y más eficientes programas, técnicas y sistemas, de acuerdo a las posibilidades económicas de cada institución y conforme a las normas comunes de seguridad correspondientes.

La propuesta en este aspecto, consiste en una norma más específica que la actual que es la que ha permitido, como se dijo al principio, que el Registro no sea una institución estática, sino que se haya adaptado progresivamente a los sistemas electrónicos con que operan casi todas las instituciones públicas de índole similar, no solo en el istmo centroamericano, sino que prácticamente en todo el mundo. Esta es la finalidad de la ampliación que contiene la iniciativa.

Finalmente, en vista que es un hecho notorio que algunos de esos procesos ya están en funcionamiento en el Registro, se propone que el decreto entre en vigencia al día siguiente de su publicación, por cuanto no se requiere de ningún tiempo para su implementación y los usuarios ya están familiarizados con ellos.

La iniciativa pretende, por lo mismo, dotar al Registro de la Propiedad de un marco jurídico idóneo, funcional, efectivo, que responda a las necesidades actuales y posibilite, por otro lado, la permanente actualización de los sistemas digitales y electrónicos que promuevan y garanticen la seguridad y certeza jurídicas de sus operaciones, en beneficio del estado de derecho y de la paz social.

Documentos electrónicos a los registros públicos:

En España, es permisible la remisión y presentación por vía electrónica de títulos y documentos susceptibles de inscripción a los Registros Públicos, de la Propiedad, Mercantiles o de Bienes Muebles, expedidos con la firma electrónica avanzada, por el notario autorizante o responsable del protocolo. Esta nueva aplicación de la firma electrónica, en la presentación de documentos a los registros públicos, constituye un avance para el Derecho notarial y para el Derecho Registral.

Bibliografía y portales de información:

- Cabanellas Guillermo y Palazzi Pablo. Derecho de Internet Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 2004.
- Comisión Nacional Registral de Guatemala. Exposición de Motivos de Reformas al Código Civil, Decreto Ley 106. Guatemala, 2005.
- Luz Clara, Bibiana. Manual de Derecho Informático Editorial Jurídica Nova Tesis, Argentina, 2001.
- Rodríguez Adrados, Antonio. Incidencias en la Seguridad Jurídica Preventiva de la Ley 24/2001. Edita: Consejo General del Notariado. España. 2004.
- Rojas Amandi, Víctor Manuel. El Uso de Internet en el Derecho. Oxford University Press México, S.A. de C.V. México. 2000.
- Valenzuela Rivera, Mirna Lubet. La Informática en la Función Notarial. Tesis de grado, Universidad de San Carlos de Guatemala. 1990.

HYPERLINK "http://www.opinionvirtual,com" www.opinionvirtual,com

HYPERLINK "http://www.canallegal.com" www.canallegal.com

HYPERLINK "http://www.congreso.gob.gt" www.congreso.gob.gt

HYPERLINK "http://www.sat.gob.gt" www.sat.gob.gt

- Artículo del Abogado Javier Hernández Martínez, del Bufete opinión virtual.com

Documento presentado por el Lic. Fernando Quezada Toruño a la Comisión Nacional Registral.

* *Abogada y Notaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, Magíster Artium en Derecho Notarial, Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, Directora General de Maestrías, Universidad Mariano Gálvez de Guatemala. Docente Universitaria de pregrado y posgrado. Consultora del Despecho de la Registradora General de la Propiedad de Guatemala.*

LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO

MANIFESTACIONES POLÍTICO CRIMINALES

Héctor Anibal De León Velasco*

Antecedentes de las consecuencias jurídicas del delito
Antecedentes históricos conceptuales

El Derecho penal contiene tanto el conocimiento y estudio del saber penal por los juristas, como la legislación penal como reflejo del poder punitivo del Estado. El poder punitivo se convierte y concreta en una forma de coacción estatal que se caracteriza por ser una sanción que tradicionalmente ha sido diferente a las de otras ramas del ordenamiento jurídico: la pena, que mas adelante encontró una vía mas de tal sanción como la medida de seguridad y que en la actualidad trata de incluir una tercera forma, que ya se está utilizando en algunos países: la reparación del daño.

Las consecuencias jurídicas del delito, es decir, la respuesta del Estado ante la comisión del hecho y la demostración de que se cometió, deduciendo una especial responsabilidad para el autor son de las preocupaciones fundamentales de la Política criminal contemporánea. Inicialmente las consecuencias fueron siempre de tipo represivo-punitivo, o sea, las consecuencias directas siempre han sido penas ya sea en su carácter aflictivo, como un mal que se devuelve por otro, pasando por el sistema de medidas, que trata el tema como atenuando la recia hipótesis del poder coactivo del Estado, hasta llegar a posiciones importantes de descriminalización total e intermedia. Todo ello ha sufrido transformaciones a lo largo de la historia de la humanidad.

A. El punto de partida de la revisión de las penas ha sido la obra de C. Becaria, destacándose la idea de humanización de las mismas, toda vez que con anterioridad a los movimientos de la Ilustración, las penas se destacaban por ser crueles, humillantes y contrarias a los principios humanitarios que actualmente se conocen. Con anterioridad a los movimiento humanitarios, las penas mas utilizadas eran la de muerte, y en relación con ella, las menos graves eran tortura o tormento en formas actualmente inimaginables, azotes, mutilaciones, pruebas del fuego y agua, etc.

Las ideas de Becaria fueron fundamentales para la humanización:

"Toda pena (dice el gran Montesquieu) que no se deriva de la absoluta necesidad, es tiránica: proposición que puede hacerse mas general de esta manera: todo acto de autoridad de hombre a hombre, que no se derive de la absoluta necesidad, es tiránico. Veis aquí la base sobre la que el soberano tiene fundado su derecho para castigar los delitos: sobre la necesidad de defender el depósito de la salud pública de las particulares usurpaciones; tanto mas justas son las penas cuanto es mas sagrada e inviolable la seguridad, y mayor la libertad que el soberano conserva a sus súbditos" (Dei delito e delle pene, 1764).

Inicialmente las consecuencias fueron siempre de tipo represivo - punitivo

Por influencia de los idearios de la Revolución Francesa, Beccaria parte del Contrato Social de Rousseau, basando su crìtica al sistema anterior en: la propugnación del principio de legalidad frente al arbitrio judicial y la utilidad como criterio determinante del ordenamiento penal frente a la expiación heredada de la vinculación delito-pecado, como origen de la constitución de la sociedad. Estos y otros aportes del profesor italiano sirvieron de base para que a partir de legislaciones del siglo XIX se dirigieran voces favorables a la humanización de las penas.

Estas ideas pasan a América colonial española a través principalmente de las de Lardizábal quien por 1780 recibe el encargo de elaborar los primeros intentos de reformar la legislación de la época (1782 su obra: El discurso sobre las penas), con ideas no solamente del contrato social y el principio de legalidad (aunque este principio se ha atribuido a

Feuerbach autor del código bàvaro de 1813) sino de carácter religioso. El protagonismo de la difusión y extensión de las ideas de Beccaria lo obtiene Italia, en donde se desarrolla la denominada Escuela Clásica, cuya doctrina alcanzó a los esfuerzos legislativos a través del Código italiano de 1889, calificado por Jiménez de Asua como "la obra mas perfecta de la escuela clásica".[1] Esta escuela o corriente cuya denominación es posterior, y únicamente agrupa a los doctrinarios anteriores al positivismo, además de fincarse en la legalidad auspicia la humanización de la sanción penal, idea que deriva de la revalorizaciòn del hombre frente al poder del Estado propia del pensamiento liberal, que juntamente con la de igualdad y el libre albedrío tienen influencia para el concepto humanitario señalado. En donde los integrantes de esta escuela se disgregan en cuanto a la pena, es en lo relativo a su finalidad, pues unos, dirigidos por Rossi mantenían posturas esencialmente retributivas[2], y otros como Carmignani asumían que la pena tiene un fin preventivo por dirigirse a evitar que se perturbe la seguridad. Los primeros códigos penales europeos del siglo XIX, contienen estas ideas.

B. El acuñamiento penal del positivismo científico con su ala de positivismo penal estuvo inicialmente a cargo de Lombroso, Garòfalo y Ferri en el último cuarto del siglo XIX con la idea de la protección de la sociedad por el derecho penal (difesa sociale), el rechazo de la culpabilidad y la retribución y la conversión del derecho penal en un derecho de medidas; como se sabe, esta escuela pretendía sustituir las penas por las medidas de seguridad, por entender que solo un tratamiento adecuado a la personalidad de cada delincuente podía constituir un medio de lucha científica contra la criminalidad[3]. Una segunda vertiente de esta orientación fue encabezada por v. Liszt y Adolfo Prins, fundador este ultimo de una nueva teoría de la defensa social cuyos efectos se comprueban en legislaciones vigentes de algunos países por la presencia de instituciones como la liberation conditionale (Francia, 1855) la sursis de le execution de le peine (Bélgica 1888), etc.

C. Una nueva orientación de las ideas de defensa social surgió después de la segunda guerra mundial, que tuvo como signo la dignidad humana y el surgimiento del derecho penal como instrumento de pedagogía, inicialmente propugnadas por Fillipo Gramática que fundó en 1949 la Sociedad Internacional de Defensa Social y tenía apoyo dogmático en las ideas de Ferri, quien en su proyecto preliminar de código penal, consideraba, entre otras ideas la de imponer en lugar de la pena, una medida por tiempo indeterminado y en lugar del proceso penal de viejo cuño, un proceso dirigido a la investigación de la personalidad y a la averiguación de sus defectos y necesidades que debería ser confiado no a los juristas sino a médicos, sociólogos y pedagogos. Gramática se diferencia de la corriente positivista tradicional en que no acepta la imagen determinista del hombre y en que reconoce valores morales como meta de la resocializaciòn, atendiendo a la curación y no a la eliminación como finalidad de las medidas. A partir de 1966 la Dirección de la nueva defensa social pasa a Marc Ancel, quien tiene una variante respecto de las ideas del fundador de la corriente, no rechaza el derecho penal el que considera un medio legítimo de control social, y ser un medio de socialización y rehabilitación del delincuente, admitiendo la prevenciòn general y especial como efectos de la pena, pero si rechaza el derecho penal clásico. Esta nueva defensa social coloca a la personalidad del delincuente como el centro del derecho penal, procesal y ejecutivo, pretendiendo sustituir el sistema dualista de penas y medidas, por un solo sistema que tenga como eje la clase de delito y las necesidades personales del delincuente y considera que la reinserción del delincuente y el mantenimiento de la paz jurídica son metas esenciales del derecho penal. [4]

Consecuencias jurídicas y manifestaciones político criminales contemporáneas

Esta doctrina ha tenido influencia en un documento de gran influencia en el derecho penal contemporáneo,(especialmente en los últimos treinta años del siglo anterior) denominado Proyecto Alternativo elaborado por un grupo de profesores alemanes, entre quienes se contó Claus Roxin, y que entre otras cosas, contempla la pena privativa de libertad unitaria en lugar de distintas distinciones de esta pena (reclusión, prisión, arresto), una gradual sustitución de las penas de prisión por las de multa, y la imposición de esta conforme el sistema de días multa, en la eliminación de las faltas o contravenciones del sistema penal, etc. Un resumen[5] de los mas importantes puntos del proyecto indica en cuanto a la pena lo siguiente: a) El derecho penal debe limitarse a la protección de los bienes jurìdicos exclusivamente, empleándose para la protección de tales bienes, en tanto que ultima ratio; b) La retribución no constituye el fin de la pena y no puede legitimar su imposición; no obstante, aun en Alemania no puede decirse que se haya renunciado totalmente a la retribución de la culpabilidad (v. parágrafo 46.1 del Código Penal de la RFA); c) aunque se renuncia a la retribución se considera la culpabilidad como

condiciòn necesaria, aunque no suficiente de toda pena; la función político criminal del principio de culpabilidad reside en la limitaciòn del poder estatal y en la distinción entre pena y medida; d) No deben existir diferentes clases de pena graduadas según su gravedad, debiendo desaparecer la pena privativa de libertad de hasta seis meses y la de hasta dos años sustituirla en la medida de lo posible por pena pecuniaria; e) La pena pecuniaria puede ser sustituida por trabajo socialmente útil; f) en los casos en que una pena privativa de libertad sea inadecuada, y, dada una prognosis fiable, debe ser suspendida a prueba; y g) la ejecución de las penas y medidas de seguridad debe estar organizada en la medida de lo posible, como ejecución socializadora.

El proyecto difiere de la Defensa Social en que mantiene el principio de culpabilidad como centro del sistema penal (alemán, con base en preceptos de su Constitución política).

La posición norteamericana:

Hay otras posiciones político criminales relativamente recientes que son importantes por su posición en cuanto a la pena. Frente a la postura pesimista sobre los programas de resocialización, por sus escasos éxitos y elevados costos, existe una tendencia mas optimista que pretende tambièn evitar en lo posible la pena de prisión, reforzando las garantías, por lo que se inclina por reforzar los programas de resocialización, desburocratizándolos y cumpliéndolos con mas humanidad (Radical non intervention, E. Schur, 1973). Por todas las experiencias negativas obtenidas en el tratamiento, especialmente el de menores en el sistema Norteamericano, el Criminólogo Martinson (What Work´s, The efectiveness of Correccional Treatment) llegó a la conclusión que ninguno de los programas de rehabilitación ha supuesto una disminución de la criminalidad digna de mención, y en cuanto a los programas de adultos critica las insoportables condiciones de los establecimientos penitenciarios por las frecuentes y demasiado largas penas privativas de libertad, la inseguridad y desigualdad que priva en ellos y el deficiente funcionamiento procesal de los sistemas de libertad condicional especialmente de las mesas o patronatos para concederla. Ademàs la crìtica para el sistema de administración de justicia que se basa en la teoría del etiquetamiento, es decir, la selección desde un principio por ella de los grupos marginados objeto de intervención, no tomando en cuenta que no solo aquellos deben ser resocializados sino toda la sociedad.

Posición en América Latina:

Esta tesis comentada anteriormente es sostenida en América Latina por Aniyar de Castro y Zaffaroni expresando que a la [6] "selección penalizante se llama criminalización y no se lleva a cabo por azar sino como resultado de la gestión de un conjunto de agencias que conforman el llamado sistema penal", proceso que se lleva a cabo en dos etapas de criminalización, primaria el acto y efecto de sancionar una ley penal material que incrimina o permite la punición de ciertas personas (esta la ejerce el parlamento o el congreso en nuestro caso), y la secundaria, la "acción punitiva ejercida sobre personas concretas" cuando las agencias policiales detectan a una persona, la investigan, en algunos casos la privan de su libertad ambulatoria, la somete a la agencia judicial, que discute si ha realizado la acción y admite la imposición de una pena. Estas personas son socialmente desvaloradas, siendo posible asociarles con todas las cargas negativas de la sociedad en forma de prejuicio, lo que fija una imagen pública del delincuente con componentes racistas, clasistas, etarios, de género y estéticos.[7]

En U.S.A. Los partidarios de la non intervention piden, entre otras cosas la derogación de los preceptos anticuados, especialmente en el campo de los denominados víctimas del crimen (juego, mendicidad, vagabundaje, prostitución, drogadictos) proponiendo, que salvo casos graves y de reincidentes, para los cuales se reserva la intervención jurídico penal, se someta a los demás delincuentes a medidas de carácter no penal. Estas propuestas, a medias (deviation, o diversión) entre el proceso penal y la total non intervention, pueden ser: la reparación del daño causado, pretrial probación, convenios informales entre las partes, tratamiento siquiátrico, sometimiento a desintoxicación, logoterapia, terapia de grupo, servicio comunitario, puestos de trabajo o vivienda, etc.

Hay otras posiciones político criminales relativamente recientes que son importantes por su posición en cuanto a la pena

Estas ideas de recortar la intervención jurídico penal también han sido cuestionadas, indicándose que los

programas de tratamiento tendrían éxito si se aplicaran a las personas adecuadas para recibirlos, y que la diversión no toma en cuenta a los reos peligrosos, reincidentes y personas con alteraciones del comportamiento; ademàs se señala las graves violaciones a las garantìas que se cometen fuera del proceso.

La influencia del derecho penal alemán:

De todo ello ha quedado actualmente como eje de influencia el derecho penal alemán, que adopta una soluciòn intermedia entre la Defensa Social y la dirección americana de la non intervention, con base especialmente en los postulados del Proyecto alternativo, que en resumen, pide a) una limitaciòn del derecho penal a la medida necesaria para proteger la sociedad, la reducción de las penas privativas de libertad (especialmente las de corta duración) sustituyéndolas por otras que no aparejen la restricción de la libertad, y la abolición de todas las penas infamantes para evitar la estigmatización del condenado. A contrario de la utilización parca de la pena privativa de libertad, las penas pecuniarias se convierten en el centro para el sector medio de la criminalidad a afecto de realizar el debido contraste con la privación de libertad. En la ejecución de la pena con base científica asume el establecimiento de la terapia social; se utilizan como base las penas pecuniarias y las privativas de libertad, con sistemas de tratamiento en libertad por medio de la sursis acompañada de ciertas obligaciones, como la vigilancia por medio de la autoridad. Lo que marca la diferencia de tal sistema, con otras tendencias a nivel internacional, es la acentuación del principio de culpabilidad, como se indicó antes, por obligar la Constitución alemana a considerar a todo ciudadano como persona libre y responsable y por ser una importante protección al inculpado ante intromisiones excesivas del Estado. Si bien en un inicio se admite el dualismo entre penas y medidas, este se mixtifica llegándose durante el período de ejecución a una soluciòn monista mediante un flexible intercambio de sanciones, sin contradecir las corrientes internacionales. La justificación, según sus autores es que "Una reducción excesiva del derecho penal y el desplazamiento de las sanciones penales confiadas a los òrganos de la Administración de Justicia, por programas de socialización y mecanismos de sanción privada desprovistos de carácter penal, debilitaría la prevención general y las garantìas procesales para el inculpado." Por ello se juzga "correcto el que la Polìtica criminal alemana siga manteniendo la prevenciòn general, rechazando las tendencias radicales en pro de la desincriminaciòn."[8]

---

* *Dr. en Derecho, Universidad Autónoma de Barcelona*
Secretario General de la Presidencia del Organismo Judicial

[1] Berdugo, I., Arroyo L., Manual de Derecho Penal. Pág. 77
[2] propugnando que el fin esencial del derecho penal es el restablecimiento del orden social perturbado por el delito, Berdugo, I,; Arroyo, L. Manual de Derecho Penal, Pág. 79.
[3] Mir Puig, S. Derecho Penal, parte general, pag. 688.
[4] Jescheck, H. H., Tratado de Derecho Penal, parte general, Vol. II, Pág. 1049.
[5] resumen que se debe a Roxin en El desarrollo de la Política Criminal en el Proyecto Alternativo. en: Política Criminal, Págs. 6 y ss.
[6] Zaffaroni, Alagia, Slokar, Derecho Penal, parte general, Pág. 7
[7] Zaffaroni, ob. cit. Pág. 10.
[8] Jescheck, ob. cit. Pág. 1053.

ORGANISMO JUDICIAL
GUATEMALA, C.A.

CENADOJ

CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL