

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



**VICIOS DE LA SENTENCIA Y MOTIVOS
ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL
COMO PROCEDENCIA DEL RECURSO
DE APELACIÓN ESPECIAL EN EL PROCESO
PENAL GUATEMALTECO**

JESÚS FELÍCITO MAZARIEGOS HERRERA

GUATEMALA, MARZO DE 2008.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**VICIOS DE LA SENTENCIA Y MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL
COMO PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL
EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JESÚS FELÍCITO MAZARIEGOS HERRERA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2008.



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Héctor Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Ronaldo Amilcar Sandoval Amado
Vocal: Lic. Artemio Rodolfo Tánchez Mérida
Secretario: Lic. Napoleón Gilberto Orozco Monzón

Segunda Fase:

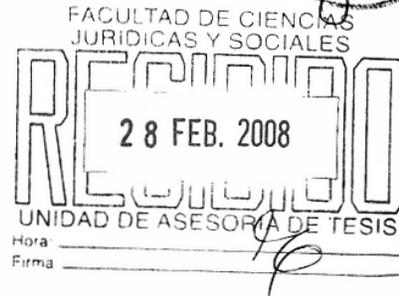
Presidente: Lic. Nery Roberto Muñoz
Vocal: Licda. Emma Graciela Salazar Castillo
Secretaria: Licda. María Soledad Morales Chew

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”, (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Guatemala, 18 de Febrero 2008



Licenciado
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Decano, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Respetable señor Decano:

En cumplimiento de la providencia emanada del decanato en su oportunidad, en la que se me designara como asesor de tesis del bachiller **Jesús Felicitó Mazariegos Herrera** en la elaboración del trabajo titulado **“Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutos de Anulación Formal como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco”** y emito el dictamen correspondiente en el sentido siguiente:

1. El referido trabajo fue ampliamente discutido con el estudiante **Mazariegos Herrera**, convenimos en que era necesario implementar algunas reorientaciones de forma y fondo, las cuales fueron satisfechas completamente, mismo que contiene riqueza de contenido legal y doctrinaria; redacción técnica y accesible, así como ejemplos en los que se aplica el derecho a casos concretos, mismos que ilustran mejor los pensamientos plasmados
2. El tema investigado por el estudiante Mazariegos Herrera, es altamente sensible en relación a la defensa del derecho de recurrir en materia penal, a los principios de derecho de defensa y debido proceso; relacionado a su vez con los derechos humanos de todos los sujetos procesales. A su vez conlleva una alerta en cuanto a como entender la procedencia e interponer debidamente el Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco. Los motivos de procedencia regulados en la ley no tienen un espíritu antojadizo, sino por el contrario están inspirados en conceptos ontológicos y axiológicos porque son un mecanismo necesario para establecer el equilibrio entre los sujetos participantes en el proceso y el ejercicio de sus derechos debidamente respetados conforme a Derecho

Estimo que el trabajo de investigación científica llena los requisitos tanto de forma como de fondo, establecidos en la normativa respectiva, por lo cual emito dictamen favorable para que sea discutido en el examen, previo a que el sustentante opte a los títulos de Abogado y Notario y el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para patentizar mis muestras de consideración y respeto

Atentamente,

Lic. Lázaro Ruiz Orellana
Asesor de Tesis
Colegiado 2506 Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintinueve de febrero de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) MARISOL MORALES CHEW**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **JESÚS FELICITO MAZARIEGOS HERRERA**, Intitulado: “VICIOS DE LA SENTENCIA Y MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL COMO PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”.

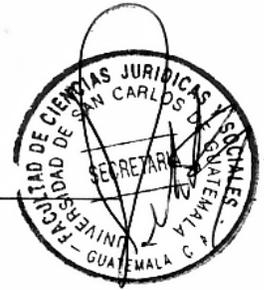
Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público.

LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Licda. MARISOL MORALES CHEW.
5ª, Av. 11-70 zona 1, Of. 4E Edificio Herrera. Teléfono: 22382184.



Guatemala, 5 de marzo del 2008.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín.
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su Despacho.



Licenciado Castillo Lutín:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que por resolución de fecha veintinueve de febrero de dos mil ocho, se me designó revisora del trabajo de tesis del estudiante JESÚS FELÍCITO MAZARIEGOS HERRERA, intitulado: "VICIOS DE LA SENTENCIA Y MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL COMO PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO."

En relación al tema investigado, manifiesto que se procedió a realizar las recomendaciones y correcciones necesarias, de conformidad con el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual el trabajo de tesis cumple con los requisitos establecidos y emito DICTAMEN FAVORABLE, recomendado se continúe con el trámite de conformidad con la ley.

Atentamente:

Licda. Marisol Morales Chew
Abogada y Notaria
Colegiada activa No. 3985.

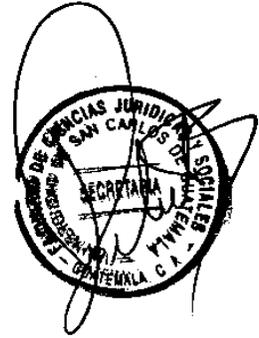
Marisol Morales Chew
Abogada y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12 GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, once de marzo del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **JESÚS FELÍCITO MAZARIEGOS HERRERA**, Titulado **VICIOS DE LA SENTENCIA Y MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL COMO PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**, Artículo 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.

MTCL/sllh



DEDICATORIA



- A Dios:** Ser supremo que sin su voluntad y bendición no sería posible este triunfo.
- A mis padres:** Patrocinio Mazariegos López (Q.E.P.D) y Esperanza Herrera de Mazariegos (Q.E.P.D.), Que siguen vivos en mi mente y mi corazón, que espiritualmente se regocijen con este triunfo como uno más de sus logros. Con cariño y gratitud.
- A mis suegros:** Eliseo Dubón y Alicia Mérida de Dubón, con respeto y cariño especial.
- A mis hermanos.** Bernardo Alejandro, José Rigoberto (Q.E.P.D.), Consuelo y en especial a Eloísa por su apoyo incondicional y que sin su ejemplo y ayuda no hubiese sido posible llegar a la meta.
- A mi esposa:** Norma, con mucho amor y gracias por su comprensión y paciencia y que éste también sea su triunfo.
- A mis hijas:** Mónica José, María de los Ángeles y Rocío Angélica, que de los regalos que Dios me ha dado son uno de los mejores y que este triunfo que hoy obtengo y con la fe puesta en el Creador, ellas puedan lograr muchos más.
- A mis sobrinos:** Brenda, Allan, Bárbara, Marialejandra, Bernardo, Sergio, José Alfonso, Juan Carlos, y en especial a Benny y César Augusto, con mucho amor y gratitud
- A doña Audelina:** Señorita que sin ser su hijo me ama como si lo fuera, con mucho amor.
- A:** Mi cuñado, cuñadas y sobrinos políticos, con mucho cariño.
- A las Profesionales:** Licenciada Marisol Morales Chew y Doctora Rosario Gil Pérez, con mucho cariño y respeto.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala y en especial a mi querida Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme abierto las puertas del aprendizaje y del conocimiento.



ÍNDICE

Introducción..... i

Capítulo I

1. La sentencia en el proceso penal guatemalteco..... 1

1.1 Generalidades de la sentencia penal..... 1

1.2 Definición de la sentencia..... 1

1.3 El génesis lógico de la sentencia ó logicidad de la motivación-
(el juicio histórico)..... 2

1.4 La prueba como instrumento para el enjuiciamiento histórico..... 5

1.5 Requisitos de la sentencia penal (elementos integrantes)..... 6

1.5.1 Las partes sustanciales de la sentencia..... 7

1.6 Contenido de la sentencia penal..... 10

1.7 Significados de la sentencia..... 11

1.7.1 La sentencia tiene tres significados..... 11

1.7.2 Las partes formales de la sentencia..... 11

1.7.3 Clasificación de la sentencia penal..... 12

1.7.4 La decisión en sí y la obligación de fallar..... 13

1.8 Motivación de la sentencia penal..... 13

1.8.1 Qué significa la motivación de la sentencia penal..... 16

1.8.2 La motivación de la sentencia penal en un estado de derecho..... 16

1.8.3 La motivación de la sentencia penal como principio constitucional..... 17

1.8.4 La falta de motivación de la sentencia penal-La prueba como-
Instrumento para el enjuiciamiento histórico 36

1.8.5 Requisitos de la motivación de la sentencia penal..... 37

1.8.6 Los vicios en la fundamentación de la sentencia y violación a las-
reglas de la sana crítica..... 41

1.9 Razonamiento jurídico de la sentencia penal..... 43

1.9.1 Tipos de argumentos en materia jurídica..... 43

1.9.2 Reglas de la sana crítica..... 43



1.9.3 Los momentos más importantes de la fundamentación de la sentencia..... 44

1.9.4 Errores más frecuentes en la motivación de la sentencia..... 44

Capítulo II

2. Vicios de la sentencia..... 45

2.1 Cuáles son vicios o motivos de la sentencia..... 45

2.1.1 Generalidades..... 45

2.2 Motivos de fondo, error in indicando ó apelación especial de fondo..... 45

2.2.1 Inobservancia de la ley..... 46

2.2.2 Efectos que produce el motivo de fondo..... 49

2.3 Motivos de forma, error in procedendo ó apelación especial de forma..... 51

2.3.1 Concepto y delimitación..... 51

2.3.2 Vicios in procedendo..... 53

2.3.3 Motivos o causales de apelación especial..... 58

2.4 Los vicios en la fundamentación de la sentencia y violación a las-
reglas de la sana crítica..... 61

2.5 Inobservancia de la ley que constituya un defecto de procedimiento..... 61

2.6 Errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de-
procedimiento..... 62

Capítulo III

3. Motivos absolutos de anulación formal de la sentencia penal..... 65

3.1 Motivos..... 65

3.1.1 El nombramiento y capacidad de los jueces y a la constitución del-
tribunal..... 65

3.1.2 A la ausencia del ministerio Público en el debate o de la otra-
parte cuya presencia prevé la ley..... 65

3.1.3 A la intervención, asistencia y representación del acusado en el debate,-
en los casos y formas que la ley establece..... 66



**3.1.4 A la publicidad y continuidad del debate, salvo los casos de reserva-
autorizada..... 66**

3.1.5 A los vicios de la sentencia..... 67

3.1.6 A la injusticia notoria..... 67

Capítulo IV

4. Recurso de apelación especial..... 69

4.1 El recurso de apelación especial y su procedencia..... 69

4.1.1 Generalidades del recurso de apelación especial y su procedencia..... 69

4.1.2 Impugnación objetiva..... 71

4.1.3 Impugnabilidad subjetiva..... 72

4.1.4 Efectos de los medios de impugnación..... 74

4.1.4.a Anulación del acto procesal..... 74

4.1.4.b Revocación de la decisión judicial..... 75

4.1.4.c Modificación de la resolución impugnada..... 75

**4.2 Defectos de la sentencia que habilitan el recurso de apelación-
especial (vicios de la sentencia)..... 77**

4.3 Definición del recurso de apelación especial..... 82

4.3.1 Definición y características..... 82

4.4 Naturaleza del recurso de apelación especial..... 84

**4.5 Motivos de procedencia del recurso de apelación especial por vicios-
de la sentencia..... 86**

4.5.1 Principio de intangibilidad de los hechos..... 87

4.5.1.1 Excepciones al principio de intangibilidad de los hechos..... 87

**4.5.2 Difícil distinción entre referirse a los hechos y a las pruebas y hacer-
mérito de ellos..... 92**

4.5.3 Admisibilidad del recurso de apelación..... 93

4.6 Procedencia por motivos absolutos de anulación formal..... 104

4.6.1 Motivos absolutos de anulación..... 104



4.6.1.a	El nombramiento y capacidad de los jueces y la constitución del- tribunal.....	104
4.6.1.b	La ausencia del Ministerio Público en el debate o de otra parte- cuya presencia prevé la ley.....	105
4.6.1.c	La intervención, asistencia y representación del acusado en la- forma y casos que la ley establece.....	105
4.6.1.d	Publicidad y continuidad del debate.....	105
4.6.1.e	Vicios de la sentencia.....	106
4.6.1.f	Injusticia notoria.....	106
4.7	Diseño a usar para el planteamiento ó trámite del recurso de- apelación especial.....	107
4.7.1	Recepción de antecedentes.....	107
4.7.2	Subsanación de requisitos y declaración formal de admisibilidad.....	107
4.7.3	Audiencia de debate.....	108
4.7.4	Prueba en el recurso de apelación especial.....	108
4.7.5	Sentencia.....	108
4.7.6	Efectos de la sentencia.....	109
4.8	Trámite del recurso de apelación especial.....	109
4.9	Procedimientos específicos.....	111
4.9.1	Trámite de los procedimientos específicos.....	113
4.10	Guía para la formulación de un recurso de apelación especial.....	115
	Modelo del recurso de apelación especial.....	117
	Conclusiones.....	133
	Recomendaciones.....	137
	Anexos.....	139
	Bibliografía.....	241



INTRODUCCIÓN

El contenido presente va dirigido a los estudiantes y estudiosos del Derecho Penal y especialmente del Derecho de impugnaciones del Derecho Penal de manera que pueda coadyuvar en mínima parte a entender el Recurso de Apelación Especial, primordialmente en lo que se refiere a su interposición.

El Recurso de Apelación Especial está ubicado en el Centro del Sistema de Garantías porque la Sentencia Penal pone fin al Proceso y decide sobre la responsabilidad penal e impone la aplicación de una pena privativa de derechos, en algunos casos hasta 50 años de prisión o privación de la vida de una persona.

Se puede observar que el Poder que se le ha conferido a los tribunales de Sentencia es el más extenso y fuerte de los poderes del Estado porque ningún otro funcionario del Estado tiene la facultad de privar de los derechos más valiosos y afectar la vida de un ser humano. Un poder tan grande, tan vasto no puede quedar sin control.

El Recurso de Apelación: es el medio por el que se controla la decisión del órgano jurisdiccional, para que se mantenga dentro de los parámetros de racionalidad y seguridad jurídica en el que se aplique un Derecho Penal libre de arbitrariedades y respetando los derechos humanos de cada una de las personas.

El control sobre las decisiones judiciales ha sido siempre un tema de profunda importancia desde toda perspectiva, el que ha de darse desde lo político y lo técnico en un justo equilibrio; es decir desde el poder y el saber.

En el modelo de doble instancia es obligatorio que el Tribunal de Alzada con independencia de la voluntad de los sujetos procesales conoce de la decisión del juez de primer grado. Y en el modelo garantista o acusatorio el régimen de apelaciones tiene la función de garantizar la racionalidad y fiabilidad de la decisión judicial, el control de la sentencia no es oficioso, ni pretende examinar todo el proceso judicial sino la



motivación que es la exclusión total de la arbitrariedad y evitar el error judicial, especialmente, en cuanto a que una persona inocente pueda ser injustamente castigada, en donde debe existir una verdad histórica, fáctica, material y una verdad jurídica.

La impugnación es un derecho a la revisión de la sentencia, particularmente del imputado en que el sistema garantista alcanza su máxima expresión en la Apelación Especial, que es el lugar en donde un órgano distinto al juez o tribunal de la causa revisa la racionalidad de la decisión y examina si el fallo es un mero ejercicio de poder o está debidamente fundamentado.

Se considera que el Recurso de Apelación Especial en nuestra practica judicial actual se encuentra más cercano al modelo autoritario que al sistema garantista, lo que se constata al verificar el alto número de sentencias de las Salas de la Corte de Apelaciones que desestiman las apelaciones especiales por requisitos de forma, sin entrar a conocer de los aspectos de fondo de la impugnación, no obstante plantearse el Recurso de Apelación Especial como un Derecho a recurrir la sentencia para revisar el cumplimiento del juez a los principios constitucionales que informan el sistema penal y la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada en cada una de las inferencias realizadas sobre la prueba y el control sobre el proceso de producción de la prueba, lo que implica asegurar que toda la prueba de cargo sea lícitamente adquirida y haya sido sometida a contradictorio observando las garantías judiciales mínimas, también en lo que se refiere a la debida motivación jurídica

Son entonces las generalidades de la sentencia, sus vicios, los motivos absolutos de anulación formal de la misma y el contenido de la apelación especial y su procedencia los que permiten una imagen más clara de la necesidad de plantearlo debidamente para que sea declarado con lugar y así darle vida efectiva al derecho de recurrir como parte del debido proceso y derecho de defensa.



CAPÍTULO I

1. La sentencia en el proceso penal guatemalteco

1.1. Generalidades de la Sentencia Penal

Se puede decir que Sentencia es un dictamen o parecer que uno tiene o sigue. Dicho grave y suscito que encierra doctrina o moralidad. Declaración del juicio y resolución del juez. Decisión de cualquier controversia que da la persona a quien se ha hecho árbitro de ella. Resultado de una secuela procesal con unidad central de proceso. Es resolver en definitiva a favor de una de las partes contendientes lo que se disputa. Condenar o absolver en materia penal. Modo normal de extinción de la relación procesal.

1.2 Definición de la sentencia

Podemos decir que Sentencia es la declaración del juicio y resolución del juez. (Diccionario académico).

Modo normal de extinción de la relación procesal, forma normal de terminar un proceso. (Alsina).

Acto procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o puntos sometidos a su conocimiento (Couture).

Decisión judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado (Ramírez Gronda).

Resolución judicial en una causa y fallo en la cuestión principal de un proceso (Cabanellas). Llámase asimismo Sentencia al fallo o resolución que se dicte en los juicios de árbitros o de amigables componedores, si bien en estos casos es más frecuente la expresión de Laudo.



Las sentencias se constituyen en la decisión definitiva de la instancia, respecto de la acusación penal, formulada por el Ministerio Público para los delitos de naturaleza pública o por el particular para los delitos privados.

La sentencia es el acto por el que el juez cumple el deber jurisdiccional que le imponen tanto el derecho de acción como el derecho de contradicción.

Dice Devis Echandía “que toda sentencia es una decisión y el resultado de un razonamiento o juicio del juez, en el cual existen las premisas y la conclusión. Pero al mismo tiempo contiene un mandato, pues tiene fuerza impositiva, ya que vincula y obliga. Es por lo tanto, el instrumento para convertir la regla general contenido en la ley, en mandato concreto para el caso determinado. Pero no es por sí mismo un mandato, ya que se limita a aplicar el que contiene la ley.”¹

1.3 El Génesis lógico de la sentencia ó “Logicidad de la Motivación (el juicio histórico)”²

Cuando se habla del examen de la logicidad de la motivación nos estamos refiriendo al examen del sentido o contenido de la fundamentación y no a su forma, siempre en relación con la valoración de la prueba; con ese examen del sentido lógico de la fundamentación se trata de establecer si el tribunal en la valoración de la prueba aplicó las reglas de la lógica en su razonamiento.

Se puede afirmar que las reglas que rigen “el recto entendimiento humano” son una construcción teórica que trata de explicar la forma en que el pensamiento trabaja, a ese proceso se le ha llamado iter lógico. Nuestros pensamientos son expresados en conceptos, juicios y racionios y en su estructura deben obedecer las reglas y las leyes de la lógica.

¹ Devis Echandía, Hernando, Compendio de Derecho Procesal; T.I., Ed. Edit. ABC., Bogotá Colombia, 1978, pág. 409

² Cfr. Diccionario de la Lengua Española, 21ª. Edición, Madrid. 1992.



Para establecer la razonabilidad y la comprensibilidad de los argumentos expresados en la sentencia – logicidad – se hace necesario contrastar la argumentación con las reglas de la lógica que son las siguientes:

a) **Regla de la coherencia:** La motivación o fundamentación para ser coherente debe estar constituida por un conjunto de razonamientos concordantes y convenientes entre sí, para lo cual tiene que seguir los principios siguientes:

a.1 **Identidad:** Un juicio es necesariamente verdadero cuando el concepto sujeto es idéntico al concepto predicado. $A = A$. ejemplo: Los guatemaltecos son centroamericanos, las vocales son letras del abecedario.

a.2 **No contradicción:** Dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos. A es B y A no es B . Ejemplo: se afirma que el acusado obró dolosamente al cometer el hecho, pero que debe reconocerse también que su capacidad de comprender la gravedad del hecho se encontraba limitada por su bajo coeficiente intelectual.

a.3 **Tercero excluido:** Dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser falsos

b) **Regla de la derivación:** 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 la experiencia y la psicología. Lo anterior 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 de razón suficiente debe ser necesariamente concordante y verdadero.



“Se contraviene esta regla cuando se falsea o malinterpreta el contenido o significado de una prueba, o bien ésta ha sido adquirida contrariando las disposiciones que en este aspecto regula la ley procesal penal. Artículo 189 Código Procesal Penal de Guatemala.”³

c) Leyes de la Psicología y experiencia: La Psicología es considerada una ciencia empírica del pensamiento que se ocupa de explicar el comportamiento humano. De ahí que el juez o tribunal estén obligados a aplicar las leyes de la Psicología cuando valoran los medios de prueba producidos, el juez debe tener un mínimo de conocimiento de la psiquis de las personas, sus perturbaciones psicológicas provocadas por los órganos de los sentidos y que puedan producir alucinaciones, ilusiones, olvidos, dudas y errores; así como las motivaciones más frecuentes para mentir o distorsionar la verdad. No se trata de que los juzgadores expliquen los procesos o mecanismos psicológicos que emplean para arribar a una conclusión o juicio de valor. Por ejemplo, cuando valoran un testimonio pueden afirmar que creen lo expresado por el testigo “X” porque al declarar lo hizo con seguridad y honestidad.

En tanto de que si arriban a igual conclusión de credibilidad pero argumentan que lo hacen porque el testigo es policía y los policías no mienten, se está valorando arbitrariamente la prueba

En síntesis, la aplicación de las leyes de la Psicología han de referirse a comportamientos humanos y no a características.

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.

³Código Procesal Penal Guatemalteco.



Se dice que la sentencia es lógica cuando la misma cumple con el principio de congruencia, es decir, que las afirmaciones, deducciones y conclusiones guardan entre sí, correlación y concordancia, la verdad material o histórica que se plantea, guarda relación con la fundamentación y petición que se dan en la demanda o solicitud. Se refiere a que no debe existir contradicción, los juicios que contengan la fundamentación no deben oponerse entre sí, ya que de ocurrir ello se anulan automáticamente; debe ser inequívoca, vale decir que la fundamentación no debe dar lugar a equivocaciones en cuanto al significado y alcance de las conclusiones. La motivación o fundamentación ha de ser concordante, es decir, que a cada afirmación o negación debe corresponder uno o unos elementos de prueba determinados de los cuales se puede inferir esa conclusión; finalmente la sentencia debe ser verdadera, ha de basarse en elementos de prueba auténticos y no en elementos probatorios inexistentes o falseados o adquiridos de forma ilegal.

Con el examen de la logicidad de la motivación de la sentencia se trata de establecer si el Tribunal de Sentencia al dictar el fallo aplicó las reglas y leyes de la lógica en su razonamiento, y en cuanto a la valoración de la prueba si fueron aplicadas las reglas de la sana crítica en el camino lógico que siguió para fundamentar o motivar su decisión.

1.4 La prueba como instrumento para el enjuiciamiento histórico

En principio para que tenga el papel de instrumento para el enjuiciamiento histórico, la prueba debe obtenerse lícitamente, y basar la sentencia en elementos de prueba auténticos, verdaderos, y no en elementos inexistentes o falseados;

Asimismo debe recorrerse el camino del razonamiento lógico y cumplir con los fundamentos componentes del sistema de valoración denominado sana crítica razonada como las reglas de experiencia y la psicología porque se conoce la verdad histórica cuyo contenido son conductas humanas; debe dar como resultado una sentencia que cumpla con el principio de congruencia, deberá ser coherente para poder



tener a la prueba como instrumento para el enjuiciamiento histórico y columna vertebral de los procesos contenidos en cada caso concreto

1.5 Requisitos de la sentencia penal (elementos integrantes)

Los considerandos y el Derecho:

La aplicación de la ley. Una vez que el tribunal tiene la historia que ha dado el proceso, es decir que ha fijado los hechos, debe examinar si los mismos se compadecen o corresponden, de acuerdo con las pretensiones de las partes, con alguna norma jurídica, esto, si la situación concreta que la acusación plantea está amparada por una o varias normas legales o no. Para poder efectuar esta tarea el tribunal realiza una subsunción jurídica universalizando el caso particular y compararlo con las normas abstractas del sistema. Allí encontrará concordancias, totales o parciales y aun falta de soluciones de su caso. Usará los medios de interpretación de la ley (Art. 10 LOJ), pero también deberá recurrir a los nuevos métodos lógico-lingüísticos, tendientes a evitar la ambigüedad y la vaguedad.

Integración, apartamiento y creación del derecho. De modo que si bien el ordenamiento jurídico es un todo completo, no lo es exclusivamente por cuenta de las normas, sino que los jueces concurren a su estructuración (completan e integran). ¿Pueden los jueces apartarse del ordenamiento legal? Sí, lo pueden hacer de dos formas:

- Porque su aplicación viola la moral y las buenas costumbres, o la norma particular lesiona otra de orden superior en el ordenamiento jurídico (inconstitucionalidad).
- Porque la norma ha perdido vigencia dentro del contenido social y choca abiertamente con la realidad, produciendo una injusticia en los casos particulares.



1.5.1 Las partes sustanciales de la sentencia

Generalmente se consideran tres partes como sustanciales de la sentencia: **los resultandos, los considerandos y la parte resolutive (los por tantos)**; los cuales van precedidos por la individualización de las partes intervinientes en el proceso luego de la expresión Y VISTOS.

a) Los Resultandos:

Los resultandos constituyen la primera parte en general de las resoluciones y un relato, una narración de las circunstancias del proceso. Se indica en ella lo que resulta del juicio, de allí su nombre de resultandos. Se desarrollan sintéticamente y en general en el orden del expediente las alegaciones de las partes, los incidentes, las excepciones, las pruebas, etc. Es decir, todos los elementos del trámite del juicio y su contenido brevemente explicado, como las soluciones a que se haya arribado en ellos. La lectura de los resultandos debe ser útil para la ubicación de los distintos pasos del expediente, como para tener una visión completa y concreta del mismo sin necesidad de recurrir a su lectura integral. Será además la fuente de los considerandos.

La sentencia no se dicta sobre cuestiones abstractas sino que es necesario un conflicto a dilucidar que se halle pendiente al momento de dictarla y sobre el que exista interés de las partes en obtener una decisión, en especial si además esa decisión debe actualizar algunos puntos. El tribunal, en la sentencia podrá hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustentación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos.

b) Los Considerandos y los Hechos:

Considerar importa tanto reflexionar con atención, cuanto juzgar, estimar. Pero la palabra considerando se aplica en derecho a cada razón que precede y apoya un fallo. Estas razones son los resultados de una serie de actos que las complementan, las estructuran y les dan fuerza. De modo tal que los considerandos tienen dos acepciones: En un sentido estricto se refiere a las razones que avalarán la decisión. En



un sentido amplio constituyen esas razones, más todo el sistema de formación de las mismas.

Así podemos decir que los considerandos abarcan los campos conceptuales siguientes:

- La reflexión selectiva y por separado de los elementos de los resultados.
- La fijación de los hechos a través de la prueba .
- La subsunción de los hechos fijados en la norma o normas jurídicas adecuadas.

Lo anterior importa a la interacción de las cuestiones de hecho y de derecho, de modo que fijados los hechos controversiales corresponde analizarlos para establecer cuál es la historia verdadera.

Una de las actividades básicas es la fijación de los hechos a través de la apreciación de la prueba. Aunque en general no puede prescindirse de considerar una prueba esencial y de capital importancia para la solución de la causa, pues los miembros del tribunal no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas en el juicio, sino únicamente las decisivas para fallar la causa –son soberanos en la elección de las mismas-, pudiendo preferir unas y descartar otras. La sola omisión en la consideración de determinada prueba no configura agravio atendible si el fallo apelado contempla y decide aspectos singulares de la cuestión y la resuelve con otros elementos de juicio.

La forma de apreciación de la prueba que el ordenamiento procesal penal establece que es el de “las reglas de la sana crítica razonada”. Se dice que las mismas consisten en la aplicación de las reglas de la ciencia (o de la lógica que es una ciencia formal) y de la experiencia. Más allá de la contraposición de la lógica y de la experiencia que alguna vez hizo notar Carlos Cossio, esta concepción es demasiado vaga y no nos explica en qué consisten estas reglas. En realidad, las reglas de la sana crítica pueden extraerse del ordenamiento procesal con un orden lógico y con fundamento en la ciencia y en la experiencia, porque constituyen un método para llegar al averiguamiento de la “verdad”, en el sentido que el proceso tiene de la misma, verdad que constituye en realidad una regla de certeza racional.



En síntesis, podemos decir que estas reglas establecen:

- Dar por fijados los hechos basados en prueba tasada (documentos no desconocidos, confesión expresa, etc.).
- Confrontar los hechos con los medios probatorios desde el punto de vista estático (cada medio de prueba tiene determinado valor, como las piezas de ajedrez; documento, informe, confesión, testigo).
- Determinar en cada hecho la incidencia del medio estático de acuerdo con la pertinencia de cada uno de ellos, de modo que nos encontremos con un relato avalado por un sistema dinámico (un hecho de tránsito es difícil que sea probado por documentos, a menos que haya sido filmado, pero es fácil que lo sea por testigos que lo observaron). El modo dinámico nos muestra la historia como un sistema integral y nos permite jugar con las pruebas en su conjunto.
- Los elementos de la historia probada se integran con las presunciones, la conducta de las partes y la regla de la carga de la prueba para el caso de que el Tribunal dude sobre partes de la historia reconstruida.

Esta tarea lleva al tribunal a fijar los hechos. Pero estas reglas no estarían completas si no se apoyan en los fundamentos, es decir cada una de las razones que llevan a esas conclusiones, porque el deber de fundamentar es una imposición legal. Finalmente, se integran a esta consideración los hechos constitutivos y modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos.

Todo lo relativo a los hechos está enmarcado en el principio de congruencia, que consiste en la relación inmediata necesaria que debe existir entre las pretensiones de las partes y lo resuelto por el tribunal. El principio de congruencia impide abordar temas ajenos a la decisión del tribunal. Sin embargo no hay ultra petita (fallar por más de lo pedido y controvertido) cuando se dio más de lo peticionado si se hizo la reserva a “lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos”, o cuando el ordenamiento permite fallar en ese sentido. Sin embargo, el fallo ultra petita no puede resolver un objeto (pretensión) extraño al proceso.



c) La Parte dispositiva de la sentencia:

Esta es la parte más importante de la sentencia, cuyo nombre es parte dispositiva, fallo, decisión o sentencia. Si bien la sentencia requiere de todos los elementos enumerados formales y materiales, hasta el momento de la decisión, no pasa de ser una pieza doctrinaria. En la decisión aparece el poder jurisdiccional.

1.6 Contenido de la sentencia penal

La sentencia emitida por el Tribunal de sentencia del proceso penal se encuentra regulada en el Art. 383 del CPP y los requisitos que debe contener los determina el Art. 389 del mismo cuerpo legal y son siguientes:

La sentencia contendrá:

1. La mención del tribunal y la fecha en que se dicta; el nombre y apellido del acusado y los demás datos que sirvan para determinar su identidad personal; si la acusación corresponde al Ministerio Público; si hay querellante adhesivo sus nombres y apellidos. Cuando se ejerza la acción civil, el nombre y apellido del actor civil y, en su caso, del tercero civilmente demandado.
2. 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.
3. La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado.
4. Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver.
5. La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicables; y



6. La firma de los jueces.

1.7 Significados de la sentencia

1.7.1 La sentencia tiene tres significados:

- a) Es la resolución del tribunal de sentencia

- b) Se llama sentencia a la decisión del tribunal de sentencia en las resoluciones que ponen fin al proceso.

- c) Se llaman sentencias a las decisiones que se dictan en procesos penales que son técnicamente sentencias definitivas y como las sentencias tienen tres partes básicas, se llama por extensión sentencia a la parte dispositiva de las resoluciones.

1.7.2 Las partes formales de la sentencia (Art. 389 CPP).

La sentencia es un acto jurídico y como tal tiene dos tipos de enunciados. Algunos hacen a la forma del acto, otros a la sustancia.

La sentencia es un acto escrito y el idioma debe ser el oficial (Art. 11 LOJ). La sentencia debe redactarse en prosa y no en verso, asimismo para su escritura debe usarse la tinta negra. Una particularidad de la comunicación es la lectura de la sentencia la cual valdrá como notificación a las partes, entregándoseles posteriormente copia a los que la soliciten Art. 390 CPP.

Mientras la resolución no tenga las firmas de los jueces del tribunal de sentencia no pasará de ser un mero papel escrito. La firma importa el acto volitivo que en ejercicio de autoridad, manda el cumplimiento de lo expresado en la decisión. Por lo que los que firman la sentencia son los miembros del tribunal de sentencia.



1.7.3 Clasificación de la sentencia penal

Doctrinariamente las clases de sentencias que hay son las siguientes:

- 1.7.3.1 **Sentencia declarativa.** Las sentencias siempre son declarativas en cuanto a que siempre declaran el derecho.
- 1.7.3.2 **Sentencia Constitutiva.** Es llamada así a la sentencia cuando debe o puede crear un estado jurídico diferente.
- 1.7.3.3 **Sentencia de Condena.** Cuando obliga al cumplimiento de un hecho o un acto o una prestación a favor de la otra parte.
- 1.7.3.4 **Sentencias mere-declarativas.** Son las que resuelven procesos de cierta urgencia y por problemas generalmente constitucionales, las cuales han extendido su alcance y llegan a tratar la declaración de inconstitucionalidad.

En el derecho procesal penal guatemalteco están instituidas las sentencias siguientes:

- a) **Absolutoria:** Que consiste en entender libre de todo cargo en todos los casos al acusado. La cual podrá, según las circunstancias y la gravedad del delito, ordenar la libertad del acusado, la cesación de las restricciones impuestas provisionalmente y resolverá sobre las costas. Aplicará, cuando corresponda, medidas de seguridad o corrección. (Art. 391 CPP).
- b) **Condenatoria:** Esta sentencia fijará las penas y medidas de seguridad y corrección que correspondan. También determinará la suspensión condicional de la pena y, cuando procediere, las obligaciones que deberá cumplir el condenado y, en su caso unificará las penas, cuando fuere posible (Art. 392 CPP).



1.7.4 La decisión en sí y la obligación de fallar.

La sentencia es un acto de decisión, aspecto contenido en todas las resoluciones. Esa decisión tiene tres requisitos: expresión, positividad y precisión. Una sentencia es **expresa**: como acto jurídico la sentencia importa una decisión y un acto voluntario, como tal, la declaración que emite se exterioriza por signos o hechos expresivos que en nuestro caso deben ser orales aunque en otro ordenamiento pueden ser escritos. Una sentencia además debe ser **positiva**, esto es que por un lado afirme o niegue la existencia del derecho particular querido por la pretensión de cada parte. Y debe ser **precisa**, es decir que esta declaración y estos derechos se refieran a las partes del proceso y a las pretensiones deducidas en el mismo con exactitud (principio de congruencia).

Principio iura novit curia. Los jueces no se encuentran vinculados por la calificación jurídica que las partes dan a sus pretensiones y pueden suplir el derecho mal invocado por aquéllas, ello es así en tanto no alteren las condiciones fácticas del litigio o causa petendi.

Elementos especiales del fallo. La sentencia tiene que resolver determinadas cuestiones con alcances propios relacionados con el hecho que se ventila.

Finalmente diremos que la sentencia debe fijar un plazo para su cumplimiento y ejecución, tan pronto queda consentida y ejecutoriada.

Además la sentencia debe contener accesoriamente el pronunciamiento sobre las costas procesales.

1.8 Motivación de la sentencia penal

La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de derecho sobre los hechos objeto de la actividad probatoria en el juicio, y que inducen al tribunal a condenar o absolver.



“La obligación de razonar o fundamentar el fallo constituye una exigencia legal y es a la vez una garantía de control sobre la decisión judicial”⁴, lógica y práctica para prevenir la arbitrariedad judicial y las imprecisiones y valoraciones subjetivas, que las más de las veces se circunscriben a enumerar la prueba producida o a describirla y en todo caso a expresar que le dan valor porque prueban los hechos, sin explicar cuáles son las razones de hecho y de derecho por las que arriban a esa conclusión; con lo anterior se vulneran flagrantemente los derechos constitucionales de defensa y acción penal. La mención de artículos de la ley o el decir que se arriba a una conclusión

La motivación o fundamentación es el medio obligatorio que la ley prevé para que los jueces puedan comunicar a los interesados de un caso en particular y a la sociedad en general, que han estudiado el caso puesto bajo su conocimiento; que han respetado el límite que les impone la acusación; que recibieron, analizaron y valoraron la prueba producida en el debate de conformidad con la ley y las reglas de la sana crítica razonada y que se llegó a una decisión después de un proceso lógico legal, en una palabra que se respetó el *debido proceso*.

La observancia de la obligación de motivar o fundamentar los fallos judiciales (Art. 11 BIS CPP), hace posible:

- Que la sociedad ejerza el control sobre la actividad jurisdiccional de los jueces;
- Que las partes hagan uso de su derecho de recurrir el fallo;
- Que el tribunal de apelación especial pueda conocer del iter o camino lógico seguido por los jueces para dictar auto o sentencia;

Únicamente los razonamientos pueden ser objeto de impugnación, en consecuencia el tribunal que conoce del recurso de apelación especial controla:

⁴ Artículo 11 Bis Fundamentación. 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 y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba. La simple relación de documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación. Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal”.



- La legitimidad del razonamiento, en cuanto a que la prueba en que se basa sea válida;
- La lógica del razonamiento, para establecer si el tribunal aplicó las reglas del recto entendimiento para arribar a su decisión;
- La legalidad, para establecer si los razonamientos que constituyen la motivación o fundamentación son claros y completos.

Si la fundamentación es una exigencia inexcusable para los jueces al dictar una sentencia o una resolución de carácter definitivo, también lo es para quien recurre en contra de esa resolución, ya que de no hacerlo así el Tribunal de Apelación Especial se encontraría en la imposibilidad de conocer las razones por las cuales el impugnante cree que la resolución de que se trate le cause perjuicio o agravio, qué norma ha sido violada y por qué y en todo caso cuál debió aplicarse y por qué. La fundamentación de este recurso se caracteriza por lo siguiente:

- a) **Esencialidad**, al ser la fundamentación un requisito de admisibilidad del recurso, cumplir con ella resulta inexcusable, y de omitirse, el recurso resulta informal e inadmisibile.
- b) **Dependencia**, la fundamentación es una explicación o interpretación del o los motivos, de ahí que su existencia dependa de éste. Si no hay motivo no puede existir fundamentación;
- c) **Congruencia**, si la fundamentación es la explicación del motivo de la apelación especial es imperativo que esa explicación se refiera estrictamente al agravio que es la razón de ser del motivo;
- d) **Doble oportunidad**, la fundamentación puede ser explicitada en dos oportunidades: con la presentación del recurso (Art. 418 CPP) y durante el debate (Art. 427 CPP). En la segunda oportunidad (en el debate) la fundamentación puede ser una ampliación o distinta a la ofrecida en el escrito de interposición, siempre que sea congruente con el motivo del recurso;



- e) **Efecto no delimitador de la competencia**, al contrario de los motivos, la fundamentación no limita al tribunal de alzada, ya que el o los motivos pueden ser escogidos con una fundamentación distinta a la ofrecida por el impugnante.

1.8.1 Qué significa la motivación de la sentencia penal

La motivación, a la vez que es un requisito formal que en la sentencia no se puede omitir, constituye el elemento eminentemente intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico.

Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales los jueces apoyan 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; (Art. 147 literal d de la LOJ).

1.8.2 La motivación de la sentencia penal en un estado de derecho

Se refiere a que la exteriorización del razonamiento permite el control de la corrección sustancial y de la legalidad formal del juicio previo exigido por la Constitución Política de la República de Guatemala en sus Artículos 4, 12, 14, 16, 17, 28....,”para asegurar el respeto a los derechos individuales y a las garantías de igualdad ante la ley e inviolabilidad de la defensa en juicio, así como el mantenimiento del orden jurídico penal por una más uniforme aplicación de la ley sustantiva.”⁵ Tiene relación por lo tanto con la exigencia de motivación de las garantías del debido proceso, especialmente de la presunción de inocencia. El principio de inocencia no se queda allí, constituye un resorte que impide al Estado considerar culpable y condenar a una persona hasta tanto sea probada y demostrada la verdad de la imputación. Esta demostración implica la adquisición del óptimo grado de conocimiento (certeza) que, al

⁵ De la Rúa, Fernando. La Casación Penal. Op cit. pag. 22



menos para la condena, sólo puede adquirirse en la oportunidad procesal de la sentencia condenatoria, es decir, luego de la tramitación del proceso penal con el cumplimiento del debido proceso.

La demostración de la imputación supone que la convicción a que llegue el juez a partir de los elementos probatorios se forme o al menos se justifique a través de inferencias legítimas y la única forma de controlar la legitimidad de dichas inferencias es, frente a una motivación expresa donde quede reflejado ese razonamiento.

La única forma de constatar que en el proceso penal se procede con verdad es, a través de la motivación. Y para ello debe darse la convicción combinada con la objetividad para que objetivamente convencido el juez su motivación sea convincente para quienes van a tomar contacto con la sentencia (las partes, los colegas, sus superiores) porque el juez está inmerso en una relación procesal, cuya característica y motor principal es la comunicabilidad.

En la medida en que todos los actos procesales principalmente la sentencia, contienen la característica de la comunicabilidad, no es posible dejar de considerar a la persuasión como un componente inseparable de la motivación de la sentencia, elemento presente tanto en el discurso fáctico como en el jurídico. Los jueces tratarán de que su motivación suene convincente para todos, especialmente para quienes habrán de examinarla (Recurso de Apelación Especial) Así la sentencia se dicta no sólo de manera debida en un Estado Democrático de Derecho sino que coadyuva al fortalecimiento del mismo.

1.8.3 La motivación de la sentencia penal como principio constitucional.

La ausencia de la motivación de la sentencia da lugar a ejercitar el derecho del condenado a recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior.

A) Derecho de Defensa: Alcance y Contenido

El derecho a recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior, es una de las garantías que se involucra en el **derecho de defensa y el debido proceso** y para entender la



correcta significación de este derecho, es necesario plantear el contenido general del derecho de defensa.

La Constitución Política de la República de Guatemala garantiza que la defensa de la persona y los derechos que le son inherentes son inviolables. El Artículo 12 establece: Nadie puede ser condenado o privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en juicio. El derecho de defensa en juicio es garantía fundamental de toda persona y contempla tres grandes rubros o aspectos: el derecho a ser citado, el derecho a ser oído y el no ser privado de sus derechos sin haber sido vencido en juicio, es decir, sin una sentencia judicial.

La fórmula amplia del derecho de defensa, comprende todas las categorías de procesos (laboral, civil, administrativo, etc.) como una garantía de todo ciudadano en cualquier instancia jurisdiccional.

El derecho de defensa en lo penal, exhibe connotaciones especiales. En el procedimiento penal se han establecido recaudos severos para verificar que el imputado ha tenido suficiente oportunidad de audiencia, no bastando su mera representación en la audiencia por un abogado defensor. “Para la validez del juicio penal rige el **Principio de Inmediación** por el que se requiere la presencia del imputado en todas las audiencias relevantes del proceso y durante el debate ésta debe darse de forma ininterrumpida hasta la lectura de la sentencia.”⁶

De lo anterior se desprende que el **Derecho de defensa en juicio penal** se desdobra en una garantía de defensa material, que impone la regla que no puede existir procesos penales sin la presencia ininterrumpida del procesado durante el debate y, el derecho de defensa técnico, que involucra la posibilidad de que un defensor letrado pueda hacer valer los derechos que le asisten al imputado. De esta forma, en lo penal, el derecho de defensa material y técnica se encuentran indisolublemente entrelazados, no pudiendo ejercerse la defensa técnica sin la presencia material del imputado, ni tampoco darse la defensa material, sin que el imputado esté asistido de un abogado defensor.

⁶ Vid por todos MAIER. J. DERECHO PROCESAL PENAL: Tomo I, Buenos Aires, 1995, pag. 541.



En cuanto a la persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad, asimismo durante el proceso, toda persona tiene derecho en plena igualdad a las garantías mínimas siguientes:

- a.** derecho del inculpado a ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b.** comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c.** concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d.** derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e.** derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f.** derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g.** derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h.** derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
- i.** la confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.



j. El inculpaado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

k. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

El derecho de defensa cumple dentro del sistema de garantías un papel especial. Actúa como una garantía más, y es la principal vía para asegurar la efectiva vigencia del resto de las garantías procesales.

El Código Procesal Penal guatemalteco, desarrollando la normativa constitucional del Derecho de defensa, le otorga al imputado la facultad de hacer valer por sí mismo o por medio de abogado defensor sus derechos desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra (Artículo 71 CPP)

Las principales manifestaciones del derecho de defensa son la inmediación, el derecho de audiencia y las facultades defensivas que se desprenden de lo anterior.

B) Derecho de audiencia

El derecho a ser oído señala la constitución es el segundo aspecto fundamental del derecho de defensa. Como señala el autor Maier la base del derecho a defenderse está en la posibilidad de expresarse libremente sobre uno de los extremos de la imputación; ésta incluye también la posibilidad de agregar, además todas las circunstancias de interés para evitar o aminorar la consecuencia jurídica posible (pena o medida de seguridad) o para inhibir la persecución penal.

El derecho a ser oído formaliza el **principio de contradicción**, Maier dice: que el derecho a ser oído, conlleva cuatro aspectos básicos a saber: a) la imputación necesaria formulada por un órgano distinto del juez; b) el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación (intimación); c) el derecho de audiencia y d) la correlación entre acusación y sentencia.



a) Imputación necesaria:

Para una debida defensa es imprescindible que se le atribuya haber cometido una acción u omisión, en un lugar, tiempo, modo y circunstancias determinados. La garantía de la imputación necesaria en un sistema acusatorio, requiere que esta imputación sea efectuada por un órgano distinto del Juez, en nuestro caso por el Ministerio Público: solo el fiscal, como titular de la acción penal del Estado puede formular la acusación. En este requisito entraría la condición de imparcialidad del juez exigida por la Convención Americana de Derechos Humanos. El tribunal sólo puede ser imparcial, si no toma parte en la formulación de la imputación. La acusación del Ministerio Público es el acto procesal que ejemplifica con mayor claridad esta exigencia. Es el órgano que ejerce el poder punitivo del Estado pidiendo que se compruebe judicialmente que el acusado ha cometido un delito y demandando una pena. Para ello señala el hecho imputado, e indica al tribunal la calificación jurídica y la consecuencia jurídica que demanda imponer.

La imputación debe ser clara y precisa, correctamente formulada es la llave que abre la puerta a la posibilidad de defenderse eficientemente, permite negar todos o algunos de sus elementos para evitar o aminorar la pretensión penal del órgano acusador.

La imputación debe ser una afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, singular de la vida de una persona. Debe describir un acontecimiento con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos, temporal y espacialmente confiriéndole materialidad concreta, en forma de una acción INDIVIDUALIZADA

b) Intimación o conocimiento previo y detallado de la acusación:

Nadie puede defenderse de algo que no conoce. Por lo que para garantizar el derecho a ser oído, la Convención Americana sobre Derechos Humanos exige: el conocimiento previo y detallado de la acusación. Como señala Maier “No tendría ningún sentido



expresar el derecho a ser oído, ni regular pormenorizadamente la necesidad de una imputación correcta para darle vida, si no se previera el deber de comunicar al perseguido la imputación que a él se dirige”⁷.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos indicó que “ el párrafo 3 (a) del Artículo 6 establece la necesidad de dar una atención especial a la notificación de la acusación al acusado. Las particularidades del delito juegan un papel crucial en el proceso criminal, es desde este momento que el acusado es formalmente puesto en conocimiento de las bases fáctica y legal de los argumentos en su contra” ⁸. “El Artículo 6.3.a. de la Convención concede al acusado el derecho a ser informado no sólo de la causa de la acusación, o acto que se alega que él ha cometido y que es la base de la acusación, sino también de la calificación dada a tales actos. Esta información debe, como la Comisión correctamente ha afirmado, ser “detallada” ⁹.

La intimación como derecho del imputado presenta tres aspectos: fáctico, probatorio y jurídico.

La intimación fáctica consiste en dar a conocer al imputado el hecho concreto que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Si el fiscal no ha formulado un hecho preciso y circunstanciado concreto en cuanto a tiempo, modo y lugar, no se puede afirmar que la intimación haya sido realizada, porque la intimación

⁷ Maier, *Derecho Procesal Penal Argentino*. Pág 324.

⁸ Vid *Kamasinski v. Austria*. Sentencia del 19 de diciembre de 1989, serie A. No. 168. pp. 36 - 37. párr. 79

⁹ *Pellicer c Francia*. Sentencia de 25 de marzo de 1999. párrafo 51 - 52.) “that the provisions of paragraph 3 (a) of Article 6 point to the need for special attention to be paid to the notification of the “accusation” to the defendant. Particulars of the offence play a crucial role in the criminal process, in that it is from the moment of their service that the suspect is formally put on notice of the factual and legal basis of the charges against him (see the *Kamasinski v. Austria* Judgment of 19 December 1989, Series A No. 168, pp. 36 - 37, & 79) Article 6 & 3 (a) of the Convention affords the defendant the right to be informed not only of the cause of the accusation, that is to say the acts he is alleged to have committed and on which the accusation is based, but also the legal characterisation given to those acts. That information should, as the Commission rightly stated, be detailed”.



no es un acto formal sino una garantía básica para poder ejercitar una defensa eficaz en el juicio¹⁰.

La intimación probatoria consiste en informar al imputado de los medios de investigación que el Ministerio Público ha recabado y un resumen de sus circunstancias principales, a efecto que pueda conocerlos y revisar su veracidad para preparar su refutación. Está vinculada al derecho de contar con el tiempo y los recursos necesarios para preparar la defensa. Sólo si el imputado tiene conocimiento sobre la prueba de cargo, podrá investigarla adecuadamente y establecer medios idóneos para rebatirla. De tal manera que la intimación probatoria permite control de la prueba dentro del juicio y el derecho a la refutación probatoria.

Finalmente, “**la intimación jurídica**”¹¹ se refiere a que el Ministerio Público debe dar a conocer cuál es la calificación jurídica que pretende dar a los hechos. Esto incluye el delito imputado, con su determinación del artículo específico del Código Penal, como las circunstancias agravantes y atenuantes, el grado de participación (autores y cómplices) y de ejecución (tentativa o consumado).

En resumen, se puede afirmar con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “que en un asunto de naturaleza criminal la disposición que regula la obligación de informar previamente al acusado de manera completa y detallada la acusación en su contra y la

¹⁰ La Corte Suprema de Justicia de Guatemala, también acogió esta tesis, en la sentencia de Casación de fecha 25 de octubre de 2002, que anula la imposición de pena de muerte del señor MAXIMILIANO ALFARO PIRIR.. De conformidad con dicha sentencia “.. asiste razón jurídica al recurrente.. al afirmar que la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones faltó a la aplicación del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, lo cual trae como consecuencia, el conculcar el derecho de defensa del procesado Maximiliano Alfaro Pirir, en virtud de que en la acusación presentada por el Ministerio Público , no se describe la circunstancia de “peligrosidad criminal del sindicado” para que el Tribunal de Sentencia lo haya condenado a pena de muerte por el delito de Asesinato, como ocurrió en el presente caso: ello implica una violación al derecho de defensa respecto de la imputación necesaria que la acusación debe contener y que el Estado debe garantizar a toda persona sometida a juicio por haberle vedado su derecho a defenderse de la sindicación que le hace el Estado y de aportar todos los elementos de convicción tendentes a desvirtuar tal sindicación. Así como de la pena que el propio Estado pretende alcanzar. En consecuencia, resulta procedente casar parcialmente la sentencia recurrida y dictar una nueva conforme a la ley y la doctrina aplicable”

¹¹ Cfr. Artículo 332 inciso 4, 5 del Código Procesal Penal Guatemalteco.



calificación legal que el tribunal puede adoptar en el caso es un prerrequisito esencial para asegurar que el procedimiento sea justo”¹².

La falta de intimación fáctica, jurídica o probatoria es un defecto absoluto del juicio, que da lugar a su anulación. Este defecto absoluto puede provenir: **a)** de que la imputación está planteada incorrectamente; **b)** en que no se hizo la intimación en las etapas relevantes del proceso en la forma ordenada por la ley. De ahí que en Apelación Especial se pueda invocar los defectos técnicos de la acusación por imprecisión en cuanto a tiempo, modo y lugar, al no satisfacer los estándares mínimos de claridad que exige el derecho de defensa. Los defectos de la imputación o en la imputación constituyen defectos absolutos que no pueden ser subsanados y, por lo tanto entran en el campo de aplicación del Artículo 283 del Código Procesal Penal Guatemalteco: Son vicios absolutos que no necesitan ser protestados previamente y pueden ser corregidos aún de oficio por cualquier tribunal que lo advierta, en cualquier etapa del proceso. De ahí que puedan invocarse ante la sala jurisdiccional en Apelación Especial.

c) Derecho de audiencia o declaración libre

Está establecido en el Artículo 15 del Código Procesal Penal, desarrollado en el artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que estipula el principio de Declaración Libre, por el que el imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable. La declaración del imputado tiene por finalidad básica, ser un medio de defensa material y no una fuente de información privilegiada y absoluta, como sucedía en el proceso anterior. Es por ello que no se

¹² TEDH. Caso Pelliesser. Sentencia del 23 de marzo de 1999. párrafo 52.52. The scope of the above provisión must in particular be assessed in the light of the more general right to a fair hearing guaranteed by Article 6 & 1 of the Convention (see, mutatis mutandis, the following judgments: Deweer v. Belgium of February 1980, Series A No. 35, pp. 30 - 31 & 56; Artico v. Italy of 13 May 1980, Series A No. 37, p, 15 & 32; Goddi v. Italy of 9 April 1984, Series A No. 76, p 11, 28; and Colozza v. Italy of 12 February 1985, Series A No. 89, p. 14 & 26). The court considers that in criminal matters the provision of full, detailed intomation concerning the charges against a defendant, and consequently the legal characterisation that the court might adopt in the matter, is an essential prerequisite for ensuring that the proceedings are fair.



puede plantear acusación sin haber oído al imputado, de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 334 del Código Procesal Penal Guatemalteco.

El derecho de audiencia para ser ejercitado válidamente por el imputado, implica el derecho a conocer los hechos que se imputan, tanto antes de la primera declaración, de conformidad con el Artículo 81 del mismo cuerpo legal, como al plantearse la acusación y al iniciarse el debate, para poder pronunciarse con propiedad sobre todos sus extremos.

Para ejercitar dicho principio, se requiere poder comprender el idioma del tribunal y expresarse libremente. Ó el derecho a tener un traductor en su caso. “El imputado tiene derecho a tener traductor si no comprendiere la lengua oficial, lo establece el Artículo 90 del Código Procesal Penal. Comprender no implica y no basta tener un conocimiento aproximado del idioma, por lo que tendrán este derecho, aquellos que aún entendiendo el español, no lo dominan con soltura y claridad. Incluso la ley prevé en su Artículo 142, del mismo cuerpo legal, que los actos procesales se realicen en idiomas indígenas, con traducción simultánea al español”¹³.

El derecho de audiencia significa también que el imputado declara con absoluta libertad de decisión. No se le debe obligar o compeler de ninguna forma al imputado para que declare, ni se le debe someter a torturas o a métodos que coarten su declaración libre y espontánea. Se debe asegurar que la declaración del imputado represente una toma de posición frente a la imputación sin errores que vicien su voluntad, por lo que las preguntas que se le formulen al sindicado serán claras y precisas, sin que puedan hacerse de modo capcioso o sugestivo, según lo establece el Artículo 85 del Código Procesal Penal.

¹³ Manual del Fiscal. El acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, firmado entre el gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca el 31 de marzo de 1995, obliga al gobierno a oficializar los idiomas indígenas, a promover “la utilización de los idiomas de los pueblos indígenas en la prestación de los servicios sociales del Estado a nivel comunitario”, a promover “los programas de capacitación de jueces bilingües e intérpretes judiciales de y para idiomas indígenas”.



Maier señala que la falta de audiencia para el imputado o la inobservancia en ella de las reglas estudiadas conducen a la ineficacia absoluta de la resolución judicial en relación a la cual se concede el derecho de audiencia, cuando ella perjudica al imputado; ambos comportamientos lesionan el derecho a ser oído, como elemento fundamental del derecho de defensa. Se aplicaría en este caso lo establecido en el Artículo 283 del Código Procesal Penal Guatemalteco en cuanto a defectos absolutos: la inobservancia de las reglas que prevén la intervención, asistencia y representación del imputado apareja la ineficacia absoluta del acto.

d) Correlación entre acusación y fallo:

Según Maier la reglamentación rigurosa del derecho a ser oído que hemos estudiado no tendría sentido si no se previera que la sentencia sólo se debe expedir sobre el hecho y las circunstancias que contiene la acusación, que han sido intimadas al acusado y, por consiguiente, sobre aquellos elementos de la imputación acerca de los cuales él ha tenido la oportunidad de ser oído, lo que implica vedar que el fallo se extienda a hechos o circunstancias no contenidos en la acusación o controvertidos durante el proceso. “La regla se expresa como correlación entre acusación y la sentencia, y es también un principio de rango constitucional y por eso ha sido incorporado legalmente, en casi todos los Códigos Procesales Penales de nuevo cuño”¹⁴ incluyendo el artículo 388 del Código Procesal Penal de Guatemala.

¹⁴ Artículo 322 del Código Procesal modelo para Iberoamérica establece: “Sentencia y acusación. La sentencia de condena no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias descriptivas en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación.

En la condena, 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 aplicar penas más graves o medidas de seguridad, siempre que no exceda su propia consecuencia. Empero, el acusado no puede ser condenado en virtud de un precepto penal distinto del invocado en la acusación, comprendida su ampliación o en el auto de apertura del juicio, si previamente no fue advertido sobre la modificación posible de la calificación jurídica (artículo 310); la regla comprende también a los preceptos que se refieren sólo a la pena y a las medidas de seguridad y corrección.

Artículo 310: Advertencia de oficio. Rige también lo dispuesto en el artículo 322, a cuyo efecto el presidente formulará oportunamente la advertencia correspondiente, concediendo a los intervinientes el derecho consignado en el artículo anterior. Normas similares se encuentran contempladas, entre otros, en



Se puede hablar entonces de una intimación jurídica, entendida como la calificación jurídica o delito que el Ministerio Público expresa en la acusación, y por la cual se ha abierto juicio al acusado. Es decir, especificar el delito cuya aplicación pretende para los hechos definidos en el caso. La falta de correlación entre delito acusado y el delito por el cual condena un tribunal puede causar indefensión.

No se discute la facultad de cambiar la calificación jurídica por parte del Tribunal de Sentencia, -Principio iura novit curia- siempre que en ejercicio de tal poder sea respetando al máximo el marco fáctico presentado en la acusación. Sin embargo, por la trascendencia que tiene esta facultad y el hecho que puede dar lugar a indefensión, los CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES, siguiendo la ORDENANZA PROCESAL PENAL ALEMANA¹⁵ han incluido una norma específica que obliga al tribunal a advertir al sindicado de la posible variación de la calificación jurídica, para que éste pueda ejercer el derecho de defensa. Esta disposición se contempla en la mayoría de Códigos Procesales Penales de nuevo sello o de avanzada en América Latina y, claro, que ha sido recogida en el Código Procesal Penal de Guatemala en el Artículo 374. Aquí claramente señala, que si el tribunal de sentencia advierte de oficio que puede cambiar la calificación jurídica deberá informar al acusado sobre ésta, para que él ejerza el derecho a solicitar una suspensión del debate y los demás derechos señalados en el

los artículos 305 del Código Procesal Penal de Costa Rica. 343, 344 y 359 del Código Procesal Penal de El Salvador y 258 de Honduras.

¹⁵ El artículo 265: "El acusado no puede ser condenado en virtud de otro precepto penal del citado en la acusación jurisdiccionalmente admitida, sin que previamente haya sido advertido especialmente de la modificación del punto de vista jurídica y dado oportunidad para la defensa. Igualmente, debe procederse cuando en el debate aparecen circunstancias especialmente previstas por la ley penal que agravan la punibilidad o justifican la imposición de una medida de seguridad o corrección. Si el acusado objeta, afirmando no estar suficientemente preparado para la defensa, las nuevas instancias introducidas que permiten la aplicación de un precepto penal más grave contra el acusado que el citado en la acusación jurisdiccionalmente admitida o que pertenecen a las designadas en el segundo párrafo, el debate debe interrumpirse a su pedido. Además, el tribunal también tiene que interrumpir el debate a requerimiento o de oficio en caso de que ello aparezca razonable a consecuencia de la modificada situación de hecho para la suficiente preparación de la acusación o de la defensa". . En Maier, Julio: La Ordenanza Procesal Penal Alemana. Su comentario y comparación con los sistemas de enjuiciamiento penal argentino. Volumen II; Ediciones Desalma, Buenos Aires, 1982. Página 231.



artículo 373 del Código Procesal Penal de Guatemala, es decir, aportar nueva prueba o argumentos jurídicos.

Existe consenso a nivel doctrinario y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sobre la potestad de cambiar la calificación jurídica por parte del Tribunal de Sentencia, no puede hacerse, si con ello se veda al imputado la posibilidad de presentar argumentos sobre la nueva “calificación jurídica”, y que hacerlo, implicaría una violación al derecho de defensa, tanto en cuanto al derecho de ser oído con todas las garantías, como al de contar con el tiempo y los recursos para preparar la defensa.

Un ejemplo de lo anterior fue recogido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso de FERMÍN RAMÍREZ con el Estado de Guatemala. Condenado a Pena de Muerte por el delito de Violación Calificada (Artículo 175 Código Penal) el Tribunal de Sentencia varió la calificación jurídica del hecho y condenó por el delito de asesinato (Artículo 132 Código Penal) con la pena original a imponer que era de 50 años de prisión al tener la niña 11 años de edad. Durante el juicio ni el imputado ni sus abogados supieron que corría el riesgo de la pena máxima. Fue hasta la sentencia cuando de manera sorpresiva y sin cumplir con lo preceptuado en el Artículo 374 del Código Procesal Penal el Tribunal de Sentencia cambió la calificación jurídica hacia asesinato. De conformidad con el Artículo 388 del Código Procesal Penal de Guatemala. Por lo que en este caso se concluyó en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que se violaron las garantías judiciales mínimas del imputado, especialmente el derecho a conocer detalladamente la acusación. El derecho a la intimación y el derecho a preparar la defensa son dos garantías que se encuentran íntimamente entrelazadas y al haber sido violadas hubo imposibilidad de contar con el tiempo y los recursos necesarios para preparar la defensa en juicio. Además en Guatemala para aplicar la pena máxima es necesario que se demuestre que existe una mayor y particular peligrosidad en el agente. Lo que no se conoció ni se discutió en dicho juicio. No hubo correlación de acusación y sentencia, porque el tribunal dio por probados hechos que no fueron objeto de la imputación, como el de la peligrosidad del agente.



e) Facultades defensivas

El principio de contradicción o derecho a ser oído, conlleva el garantizar las mismas facultades que al órgano acusador, para influir en la reconstrucción fáctica, es decir, idénticas posibilidades para influir sobre la recepción y valoración de la prueba.

Por ello para que una prueba pueda ser utilizada como medio para condenar a una persona, se requiere que el perseguido penalmente haya tenido las facultades siguientes:

1. Control sobre la prueba que valorará el tribunal en la sentencia

Se considera la principal razón de ser del debate oral y público. De ahí que se requiera la presencia ininterrumpida del imputado y su defensor para la validez del juicio. Durante el debate son incorporados los únicos elementos de prueba idóneos para fundar la sentencia, forma de proceder que asegura el control probatorio de la defensa en la decisión judicial. Toda prueba para ser valorada debe ser producida durante el debate y dar a la defensa la probabilidad de su refutación. La única excepción al principio de inmediación y oralidad del debate es la prueba anticipada, en donde el peligro de pérdida del elemento probatorio por la demora o por la naturaleza del acto hace necesario recibirla antes de su celebración y aquí se exige como requisito sine qua non, la participación del imputado y su defensor en el acto; ello para valorar debidamente la prueba anticipada.

2. Producción de prueba de descargo

Del derecho de control de la prueba, nace el derecho a producir prueba de descargo en el debate. Facultad imprescindible del derecho de defensa y de contradicción. En esta producción la inobservancia de esta regla, oportunamente advertida a través de la protesta por el imputado, permite recurrir la sentencia por la vía de apelación especial



(falta de fundamentación por la prueba omitida) con lo cual se lleva a cabo **otro de los principios: sentencia nula por omisión de prueba de descargo idónea ofrecida**

3. Argumentación frente al tribunal

Recibida la prueba el imputado y su defensor tienen el derecho a expresar sus conclusiones sobre la prueba y sobre la aplicación del derecho.

Expresar conclusiones sobre la prueba significa decirle al tribunal en qué sentido ha de formular su decisión. El imputado y su defensor hacen una valoración de los elementos de prueba, indicando las razones para llegar a determinada conclusión probatoria y fáctica. En el debate oral la última palabra siempre se le concede al imputado, con el objetivo que esté en capacidad de expresarse sobre todos los puntos de la argumentación general.

En cuanto a la valoración jurídica, el imputado y su defensor debe tener las mismas posibilidades de influir en el resultado de la sentencia, en cuanto al aspecto jurídico indicando el sentido de los comportamientos fácticos que se consideran probados. Esto incluye el análisis de los tipos legales, con sus teorías jurídicas y los aspectos que se refieren a la pena. Con ello el defensor y el imputado tienen oportunidad de influir en todos los aspectos que abarcará el fallo, reconstrucción del hecho, valoración jurídica y pena. Y de contestar los argumentos y valoraciones que sirven de sustento a la acusación. La contradicción como derecho del imputado no es algo meramente formal sino importa la posibilidad real de desvirtuar todos y cada uno de los extremos de la acusación y pronunciarse suficientemente sobre ellos.

El acusador debe hablar antes del imputado y su defensor, para que éste cierre el debate.



f) El derecho a recurrir la sentencia de condena

Dentro de las facultades que engloba el derecho de defensa se encuentra enmarcado el derecho a recurrir la sentencia por parte del imputado. Si bien el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala no consagra expresamente este derecho, las convenciones de derechos humanos lo han incorporado dentro de los derechos del inculcado (Artículo 8 inciso h de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14. 5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”.

g) El derecho a recurrir la sentencia en el marco de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos

La Convención consagra el derecho a recurrir la sentencia como una garantía del imputado dentro del proceso penal. La normativa la consagra como el derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior. La Convención lo consagra dentro de los derechos del inculcado y no como un recurso de todos los sujetos procesales. A partir de esto Maier afirma que este derecho debe elaborarse como una garantía procesal de obtener la revisión de la sentencia por un tribunal superior. “De esta forma, el recurso pierde completamente su carácter de medio de control de los órganos judiciales superiores del Estado sobre los inferiores, lo que se ha denominado la justice retenue”¹⁶.

Concebir el recurso como una garantía procesal para el imputado implica privarle del carácter bilateral. Es un derecho que no se consagra a favor del Ministerio Público, ni siquiera del querellante adhesivo. De la forma en que ha sido consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos, es un derecho exclusivo del declarado culpable y al cual no se puede extender a otros sujetos procesales.

¹⁶ MAIER, J. Derecho Procesal Penal Argentino. Pág 709.



Esto tiene congruencia con el principio del NON BIS IN IDEM, el cual establece que una persona no puede ser perseguida o juzgada dos veces por el mismo hecho. Este principio ha sido entendido en el derecho anglosajón como una prohibición al fiscal e, incluso, al querellante, para apelar, pues de existir la sentencia absolutoria, el Ministerio Público estaría abriendo una persecución penal nueva, contra el imputado. Por eso en el derecho anglosajón se prohíbe el derecho a recurrir la sentencia por parte del acusador.

En nuestra legislación no excluye constitucionalmente la posibilidad que el Ministerio Público impugne la sentencia absolutoria, es importante destacar que la correcta comprensión del principio del non bis in idem impide una persecución penal múltiple contra el mismo sujeto. Guatemala al ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos incorporó expresamente la garantía del non bis in idem y adicionalmente, la consideración del derecho a recurrir la sentencia como una garantía exclusiva del imputado. Esto quiere decir que la instancia de revisión lo que hace es verificar las conclusiones del tribunal de primera instancia, para dar una mayor consistencia a la condena, pues implica que se ha arribado dos veces al mismo resultado, lo cual genera una mayor probabilidad de acierto en la solución del caso. El recurso se concibe, entonces, como un instrumento para reexaminar “la validez de la sentencia recurrida, en general, así como el respeto debido a los derechos fundamentales del imputado, en especial los de defensa y debido proceso”¹⁷.

Entendido el recurso como una garantía procesal exclusiva del imputado a la doble conformidad judicial del fallo, es necesario dotar a este recurso de límites concretos: la revisión no puede desembocar en una pena más grave. Anejo al derecho a recurrir la sentencia se encuentra el Principio de Reformatio in peius, regla que impide al tribunal superior entrar a conocer de toda la sentencia, o de aspectos que puedan perjudicar al condenado. El examen de doble conformidad que realiza el tribunal se circunscribe a los agravios expresados por el apelante, sin que nunca pueda agravar la pena o consecuencia jurídica del tribunal de primer grado.

¹⁷ MAIER, J. Derecho Procesal Penal Argentino. Pág 638



El principio de reformatio in peius según la Corte Suprema de Justicia Argentina, es una garantía constitucional cuya inobservancia “afecta al debido proceso y lesiona el derecho de defensa del acusado”¹⁸ si el tribunal de alzada agrava la pena, estaría limitando la posibilidad de recurrir al imputado pues éste se encontraría frente a la incertidumbre de enfrentar una pena mayor o un perjuicio más grave al hacer uso de la garantía procesal.

En estos límites radica el derecho esencial al recurso. Dado que el órgano jurisdiccional revisor no ha presenciado el debate, está imposibilitado de poder valorar los medios de prueba. Pero esta limitación no significa restringir el derecho al recurso a la mera revisión de la interpretación o aplicación de la ley, excluyendo la revisión de lo fáctico. El tribunal de apelación puede y debe verificar la corrección fáctica de la sentencia, haciendo una revisión de la motivación probatoria de la sentencia, comprobando su validez como juicio lógico. Como señala Bacigalupo, si puede hacer un control sobre los razonamientos que el tribunal expone en la sentencia para arribar a su conclusión.

De esta forma la garantía procesal del derecho al recurso debe posibilitar la revisión de lo siguiente:

- a) la aplicación correcta de la ley en la sentencia;
- b) la observancia de los principios y garantías de un debido proceso penal;
- c) la corrección lógica de la sentencia.

De esta manera se tienen ya no dos motivos para poder impugnar la sentencia, el error in iudicando y error in procedendo, sino también un tercer motivo de impugnación del fallo, el error in cognitando, como señala Maier: “El temor a fallos de condena injustos con relación a los hechos determinados por la sentencia del juicio originario,

¹⁸ MAIER, J. Derecho Procesal Penal Op cit. Pág 590



impone una ampliación del objeto del recurso que, si bien lo extrae de su contexto tradicional, parece necesario para responder a su carácter de garantía procesal”¹⁹.

De tal manera, el imputado tiene derecho a intentar la modificación o revocación de la sentencia por motivos graves que habilitan, desde el punto de vista procesal, la reconstrucción fáctica. “Estos motivos señala Maier, pueden encontrarse en que los hechos son inconciliables con otra sentencia penal, se fundan en documentos o testimonios falsos, medie prevaricato o cohecho o que sobrevenga un nuevo medio de prueba”²⁰. También la falsa percepción, por parte del tribunal de sentencia, de los medios de prueba incorporados al proceso como por ejemplo, la sentencia consigna declaraciones distintas a las ocurridas en el debate; el testigo no reconoció al imputado, y en la sentencia se consigna lo contrario. Etc.

Es de subrayar que el proceso penal es uno sólo a través de sus diversas etapas, tanto la correspondiente a la primera instancia como las relativas a instancias ulteriores. En consecuencia, el concepto de juez natural y el principio del debido proceso legal rigen a lo largo de esas etapas y se proyectan sobre las diversas instancias procesales. Si el juzgador de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él.

Se concluye que para una efectiva revisión el sistema interamericano de derechos humanos requiere que el recurso, sea de Casación o Apelación Especial, que se encuentra regulado como un recurso idóneo porque permite realmente la revisión del fallo de primer grado, de manera suficiente por parte del tribunal. No basta con la mera existencia formal del recurso, sino que pueda verdaderamente cumplir con su propósito de garantía procesal del imputado.

¹⁹ MAIER, J. *Op cit.* Pág. 722

²⁰ Todos estos hechos se encuentren contemplados en nuestra legislación en el recurso de revisión

Por ello Maier concluye que los supuestos del Recurso de Revisión deben ser incluidos en la Apelación Especial. Desde esta perspectiva, el submotivo de injusticia notoria, incluye todos los supuestos del recurso de revisión, que pueden ser intentados durante esta fase procesal, sin esperar necesariamente a que la sentencia adquiera firmeza.



Para que un Recurso de Apelación Especial pueda satisfacer las exigencias de garantías y principios:

- a) Debe ser ordinarizado, en el sentido de eliminar todo exceso de formalidad que los tribunales de Casación exigen para su planteamiento, por ello antes de rechazar una Apelación Especial o Casación por motivos formales, es necesario permitir al recurrente corregir las deficiencias advertidas en su recurso para su subsanación;
- b) En segundo lugar, deben superar las limitaciones objetivas del recurso, en especial, en las legislaciones que impiden presentar impugnaciones cuando la pena es leve.
- c) El recurso ante una autoridad superior, puede satisfacerse con la Apelación Especial, siempre y cuando se permita una discusión amplia de la sentencia, se le permita aportar prueba al imputado sobre extremos del juicio o incluso demostrar la falsa percepción sustancial por parte del tribunal decisor de aquellos elementos valorados en la sentencia, que tornen nulo el fallo.
- d) Se debe admitir la posibilidad de incorporar prueba en la audiencia del recurso, que demuestre los extremos citados o la conducta procesal contraria a la ley que observó el tribunal del juicio.
Esto conlleva que las restricciones materiales que existen actualmente en la legislación guatemalteca sobre Apelación Especial deben ser subsanadas. La forma de realizar esta superación debe llevar en primer lugar a interpretarlo como un recurso ordinario, a permitir prueba para demostrar la violación de garantías procesales y a poder realizar una revisión integral de los hechos, esto es, sobre las conclusiones fácticas del tribunal.

Se concluye de la doctrina expuesta por Maier y otros autores así como de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Pacto



Internacional de Derechos Civiles y Políticos se desprende que el derecho al Recurso de Apelación Especial es un derecho amplio que debe ser interpretado de manera extensiva. Si bien los Estados gozan de un amplio poder de configuración en su legislación interna, esta facultad no puede llevar a restringir la revisión de los hechos y del derecho al momento de ser conocido por un tribunal superior.

Existen limitaciones derivadas del carácter oral y público del juicio y del principio de inmediación en cuanto a la revisión de la prueba en el tribunal superior. Pero ello no importa imposibilitar una revisión integral de los hechos por parte del tribunal. Las decisiones de los altos órganos de protección de Derechos Humanos están demarcando el camino hacia una interpretación más amplia y más rica del derecho al recurso. La Casación o una interpretación de la Apelación Especial como un recurso de apelación son incompatibles con los estándares de derechos humanos. Esto hace que la intangibilidad de los hechos, que ha sido uno de los límites tradicionales de la Apelación Especial, deba ser analizada con cuidado en cuanto a limitar una revisión integral de la sentencia.

Es importante tomar en cuenta lo valioso de la aplicabilidad de la oralidad, la publicidad e inmediación en el derecho del imputado a recurrir la sentencia y el contenido establecido en el Artículo 14 del Código Procesal Penal de Guatemala

1.8.4 La falta de motivación de la sentencia penal – La prueba como instrumento para el enjuiciamiento histórico

La palabra falta significa ausencia, cuando hacemos notar que le falta motivación a una sentencia o resolución, nos referimos a cualquier vicio en el razonamiento; no debe confundirse la falta de motivación con una fundamentación insuficiente por su brevedad, laconismo o por ser poco convincente.



Es requisito indispensable que la falta de motivación sea esencial y que repercuta en la decisión de conformidad con el Artículo 433 del Código Procesal Penal Guatemalteco.

1.8.5 Requisitos de la motivación de la sentencia penal

La motivación o fundamentación para ser considerada como tal debe ser de la forma siguiente:

- a) **Expresa** Al ser la motivación un medio para controlar el camino lógico seguido para dictar la sentencia, es imperativo que se remita al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con dicho camino. Nunca puede reemplazarse la motivación con una alusión general de la prueba o basarla en prueba relativa a hechos distintos a los de la acusación.

Por ejemplo, si la acusación es relativa al homicidio de una mujer joven. La prueba producida en el debate se refiere a la existencia de una lesión por arma de fuego en un hombre joven con idéntico nombre al de la mujer occisa; los testigos afirman que vieron al acusado disparar a un hombre joven. Como es evidente, en el ejemplo no existe relación entre la acusación y la prueba que analiza la sentencia, luego la fundamentación de la sentencia no es expresa.

No puede nunca reemplazarse la motivación con una alusión global o general de la prueba o basarla en prueba relativa a hechos distintos a los de la acusación.

- b) **Clara** El lenguaje a utilizar en la motivación de la sentencia ha de ser comprensible para todos aquellos que la escuchen o lean, será recurrible el fallo cuando por la oscuridad del lenguaje no puedan comprenderse los razonamientos que los jueces que integran el tribunal expresan para fundar el mismo.



c) **Completa** La motivación o fundamentación ha de referirse a todos y cada uno de los puntos objeto del juicio penal y a todos y cada uno de los aspectos que justifican la decisión, es decir, debe tratar en su orden:

- ◆ Cuestiones previas
- ◆ Existencia del delito
- ◆ Responsabilidad penal del acusado
- ◆ Calificación legal del delito
- ◆ Pena a imponer
- ◆ Responsabilidad civil
- ◆ Costas
- ◆ Todo lo demás que prescriba el Código Procesal Penal Guatemalteco y otras leyes.

Con relación a los hechos, la motivación ha de contener las razones por las cuales los tiene (los hechos) por probados, y las pruebas que respaldan su certeza, justificando su valoración.

En cuanto al derecho, debe describirse el hecho, que se considera probado, encuadrándolo jurídicamente –tipificación o subsunción – explicando el por qué de esa calificación, lo cual incluye el nomen iuris o nombre jurídico

La operación mental mencionada, trae consigo consecuencias jurídicas, que deben mencionarse y fundamentarse también.

Por ejemplo Barbarita Corzo, es acusada de que, el día 15 de septiembre de 1998 aprovechando la confianza de la cual gozaba por ser administradora de la fábrica de embutidos “La Cordobesa”, ubicada en el municipio de San Juan Sacatepéquez, extrajo de la caja fuerte la cantidad de cinco mil dólares de los Estados Unidos, cada uno de ellos estaba marcado con el sello de la fábrica. Tanto la fábrica como los dólares son propiedad de Alicia Copia Maravilla; misma cantidad que fue recuperada al



encontrársele en la billetera de cuero que portaba en su bolso de mano al momento de su detención.

El tribunal de sentencia que conoció del juicio oral en contra de Barbarita Corzo consideró: ... *“tiene por probados los siguientes hechos: a) La acusada, el 15 de septiembre de 1998, fungía como administradora de la fábrica “La Cordobesa”. Extremo que se considera acreditado con el acta notarial que contiene su nombramiento, certificación extendida por el Registro Mercantil y la declaración de Mario Ciraiz y Mayra Búcaro; b) que la acusada el día de autos se encontraba en su oficina, abrió la caja fuerte de la empresa de la cual extrajo un fajo de billetes verdes y se los guardó en la billetera, la cual colocó en su bolso de mano, lo anterior se establece con el testimonio de Mario Ciraiz y Mayra Búcaro laborantes de la relacionada fábrica; c) Al momento de su detención Barbarita Corzo llevaba un bolso en el cual tenía una billetera con los cinco mil dólares marcados con el sello de la empresa, lo cual se acredita con la declaración de los elementos de la Policía Nacional Civil, Jim Soto, sin otro apellido, y Marisela Gym Fiesta, quienes realizaron la aprehensión de Barbarita Corzo...”*

El Tribunal de Sentencia estima que debe dársele valor probatorio al acta notarial arriba relacionada y a la certificación expedida por la Secretaría del Registro mercantil, documentos que por su naturaleza e idoneidad prueban el mencionado extremo; por otra parte, los testigos Ciraiz y Búcaro, quienes laboran en la mencionada fábrica, expresaron en sus declaraciones que Corzo efectivamente era la gerente de la fábrica, era la que les daba órdenes, pagaba, firmaba los cheques de pago. Las declaraciones de estos testigos merecen crédito porque al deponer lo hicieron con claridad y certeza, aportaron datos que únicamente personas que laboran en el lugar pueden conocer; los dichos fueron corroborados por el reconocimiento de este extremo que hizo la acusada al declarar.

Los testigos, cuya declaración se analizó arriba, también declararon que a ellos les consta, ya que el día de los hechos ellos se encontraban en la oficina de la gerencia de la fábrica, y aunque no coincidieron en la hora, dicha discrepancia no es trascendente. Estos testigos manifestaron que Barbarita Corzo en un momento determinado se dirigió



a la caja fuerte que se ubica atrás de una pintura, la vieron extraer un fajo de billetes verdes que guardó en una billetera de cuero que luego introdujo en su bolso de mano. Del interrogatorio se hizo evidente que a los testigos no les motivaba ningún interés especial para declarar en la forma que se indica, además ambas personas fueron muy claras y ciertas en sus afirmaciones lo que induce a este tribunal –como ya quedó afirmado- a darle valor probatorio a su dicho.

Finalmente, tenemos la declaración de los elementos de la Policía Nacional Civil, Jim Soto y Marisela Gym Fiesta, quienes realizaron la aprehensión de Barbarita Corzo, instantes después de salir ella de la oficina de la gerencia, y en su bolso encontraron una billetera de cuero con los cinco mil dólares marcados con el sello de la empresa”.

d) Legítima Las resoluciones judiciales como la sentencia han de fundamentarse en prueba legítima, ya que si su basamento se encuentra en prueba ilegal o ilegítima automáticamente carecerá de legitimación o legitimidad

Nuestra legislación es clara al establecer que “No podrán ser valorados para fundamentar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas en este código, salvo que el defecto haya sido subsanado o no se hubiera protestado oportunamente de él... “y. “Todo elemento de prueba, para ser valorado debe ser obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este código.”²¹

En consecuencia la legitimidad se refiere a la validez del acto probatorio el cual debe haberse producido en el debate, o bien que haya sido legalmente incorporado, dicha prueba además debe reunir los requisitos de esencialidad o decisividad. Ello equivale a decir que no únicamente debe producirse la prueba en el debate, sino que además ha de ser de tal entidad que sirva para establecer un hecho o circunstancia de la acusación o bien concorra con otras pruebas para establecer los extremos de la acusación.

²¹ Cf. Los artículos 281 y 187 ab initio del Código Procesal Penal Guatemalteco



Por ejemplo, “en un juicio por el delito de parricidio se pretende probar el parentesco y se produce válidamente la prueba de testigos, pero los testigos no son prueba idónea para establecer el parentesco, ya que éste únicamente puede establecerse con los estados del registro civil”²².

Del ejemplo se desprende que al dictar sentencia el tribunal tendrá que considerar los testimonios sobre el parentesco como prueba no esencial por inidónea.

1.8.6 Los vicios en la fundamentación de la sentencia y violación a las reglas de la sana crítica

Los motivos más frecuentes de casación²³ -equivalentes a nuestra apelación especial- son los vicios en la fundamentación de la sentencia y la violación a las reglas de la sana crítica, y son las siguientes:

1. Fundamentar o motivar las resoluciones judiciales es la explicación detallada que el juez o tribunal expresa sobre las razones de hecho y de derecho, en las que basa su decisión, fundamentación o motivación. Las resoluciones judiciales tienen su fuente u origen en el derecho constitucional de defensa y de acción, por ello es una obligación legal impuesta a los jueces por la ley que de no ser obedecida tiene como sanción la anulación formal de la resolución que no la contiene (Art. 11 Bis CPP).
2. La finalidad de la fundamentación es prevenir la arbitrariedad judicial, las imprecisiones y valoraciones subjetivas.
3. El objeto de la fundamentación consiste en:
 - a) El control social sobre la actividad jurisdiccional de los jueces.
 - b) Hace posible el derecho a recurrir de las partes.
 - c) Hace posible que el Tribunal de Apelación Especial conozca el camino lógico seguido por los jueces para decidir o resolver.

²² Cf. Artículo 182 del Código Procesal Penal

²³ A este respecto es conveniente consultar la jurisprudencia costarricense y argentina.



4. El recurso de apelación especial únicamente puede controlar:
 - a) La legitimidad del razonamiento, es decir, que el razonamiento debe basarse en prueba válida.
 - b) La lógica del razonamiento, es decir, si se aplican las reglas de la lógica para llegar a una decisión.
 - c) La legalidad del razonamiento, es decir, si los razonamientos son claros y completos.
5. Únicamente los razonamientos que quebrantan las reglas y las leyes de la lógica o la ausencia de razonamiento en la sentencia pueden ser objeto del recurso de apelación especial, nunca los hechos o la prueba que valoró el tribunal.
6. La motivación ha de ser:

- Expresa	- Clara
- Completa	- Legítima

El Tribunal de Sentencia está obligado –de conformidad con el Art. 186 del CPP- a apreciar la prueba de acuerdo con las reglas de la Sana Crítica Razonada, lo cual como sabemos, implica la lógica, la psicología y la experiencia humana o conocimiento común, dicha utilización implica dar razón o explicación de cómo el tribunal llegó a una conclusión haciendo uso de aquellas herramientas.

Es importante recalcar que el control de la apelación especial no esta dirigido a la justicia o injusticia del fallo, ni al valor asignado a la prueba, como tampoco es posible tocar la determinación de los hechos. El control va dirigido establecer si se aplicaron correctamente el derecho material y el procesal, y dentro de éste, si se hizo uso por parte del tribunal, de las reglas de la sana crítica en el iter lógico seguido en la fundamentación de la decisión.

Se contraviene esta regla cuando se falsea o malinterpreta el contenido o significado de una prueba, o bien ésta ha sido adquirida contrariando las disposiciones que en este aspecto regula la ley procesal penal (Art. 183 CPP).



1.9 Razonamiento jurídico de la sentencia penal

Se refiere a pensar en el contenido de la verdad material o histórica que debe averiguarse o encontrarse en un caso concreto de estudio, la certeza jurídica en base a los alegatos, argumentos y demostración o pruebas que se presentan y valorar en una secuela procesal que sirven de base a la argumentación, motivación o fundamentación de una resolución en este caso de carácter definitivo.

1.9.1 Tipos de argumentos en materia jurídica

La lógica formal no es la única que existe, ya Aristóteles distinguió unos razonamientos analíticos y otros dialécticos.

Los **razonamientos analíticos** son aquellos que parten de unas premisas necesarias o, indiscutiblemente verdaderas y conducen a conclusiones necesarias o verdaderas. Los razonamientos analíticos transfieren la necesidad o la veracidad de las premisas a la conclusión. Es imposible que la conclusión no sea verdadera si se razona correctamente a partir de unas premisas verdaderas.

Los **razonamientos dialécticos** de los que se ocupó Aristóteles en los Tópicos, la Retórica y las Refutaciones a los sofistas, no se dirigen a establecer demostraciones científicas, sino a guiar deliberaciones y controversias. Tienen por objeto los medios de persuadir y de convencer a través del discurso, de criticar la tesis de los adversarios y de defender y justificar las propias con la ayuda de argumentos más o menos sólidos. Basta esta breve referencia del pensamiento aristotélico para comprender que en el desarrollo del proceso judicial predominan los razonamientos dialécticos sobre los analíticos.

1.9.2 Reglas de la sana crítica

Son reglas de la sana crítica la lógica, o reglas del pensamiento humano, la psicología y las reglas de experiencia.



Si tenemos sentido común o pensamiento lógico, conocimientos del pensamiento para explicar el comportamiento humano y reglas de experiencia, estaremos en la capacidad de aplicar la sana crítica razonada como un sistema de valoración de la prueba cuasi perfecto o el mejor entre los sistemas, encaminados a la mejor o más exacta valoración de la prueba, sistema que determina nuestra legislación para el proceso penal guatemalteco

1.9.3 Los momentos más importantes de la fundamentación de la sentencia

Son los contenidos en la parte dispositiva de la sentencia porque aquí se dice porque se resuelve de tal o cual manera, los contenidos que se estudiaron, que se analizaron, las circunstancias que rodearon la verdad material planteada y objetada, las pruebas presentadas, diligenciadas y valoradas, el contenido de la valoración y la idoneidad de las mismas y finalmente los razonamientos dialécticos que se realizaron para llegar a conclusiones de certeza y seguridad jurídica.

1.9.4 Errores más frecuentes en la motivación de la sentencia

Son errores frecuentes en la motivación de la sentencia la obtención ilícita de pruebas y consecuentemente darles valor probatorio

Obviar basarse en elementos de prueba auténticos y hacerlo en elementos inexistentes o falseados

Incumplir a cabalidad con la aplicación del sistema de valoración de la prueba cuasi perfecto como lo es la sana crítica razonada



CAPÍTULO II

2. Vicios de la sentencia

2.1 ¿Cuáles son los vicios o motivos de la sentencia?

2.1.1 Generalidades

Nuestra legislación en el Artículo 419 del Código Procesal Penal establece que son motivos de apelación especial los vicios siguientes:

2.2 Motivos de fondo, error in iudicando ó Apelación Especial de Fondo

Inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley, este motivo o vicio ocurre cuando en la sentencia, el Tribunal aplica incorrectamente el derecho sustantivo, es decir, el derecho penal material.

El juez frente al derecho sustantivo debe Declarar el derecho comprobando de que manera los interesados han infringido la norma jurídica.

El Error In Iudicando se entiende como un vicio de aplicación del derecho penal sustantivo, que ha llevado a la inobservancia ó errónea aplicación de la ley penal.

En el error in iudicando la base fáctica o la determinación de los hechos acreditados es admitida por el recurrente. El vicio que alega es de encuadramiento legal del hecho en la norma material sustantiva, es decir, existe un error de subsunción entre hecho enunciado por el tribunal y norma jurídica sustantiva aplicada.

La ley establece como errores in iudicando, la inobservancia de la ley y la errónea aplicación de la misma.



2.2.1 Inobservancia de la ley

Implica que el juez dejó de aplicar la norma adecuada al caso concreto; en tanto, en **Interpretación indebida o errónea de la ley** el juez al resolver el caso utilizó una norma incorrecta o le asignó un sentido distinto. Como se puede apreciar aplicar erróneamente una norma jurídica implica siempre la inobservancia de la norma adecuada. Por ello, ambas categorías jurídicas se enmarcan en el concepto de violación de ley, que es la fórmula genérica del motivo. “En definitiva, la errónea aplicación implicará siempre inobservancia y viceversa”²⁴. La inobservancia y la errónea aplicación de la ley sustantiva son categorías que se encuentran subsumidas en el concepto de Violación de Ley Sustantiva y por ello, la distinción entre una y otra es irrelevante.

En este caso de procedencia lo que se pretende es dar una nueva valoración jurídica al material fáctico establecido en la sentencia. Se pretende únicamente la revisión jurídica de la sentencia; no se pretende entrar a cuestionar la reconstrucción histórica del suceso, sino tan sólo la aplicación del derecho (esto es la ley sustantiva) a los hechos declarados probados por el tribunal. “Esto implica que la base fáctica de la sentencia permanece incuestionada y las cuestiones con relación al hecho son irrelevantes para el control jurisdiccional del tribunal de Apelación Especial por este submotivo.”²⁵

El control impugnatorio se centra sobre el concepto de la ley sustantiva. Esta comprende no sólo las normas incriminadoras, sino también las que establecen circunstancias cualificantes, agravantes, atenuantes o relativas a la pena u otras consecuencias o efectos penales; en suma, todas las cuestiones relacionadas a la configuración jurídica de los hechos de la causa comprendidos en los conceptos de calificación, definición o subsunción legal. También incluyen las normas sustantivas no

²⁴ DE LA RÚA, F. La Casación Penal. Buenos Aires - Argentina. Ediciones Depalma 2005

²⁵ Esto implica, como se ha señalado anteriormente, que las conclusiones fácticas del tribunal de sentencia sean inexpugnables. El control sobre las conclusiones fácticas o la fijación de los hechos se produce a través del motivo de forma, en los casos y dentro de los límites que un proceso acusatorio, basado en la inmediación de la prueba por parte del tribunal a quo lo permite.



penales aplicables al caso concreto, tengan o no carácter integrativo respecto de una norma penal por ejemplo: el concepto de cheque, o matrimonio, etc.

Dentro del concepto de Violación de la Ley, se comprenden los casos siguientes:

- a. La falta de aplicación de una norma jurídica que corresponde al caso;
- b. Aplicación de una norma a una hipótesis de la norma;
- c. Abierta desobediencia o transgresión de la norma;
- d. En general todos los errores de derecho que constituyen desconocimiento de una norma jurídica en su alcance general y abstracto, sea que el error verse sobre su existencia, su validez o sobre su significado.

Los problemas que presenta este submotivo se pueden reconducir en tres categorías:

- a. La existencia de la norma aplicada;
- b. La validez de la norma aplicada;
- c. El error en la elección de la norma a los hechos establecidos por la sentencia.

En la existencia de la norma aplicada la errónea aplicación de la ley tiene su origen en que la norma empleada para resolver el caso es inexistente o se encuentra derogada. La norma utilizada por el tribunal no existe.

La no existencia de la norma se define en dos sentidos, la norma nunca ha existido o la norma se encuentra derogada.

Por inexistente debemos entender que la norma no tiene vigencia en el ordenamiento jurídico. La inexistencia debe diferenciarse de los casos de invalidez de la norma.

En cuanto a la validez de la norma aplicada, el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala señala que los jueces y tribunales están obligados a observar en toda resolución o sentencia, que la Constitución prevalece



sobre cualquier ley o tratado. A este principio se le deben integrar las normas de los Artículos 44, 46 y 175, que disponen que son nulas ipso jure las disposiciones que restrinjan, disminuyan o contravengan los derechos que la Constitución garantiza y que los tratados internacionales tienen preeminencia sobre el derecho interno

Las consecuencias prácticas que se derivan de estas normas constitucionales implican:

1. La validez de toda norma ordinaria (como el Código Penal, Procesal Penal, etc.) deriva de su compatibilidad con la Constitución Política de la República.
2. El juez debe interpretar toda norma ordinaria a la luz de los valores, principios y normas constitucionales, así como los fines que la propia Constitución ha asignado al Estado de Guatemala.
3. El juez no puede aplicar normas que contradigan, tergiversen o restrinjan derechos constitucionales.

La jurisprudencia ha hecho eco de este principio de supremacía normativa de la Constitución y ha reconocido que el “control de constitucionalidad forma parte inherente e indisoluble de la jurisdicción judicial”²⁶. El principio de Supremacía normativa proclama que ningún acto legislativo opuesto a la Constitución puede ser jurídicamente válido, por lo que cae de su peso que los tribunales deben aplicar antes la Constitución que la norma inconstitucional. “Entre estas opciones la Constitución es la Ley Suprema o no lo es. De aceptarse la primera opción corresponde invalidar a la ley inconstitucional. De admitirse la segunda, las constituciones escritas serían tentativas absurdas de parte del pueblo para limitar a un poder ilimitable por su naturaleza.”²⁷

Por lo tanto el Artículo 203 de la Constitución exige de un control ex officio de todas las normas jurídicas que se aplican por parte de todos los jueces. Este control trasciende del motivo o submotivo invocado por el apelante, puesto que la supremacía

²⁶ Corte Nacional de Justicia. ED 74 - 385. citado por SAGUES, N. Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario, Depalma, Buenos Aires, 1984. Tomo I, pág 120.

²⁷ HAMILTON, A. MADISON, G Y JAY, J.. El Federalista.



constitucional es difusa y obliga al juez a adecuar sus resoluciones a la Constitución bajo pena de nulidad absoluta de la sentencia.

Por lo tanto, el Tribunal de apelación necesariamente debe revisar si la ley sustantiva es constitucional, debiendo invalidar la sentencia cuando haya aplicado la norma inconstitucional.

La invalidez de la norma aplicada por el juez o tribunal en la resolución del caso concreto es perfectamente recurrible en Apelación Especial. En este caso existiría por una parte una aplicación indebida de la ley, en tanto y en cuanto la ley aplicada en el caso concreto contraviene la Constitución Política de la República y los Principios Constitucionales dimanantes del Plexo Constitucional.

En el error en la elección de la norma a los hechos establecidos por la sentencia constituye un error en la subsunción jurídica. Este problema se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico el juez decide sobre la aplicación de la norma que No corresponde. Es decir, que es una operación mental que consiste en vincular un hecho con una norma y comprobar si los elementos de la norma se reproducen en el hecho. “Particularmente subsumir un hecho bajo las categorías del delito (tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, punibilidad) consiste en comprobar que dicho elemento posee todas las características esenciales de ese delito.”²⁸

Para subsumir necesitamos comprobar que el hecho en cuestión es sustancialmente igual que el hecho establecido en la ley, como presupuesto de una consecuencia jurídica; porque la finalidad del derecho penal, es lograr la integración de significados unívocos al momento de aplicar la ley, para dotar de certeza y racionalidad al derecho.

2.2.2 Efectos que produce el motivo de fondo

En caso de estimarse el Recurso de Apelación Especial por Violación de Ley Sustantiva, La Sala de Apelaciones procederá a la anulación de la sentencia. Y dictará

²⁸ Cfr. BACIGALUPO, E. Técnica de resolución de casos penales. Hammurabi, Buenos Aires, 1990.



una nueva sentencia aplicando correctamente la ley (Artículo 431 del Código Procesal Penal de Guatemala)

En la nueva sentencia deberá, razonando jurídicamente, indicar la correcta aplicación o interpretación de la ley. La interpretación incorrecta de la ley sustantiva puede dar lugar a las posibilidades siguientes:

- a) El tribunal pudo haber incurrido en error en la subsunción del tipo o figura penal;
- b) El tribunal pudo no haber aplicado una causa eximente de responsabilidad penal o de extinción de la persecución penal o de la pena;
- c) El tribunal de sentencia no apreció una circunstancia atenuante o apreció incorrectamente que existía una circunstancia agravante;
- d) El tribunal interpretó incorrectamente las reglas de determinación de la pena.

En el primer caso si el tribunal de sentencia incurrió en error al momento de encuadrar la figura delictiva, la sentencia de Apelación Especial deberá corregir el vicio haciendo el encuadre en la figura típica que corresponda.

En el segundo caso la inobservancia de las normas que regulan las causas de justificación o de inculpabilidad, o que consagran la exclusión de la punibilidad, daría como resultado la anulación de la sentencia, aquí el tribunal debe explicar cómo a través de los hechos probados en primera instancia, se evidencia la concurrencia de una causa de justificación, de exclusión de la culpabilidad o punibilidad. Aquí el resultado será una nueva sentencia, obviamente el error procede en el momento de encuadrar los hechos tenidos por probados por el tribunal de mérito. El Tribunal de sentencia interpretó erróneamente la norma jurídica o sencillamente omitió aplicar una causa eximente de responsabilidad penal concurriendo todos los elementos de su aplicación.

En el tercer caso las circunstancias son conceptos que sirven para graduar la pena, dentro del marco penal establecido para los hechos delictivos. Las circunstancias



atenuantes permiten precisar las categorías graduables, en la graduación de la pena sea atenuándolo o agravándolo en el caso de las agravantes, todo ello se refleja en la medición de la pena, en donde se aplica el principio de proporcionalidad.

El error en la violación a las reglas de determinación de la pena proviene de aplicar incorrectamente las reglas que regulan el concurso de delitos. Uno de los supuestos más comunes es el de considerar que se da un concurso de delitos, cuando lo que existe es un concurso de leyes. Que existe cuando un hecho aparentemente puede subsumirse en dos normas distintas, y sin embargo sólo una de ellas es aplicable correctamente, ejemplo Estafa y Apropiación Indebida. Y debe ser un solo delito el que verdaderamente se encuentre tipificado.

También se da en la errónea aplicación de un concurso real y un concurso ideal. El primer caso implica la imposición de todas las penas correspondientes a los distintos hechos delictivos; en tanto el segundo, supone la aplicación de la pena del delito con mayor sanción, elevada en una tercera parte. En estos casos, el tribunal de Apelación, al momento de emitir la nueva sentencia, fijará la nueva pena a partir del cómputo correspondiente. Aquí deberá corregir el error, de conformidad con el Artículo 433 del Código Procesal Penal de Guatemala.

2.3 Motivos de forma, Error in Procedendo ó Apelación Especial de Forma

2.3.1 Concepto y Delimitación

El Código Procesal Penal en su Artículo 419, establece que procede el Recurso de Apelación Especial contra una sentencia o resolución, cuando se haya dado una inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un **Defecto de Procedimiento**. La ley procesal cuya violación se alega, será tanto el Código Procesal Penal como la Constitución Política y tratados internacionales de Derechos Humanos.



La inobservancia de normas procesales se refiere fundamentalmente a la garantía constitucional del juicio previo, en su verdadera y completa formulación. Esto es en su expresión como juicio previo y legal. Fernando De la Rúa señala que esto supone “**a**) el respeto a las **formalidades** establecidas por la ley para que el proceso pueda desembocar en una sentencia válida y **b) a las propias de la sentencia** misma, consideradas en sí mismas para que sea **legítima.**”²⁹

Este motivo busca que en el desarrollo del juicio se respete el debido proceso establecido por la ley, es decir, las normas que determinan el modo en que deben realizarse los actos, el tiempo, el lugar y en general, todas aquellas normas que regulan la actividad de los sujetos procesales y específicamente el juez o el tribunal de sentencia, como destinatarios principales de las normas adjetivas que regulan el proceso.

Actualmente deben agregarse además los defectos incurridos por el tribunal en la motivación de la sentencia, específicamente, en lo referente a la motivación fáctica y probatoria. A estos errores que De la Rúa coloca en los vicios de forma o procesales, la más moderna doctrina sobre impugnaciones les denomina errores in cognitando. El error in cognitando busca el control de logicidad sobre la sentencia absurda o arbitraria. Este motivo, se refiere a “la necesidad de afianzar la justicia y de no convalidar, por parte de los tribunales superiores, sentencias que repugnaban a la lógica o a las garantías individuales expresadas en las normas constitucionales y reglamentadas en las disposiciones del proceso. Error que estaría enfocado a la motivación de la sentencia y a la garantía de la presunción de inocencia, que requiere de prueba existente, válida, legítima y suficiente como fundamento de una sentencia de condena.

En este sentido la revisión de los hechos contenidos en sentencia se ha ampliado de su campo tradicional, por obra de tratadistas como De la Rúa en Argentina y en España, por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Los puntos que ahora se reconocen como posibles de revisar son:

²⁹ DE LA RÚA FERNANDO, f. La Casación Penal



- a) “La verificación de que se ha respetado el sistema legal de la apreciación de la prueba (sana crítica racional o libre convicción); si se ha merituado toda la prueba dirimente y si toda la prueba merituada ha sido lícitamente obtenida y regularmente incorporada al proceso”³⁰.
- b) La verificación sobre la observancia de las disposiciones procesales que obligan a fundamentar todas las decisiones judiciales y particularmente las sentencias, sancionándolas con nulidad en caso de infracción (Artículo 11 bis Código Procesal Penal de Guatemala)
- c) Por el control de las normas constitucionales que aseguran el derecho de defensa en juicio, dentro de estas normas adquiere especial relevancia el control de legalidad, lo que obliga la verificación de la subsunción de los hechos (motivación fáctica) a la norma penal;
- d) Verificar en el caso concreto si la norma aplicada concuerda con los hechos reales de la causa;
- e) Por la aplicación del principio iura novit curia en Apelación Especial y por la necesidad de dar cumplimiento al derecho a recurrir la sentencia de condena.

Se puede decir que el principio de intangibilidad de la prueba del Artículo 430 del Código Procesal Penal tiene como límite la arbitrariedad o el absurdo en la sentencia. Los jueces de sentencia son soberanos en cuanto a la valoración de las pruebas y la apreciación de los hechos, siempre que encaucen su actividad conforme a las reglas procesales y de motivación (sana crítica razonada). Empero si no cumplen con estas reglas la sentencia será nula por falta de motivación. Los errores que tienen que ver con la motivación de la sentencia, constituyen los errores in cognitando como prescindir de prueba decisiva, invocar prueba inexistente, contradecir otras constancias procesales, invocar pruebas contradictorias. Etc.

2.3.2 Vicios in procedendo

Los vicios in procedendo suponen la violación de las formalidades establecidas por la ley para que el proceso pueda desembocar en una sentencia válida: esto es la

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de julio de 1981.



garantía del debido proceso, en su aspecto formal o adjetivo, principio que tiene protección constitucional, procesal penal y por tratados internacionales en materia de Derechos Humanos. Tal como lo establece el Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Por eso la ley procesal ha determinado entre los Motivos de Apelación Especial la inobservancia de las normas procesales y el quebrantamiento de las formas establecidas en ellas. Las normas de procedimiento obligan al juez y a las partes a adecuar su forma de actuación y regular su conducta en el proceso. El Artículo 3 del Código Procesal Penal señala la invariabilidad de las formas del proceso. Por lo tanto en el error in procedendo la función del tribunal será comprobar si el juez cumplió e hizo cumplir los preceptos jurídicos de la actividad procesal. Mediante una investigación de la conducta procesal observada por el juez y las partes, en relación con los preceptos procesales.

Desde este punto de vista, De la Rúa afirma que “el tribunal de Casación (Apelación Especial para el caso Nacional) cumple con un verdadero examen fáctico, en tanto debe examinar la conducta concretamente observada en el proceso por los sujetos procesales a fin de decidir su conformidad o no con las normas de derecho procesal. Actúa como juez del hecho para comprobar la materialidad de las circunstancias relativas a los actos del procedimiento”³¹. Por ello, el Artículo 428 del Código Procesal Penal de Guatemala permite la prueba en Apelación Especial, con el objeto de acreditar la violación cometida por el tribunal de sentencia en cuanto a los actos procesales, porque el derecho de defensa le confiere al imputado la facultad de invocar y comprobar que los actos procesales no fueron realizados en la forma indicada por el acta del debate o como se consigna la sentencia.

El procedimiento de Apelación Especial contempla entonces la posibilidad de proponer y diligenciar pruebas para demostrar que el acto procesal fue realizado en contra de la ley adjetiva. Negar tal posibilidad implicaría la arbitraria exclusión de alegar

³¹ DE LA RÚA, F. La Casación Penal. Op cit. Pág 70



en Apelación Especial motivos fundados en infracciones perpetradas ante el tribunal de sentencia, que por falsedad u omisión no consten en el proceso.

En los motivos de forma o Vicios de Procedimiento, uno de los presupuestos para la validez de la sentencia es que tanto los jueces como los sujetos procesales observen las reglas del debido proceso, lo que es igual a decir que cumplan con todas las formalidades establecidas por la ley y que garantizan la realización de un juicio justo.

Es así porque tanto el juez como los sujetos procesales son destinatarios de la norma procesal, la cual les impone una determinada forma de actuar y en ese sentido deben cumplirla obligatoriamente. El no cumplimiento de la conducta que la ley obliga tanto al juez como a los sujetos procesales constituye una Violación a la norma procedimental. Así es que mediante la interposición del Recurso de Apelación Especial el tribunal superior establecerá si fueron o no cumplidos los preceptos reguladores de la actividad que el tribunal de sentencia o las partes debieron cumplir.

Para interponer un Recurso de Apelación Especial por motivo de forma se deben tener en cuenta las observaciones siguientes:

1. El vicio que se alega debe estar previsto en la ley

Las reglas de procedimiento están previstas en la ley y ello es lo que las hace de obligatorio cumplimiento para todos aquellos que participan en el proceso; prueba de ellos es que por principio: *“No podrán ser valorados para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas en el Código”*, según lo dispuesto en el Art. 281 Código Procesal Penal, y lo que es más, para esgrimir como motivo de apelación especial una violación al procedimiento, es necesario expresar la norma que se estima violada así como la que contiene la sanción de nulidad por esa violación.

En este sentido, el vicio de que se trate puede afectar:



- d) El modo en que debe cumplirse el acto: la oralidad, el idioma, la publicidad, la continuidad...;
- e) El contenido del acto referido a la capacidad de los intervinientes y al elemento volitivo;
- f) El tiempo de realización del acto relacionado con la desobediencia o incumplimiento de plazos;
- g) El lugar de realización de los actos; y
- h) Los actos que deben preceder, rodear y seguir al acto (Arts. 281 y 240 CPP).

2. La esencialidad del vicio e interés del recurrente

Al igual que cuando se trata de la apelación especial por el fondo, es indispensable que el vicio influya en la parte resolutive de la sentencia y ser de tal determinación que produzca la ineficiencia de la misma.

Por ejemplo, en el allanamiento a la residencia de Juanito Pérez (a quien se le sindicaba de robo de vehículos) se produjo el día 30 de enero a las 20:30 horas, habiéndose encontrado en su interior un cargamento de marihuana. La autorización del allanamiento expresaba que el mismo debía realizarse dentro del horario legal y para buscar en dicha residencia vehículos automotores debidamente identificados. El tribunal da valor a las deposiciones de los agentes que participaron en el allanamiento, y el acta del mismo incorporada por lectura y basándose en esos elementos de convicción condena a Juanito Pérez por tráfico de drogas.

Es evidente que el allanamiento se produjo después de las 18:00 horas violándose la norma procesal y constitucional que regula este extremo, por otra parte lo que se encuentra durante la diligencia es un objeto distinto del de la sindicación y se utiliza para condenarlo por un delito diferente al que dio origen al procedimiento. Consecuentemente, se ha violado el Art. 281 en relación con el 183, 189 y 191 del CPP.



Es un requisito inexcusable la existencia del interés del recurrente en la invalidación de la resolución por el perjuicio que le provoca. En la resolución puede darse un vicio que sea relevante para el procedimiento y repercute en la parte resolutoria, pero si la persona que impugna ha sido beneficiada con lo resuelto, no le causa ningún perjuicio o bien lo ha provocado, no puede acogerse al recurso (Art. 281 y 398 CPP).

3. La protesta previa de anulación

El proceso penal constituye una garantía para la libertad del ciudadano ante la imputación de que ha cometido un delito, pues solamente después de un juicio justo –debido proceso- podrá ser objeto de una sanción penal.

Todos los actos del proceso están determinados por formalidades que tiene por finalidad evitar *“manipulación o errores de apreciación de pruebas, así como la injusticia de las decisiones judiciales”*³².

Luego, siempre existe la posibilidad de que una resolución judicial pueda estar fundada en actos realizados con inobservancia de las formas o condiciones previstas en la ley; dichos actos viciados provocan gravamen, desventaja procesal o indefensión a cualquiera de las partes y pueden ser sancionadas de nulidad siempre y cuando exista interés procesal (Art. 398 CPP), el interesado no hubiese causado el vicio (Art. 281 CPP) y no se hubiere subsanado el acto no obstante haber protestado oportunamente (Art. 284 CPP).

¿Cuándo es el momento oportuno para la reclamación de subsanación o la protesta del vicio?

La substanciación o la protesta deben plantearse:

- Si se estuvo presente, al momento de la realización del acto o inmediatamente después de cumplido;
- Si no se estuvo presente, inmediatamente después de conocer el vicio.

³² Dalla'anese, Francisco. "Texto de análisis Apelación Especial", Programa de Capacitación, Organismo Judicial/CREA-USAID. Guatemala, octubre de 1996. pág. 1.



“Cuando se trata de vicios de nulidad absoluta”³³ por inobservancia de las disposiciones del Artículo 420 del CPP, no es necesaria la protesta previa.

La reclamación o la protesta únicamente será procedente cuando quien la hace no haya contribuido a provocar el defecto o vicio (Arts. 281, 282, 419, 420 CPP).

2.3.3 Motivos o causales de apelación especial

Forma	Fondo
<p>Son los vicios o errores que vulneran la observancia de las reglas del procedimiento contempladas en la Constitución y la ley (formas y condiciones) y son tan decisivos que influyen en la parte resolutive de la sentencia y pueden afectar:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El modo de cumplir el acto (oralidad, 	<p>Son los vicios o errores de juicio en los que se incurren por desconocimiento de la norma en su existencia, validez o significado cuando se califican erróneamente los hechos del juicio o en la elección de la norma que se les aplica, es decir:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Inaplicación de la norma al caso

³³ Art. 420. Motivos absolutos de anulación formal. No será necesario la protesta previa, cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes:

1. Nombramiento y capacidad de los jueces y a la constitución del tribunal.
2. A la ausencia del Ministerio Público en el debate o de otra parte cuya presencia prevé la ley.
3. A la intervención, asistencia y representación del acusado en el debate, en los casos y formas que la ley establece.
4. A la publicidad y continuidad del debate, salvo las causas de reserva autorizada.
5. A los vicios de la sentencia.
6. A injusticia notoria.



<p>idioma, entre otros).</p> <ol style="list-style-type: none"> 2. El contenido del acto (capacidad y voluntad de los intervinientes). 3. El tiempo de realización del acto (plazos). 4. el lugar de realización del acto. 5. Los actos que deben preceder, rodear y seguir el recurso. Arts. 281 y 420 CPP. 	<p>concreto.</p> <ol style="list-style-type: none"> 2. Aplicación indebida de la norma a un caso no previsto en ella. 3. Abierta transgresión no negación de la norma. 4. Desconocimiento de la norma en su existencia. 5. Mala interpretación de la norma (significado). <p>El error ha de ser tan decisivo que influya en la parte resolutive de la sentencia.</p>
<p>Características</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Especialidad, si no se expresa el motivo no existe el recurso. 2. Única oportunidad, los motivos sólo pueden expresarse en su interposición. 3. Limita la competencia del Tribunal de Apelación. 	<p>Características</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Especialidad, si no se expresa el motivo no existe el recurso. 2. Única oportunidad, los motivos solo pueden expresarse en su interposición. 3. Limita la competencia del Tribunal de Apelación.
<p>Forma</p>	<p>Fondo</p>



<p>Los hechos y la prueba del juicio son intangibles, intocables para el Tribunal de Apelación, es decir, que no es posible para dicho tribunal revalorizar la prueba ni tener por probados hechos distintos a los establecidos por el Tribunal de Sentencia. Art. 430 CPP.</p>	<p>Los hechos y la prueba del juicio son intangibles intocables para el Tribunal de Apelación, es decir, que no es posible para dicho tribunal revalorizar la prueba ni tener por probados hechos distintos a los Establecidos por el Tribunal de Sentencia. Art. 430 CPP.</p>
<p>El vicio que se denuncia ha de tener repercusión en la parte dispositiva del fallo, debe ser esencial. Los vicios que no son esenciales son susceptibles de ser corregidos, pero no ocasionan la nulidad total o parcial de la sentencia y su reenvío. Art. 433 CPP.</p>	<p>El vicio que se denuncia ha de tener repercusión en la parte dispositiva del fallo, debe ser esencial. Los vicios que no son esenciales son susceptibles de ser corregidos, pero no ocasionan la nulidad total o parcial de la sentencia ni se resuelven por el Tribunal de Apelación. Art. 433 CPP.</p>
<p>Su objetivo es corregir errores de derecho en la aplicación de la ley procesal – inobservancia o errónea aplicación de la ley o inobservancia o errónea aplicación del Artículo 420 CPP y sus 6 numerales-. Debe aclararse que no debe invocarse en forma general “inobservancia o errónea aplicación de la ley o motivos absolutos de anulación formal”, el apelante debe</p>	<p>Su objetivo es corregir errores de derecho en la aplicación de la ley procesal – inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley. Debe aclararse que no debe invocarse en forma general “inobservancia o errónea aplicación de la ley”, el apelante debe establecer si es uno u otro, y si se da más de uno son motivos separados y hay que</p>



<p>establecer si es uno u otro, y se dan todos o más de uno son motivos separados y hay que individualizarlos. Debe indicarse la norma que viola la norma que sanciona la violación con nulidad y la aplicación que pretende.</p>	<p>individualizarlos. Debe indicarse la norma que violan, la norma que sanciona la violación con nulidad y la aplicación que pretende.</p>
---	--

2.4 Los vicios en la fundamentación de la sentencia y violación a las reglas de la sana crítica

“Los motivos más frecuentes de casación”³⁴ -equivalentes a nuestra apelación especial- son los vicios en la fundamentación de la sentencia y la violación a las reglas de la sana crítica.

2.5 Inobservancia de la ley que constituya un defecto de procedimiento

Normas procesales

La garantía procesal del juicio previo, debe expresarse como *juicio previo y legal*. Esto supone el respeto a las formalidades establecidas por la ley para que el proceso pueda desembocar en una sentencia válida y a las propias de la sentencia misma, consideradas imprescindibles para que sea legítima. Es mediante las formulas establecidas por la ley procesal como se aseguran los derechos de las partes y la rectitud del juicio.

La garantía del debido proceso, en su aspecto formal o adjetivo, tiene consagración positiva. Consiste en el curso regular de la administración de justicia por los tribunales, conforme a las reglas y formas que han sido establecidas para la

³⁴ A este respecto es conveniente consultar la jurisprudencia costarricense y Argentina.



protección de los derechos individuales. Entre estas, se encuentran las fijadas para las sentencias.

Por eso la ley ha determinado entre los **motivos de la apelación especial la inobservancia de normas procesales y el quebrantamiento de las formas procesales establecidas por ellas.**

2.6 Errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento

En tanto las formas están consagradas por la ley, su inobservancia constituye una **errónea aplicación del derecho o de la ley.**

Las normas de derecho procesal instituyen reglas a las cuales las partes y el juez deben subordinar su actividad; la norma sustancial establece el derecho que al término de esa actividad ha de aplicar el juez con relación a las pretensiones de las partes.

Frente a la ley sustantiva el juez debe juzgar la conducta de los interesados, anterior al proceso, para decidir su encuadramiento en la norma. El juez sólo debe declarar el derecho, que se le presenta como problema que debe resolver para juzgar si, con ocasión de una relación ya pasada, la conducta ajena encuadra en él.

Frente a las normas de derecho procesal, el juez está en posición de destinatario de la norma, la cual le impone su modo de actuación y regula su conducta en el proceso. Su misión, más que declarar el derecho, es cumplirlo. Le toca hacerlo observar y ajustarse a sus preceptos que tienen para él el carácter de mandato actual.

La violación del derecho procesal se traduce en una contravención al comportamiento exterior que el juez o las partes debían observar al cumplir su actividad.

La inobservancia de estas reglas es censurable en apelación especial. Pero el Tribunal de Apelación Especial no tendrá que examinar si el tribunal de sentencia aplicó correctamente el derecho a los hechos, *sino comprobar si cumplió e hizo cumplir los preceptos jurídicos reguladores de la actividad.* La comprobación de los vicios de actividad se efectúa mediante una investigación sobre la conducta procesal observada por el juez y las partes, puesta en relación con los preceptos procesales en concreto.



El tribunal de apelación especial cumple un examen fáctico, en tanto debe examinar la conducta concretamente observada en el proceso por los sujetos procesales a fin de decidir su conformidad o no con las normas del derecho procesal.





CAPITULO III

3. Motivos absolutos de anulación formal de la sentencia penal

3.1 Motivos. Cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes a lo siguiente:

3.1.1 El nombramiento y capacidad de los jueces y a la constitución del tribunal

En cuanto al nombramiento de los jueces se refiere a que éstos hayan sido nombrados llenando las exigencias que la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Organismo Judicial establecen; cuando se habla de capacidad, la ley procesal se refiere no sólo a su nombramiento legal, aceptación del cargo y juramentación, si no también a que al momento de realizarse el debate se encuentren en funciones como miembros del Tribunal de Sentencia, no esta demás agregar que el ejercicio jurisdiccional exige la capacidad civil o de derecho. Finalmente, cuando se habla de la constitución del tribunal se refiere a que el tribunal esté legalmente nombrado, que ejerza las funciones que le son propias dentro del debate y que esté integrado de conformidad con la ley.

3.1.2 A la ausencia del Ministerio Público en el debate o de la otra parte cuya presencia prevé la ley

La ausencia del Ministerio Público en el debate o de otra parte cuya presencia prevé la ley . En la audiencia de debate debe garantizarse la presencia del Ministerio Público, pues su ausencia implica imposibilidad de realizar la misma ya que no hay quien señale y pruebe la acusación en contra del imputado.



3.1.3 A la intervención, asistencia y representación del acusado en el debate, en los casos y formas que la ley establece

Con la intervención, asistencia y representación del acusado en el debate en la forma y casos que la ley establece, se garantiza la vigencia del derecho que tiene el imputado y su defensor de estar presentes en ciertos actos para garantizar legalidad, así como para controlar y conocer los medios probatorios útiles para su defensa, pues su desconocimiento podría perjudicar a la misma.

La representación del acusado se refiere a aquellos casos de incapacidad del acusado y los que determina la ley.

3.1.4 A la publicidad y continuidad del debate, salvo los casos de reserva autorizada.

Publicidad y continuidad del debate, con las excepciones previstas en la ley (Art. 356 y 360 CPP). Estos principios pueden ser vulnerados por el tribunal cuando se realiza el debate a puertas cerradas, más allá de los casos establecidos taxativamente en la ley, o cuando se abusa de la incorporación por lectura. En este punto es necesario recordar que de conformidad con lo prescrito por las últimas reformas incorporadas, el tribunal no dispone de los antecedentes del caso, únicamente deberá tener en su poder los establecidos en el artículo 150 del CPP que son:

- 1) Petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante;
- 2) El acta de la audiencia oral en la que se determinó la apertura a juicio; y
- 3) La resolución por la que se decide admitir la acusación y abrir el juicio.

En consecuencia, si llegare a aplicarse de oficio el Art. 364 del CPP se caería en este vicio, puesto que dicho artículo se encuentra derogado por la reforma antes mencionada. En cuanto al principio de continuidad, éste se quebranta cuando el debate se suspende fuera de las causales previstas en el Art. 360 del CPP o bien la suspensión es por un periodo mayor de 10 días.



3.1.5 A los vicios de la sentencia

Vicios de la Sentencia. Estos se encuentran contenidos en el Art. 394 del CPP; y de ellos los más frecuentes son los relativos a la deficiencia en el razonamiento de las sentencias y la violación a las reglas de la sana crítica razonada en la valoración de la sentencia, o explicar concreta y correctamente la congruencia entre el hecho acusado por el Ministerio Público y el que el tribunal estima acreditado para poder dictar una sentencia condenatoria válida (Arts. 388 y 389 CPP).

3.1.6 A la injusticia notoria

Injusticia Notoria. Esta causal se aparta de la característica del recurso de apelación especial como un control de legalidad, un control de la correcta aplicación del derecho material y procesal por el tribunal. Cabe preguntar ¿qué podemos considerar como injusticia notoria?, ¿qué norma nos permite fundamentar el agravio?, ¿la injusticia notoria no se encuentra inmersa en otros agravios concretos?. Hasta el momento, que tengamos conocimiento no se ha dado lugar al recurso por esta causa, aunque en un buen número recursos se invoca sin establecer en ellos cuál es la norma violada, ni la que se pretende que se aplique. El razonamiento que se da es “*mi cliente es inocente y no se tomaron en cuenta pruebas que le beneficiaban o bien se valoró erróneamente la prueba*”. El futuro próximo nos dará las respuestas a las preguntas formuladas por la vía de la jurisprudencia o bien si este inciso de la norma pierde vigencia por falta de aplicación.

La drasticidad de la sanción se debe a que el quebrantamiento de cualquiera de los extremos relacionados tiene que ver con la esencia misma del juicio oral





CAPITULO IV

4. Recurso de apelación especial

4.1 El recurso de apelación especial y su procedencia

4.1.1 Generalidades del Recurso de Apelación Especial y su Procedencia

Cuando se hace referencia a un recurso, se hace referencia a una impugnación como acción y efecto de impugnar, significa la facultad procesal de refutar una resolución o sentencia judicial cuando se estima que adolece de errores, dirigida a provocar su revisión, el recurso viene a ser el medio técnico de impugnación y subsanación de esos errores, e impugnar la acción de interponer un recurso contra una resolución judicial, como es el caso de la sentencia.

Como características comunes a todos los recursos se pueden mencionar:

- a) que son actos procesales a cargo de las partes y nunca del propio tribunal que dictó la resolución cuestionada,
- b) su objetivo general es atacar las resoluciones judiciales a fin de que se reforme, modifique, amplíe o anule,
- c) los recursos se pueden plantear ante el mismo órgano que dictó la resolución o ante otro jerárquicamente superior y
- d) para la interposición del recurso es necesaria la existencia de un agravio, esto es que la resolución impugnada cause perjuicio a quien lo interpone. Esta exigencia constituye la esencia de la Impugnación Subjetiva



El proceso penal supone equilibrio constante del estado de inocencia del acusado, frente a la pretensión punitiva del Ministerio Público o del acusador particular, tendiente a destruir ese estado de inocencia, mediante la prueba indubitable de la culpabilidad. No obstante, las decisiones judiciales son tomadas por los hombres quienes de acuerdo a la naturaleza humana están expuestos a cometer errores, tanto en la aplicación de la ley sustantiva como en la procesal, lo que produce la ruptura del equilibrio procesal y, con ello, a la vez se causa gravamen o desventaja a uno o más de los sujetos procesales.

Para restaurar ese equilibrio procesal, la ley confiere a la parte en desventaja los medios de impugnación necesarios para que mediante un nuevo examen de la resolución dictada, se pueda remediar la situación procesal viciada o defectuosa removiendo el acto perjudicial, los medios técnicos para llevar a cabo esta actividad son los recursos, regulados en la ley procesal como vía de impugnación, y que en este caso el que nos ocupa es el Recurso de Apelación Especial

En el Recurso de Apelación Especial, dentro de los **motivos de forma**, se contempla la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto en el procedimiento, siempre que el interesado haya reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de su anulación. No será necesario este requisito cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes a los motivos absolutos de anulación formal contemplados en el Artículo 420 del Código Procesal Penal de Guatemala. Es decir, que este es un cauce que la ley ha habilitado para hacer valer la nulidad de los actos procesales que se consideren incorrectos y cuyo efecto, en el caso de ser acogido el recurso, será la anulación total o parcial de la decisión recurrida y la orden de renovar el trámite por el tribunal competente desde el momento en que se incurrió en el vicio, mediante el correspondiente reenvío de las actuaciones.

La admisibilidad del recurso siempre va a estar condicionada a la existencia de un derecho a impugnar, para lo que es necesario que la ley otorgue la posibilidad de



recurrir contra una resolución determinada y, que el sujeto esté legitimado para impugnar por tener un interés jurídico en la impugnación derivado de un agravio personal y directo. Por consiguiente los presupuestos de la impugnación pueden ser de naturaleza Objetiva y Subjetiva.

Son de índole Objetiva, la impugnabilidad de la resolución y
De índole Subjetiva, la legitimación, el interés y el agravio.

4.1.2 Impugnabilidad Objetiva

Establece de la Rúa: “las condiciones para la impugnación, consideradas desde el punto de vista objetivo, son el conjunto de los requisitos genéricos que la ley establece para su admisibilidad, sin vincularlas particularmente a un sujeto procesal determinado, señalando las resoluciones que puede ser objeto del recurso”³⁵.

Generalmente, los recursos únicamente se conceden cuando la ley procesal expresamente lo establece, con lo cual se consagra el **Principio de taxatividad**, según el cual la impugnación procede sólo en los casos expresamente previstos. Derivada de esta regla el criterio para determinar su procedencia debe ser restrictivo, lo cual significa que la ley procesal constituye la exclusiva regla jurídica para decidir su admisibilidad y, por lo tanto, en su interpretación y en su alcance debe privar una suerte de rigor formal para la apreciación de los requisitos exigidos en cada caso.

En el sistema procesal penal guatemalteco priva el relacionado principio de taxatividad, pues de conformidad con el Artículo 398 del Código Procesal Penal., “las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos”.

³⁵ DE LA RÚA, F. “La Casación Penal”, Buenos Aires - Argentina, Ediciones Depalma, 1994 respecto al recurso de casación, lo aseverado por él tiene alcance general y resulta aplicable a cualquier recurso.



4.1.3 Impugnabilidad Subjetiva

Los requisitos de impugnabilidad subjetiva, como ya se indicó, son aquellos establecidos por la ley con relación a los sujetos del proceso, estableciendo genéricamente la necesidad de que exista un interés en la impugnación derivado de un agravio, de cuya naturaleza, extensión y alcance surge el principio de que el interés es la medida del recurso.

Por tal razón, el estudio del tema debe ser abordado desde los puntos de vista siguientes: a) quienes son las personas facultadas para interponer un recurso: la legitimación; b) la existencia de agravio en la resolución impugnada; y c) el destinatario o destinatarios de la impugnación.

a) Legitimación para recurrir

En lo que se refiere a los procesos motivados por la comisión de delitos de Acción Pública, entre las personas facultadas para recurrir (incluso a favor del imputado) está el Ministerio Público (parte sui generis, imparcial cuyo interés es perseguir el cumplimiento de la ley en la representación del Estado) En lo que a la acción penal se refiere. Carece en cambio de interés el impugnar la sentencia recaída respecto de la pretensión civil acumulada. Dichas facultades son extensivas al Querellante Particular (Adhesivo). En cuanto al Querellante Privado (Exclusivo), que es parte necesaria en esta clase de acciones penales, naturalmente que su facultad recursiva es amplia. El actor civil, por su parte, se halla facultado para recurrir las resoluciones solamente en lo concerniente a la pretensión por él interpuesta, de lo que se desprende su falta de legitimación para recurrir un sobreseimiento o una sentencia absolutoria.

El imputado, es quien tiene, el derecho impugnatorio más amplio. Así puede recurrir contra cualquier resolución que le perjudique, incluso contra cualquier sentencia condenatoria, o contra auto de sobreseimiento, o aún sentencia absolutoria que le



imponga una medida de seguridad. También está habilitado para recurrir de las disposiciones que contengan la sentencia condenatoria sobre la restitución o reparación de los daños. Todos estos recursos pueden ser deducidos por el imputado o su defensor, en forma conjunta o separada, inclusive con fundamentos distintos.

b) Interés en recurrir

El Código Procesal Penal en vigor contiene ahora la exigencia de un interés para recurrir, como condición de procedencia del recurso. Establece el Artículo 398 del Código Procesal Penal de Guatemala, "... únicamente podrán recurrir quienes tengan interés directo en el asunto". La misma regla aparece consagrada en el Artículo 432 del Código Procesal Penal de la Nación Argentina, al establecer: "El derecho a recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado, siempre que tuviere un interés directo"³⁶.

El interés en recurrir puede ser apreciado desde un punto de vista objetivo y desde un punto de vista subjetivo. Desde el primero, para que exista un interés, la resolución debe tener un contenido desfavorable para el impugnante, a los efectos del ordenamiento jurídico, concretamente y no según su apreciación subjetiva. Debe ocasionarle un gravamen, esto es un daño, un perjuicio o una desventaja, consistente en una restricción a su derecho o a su libertad. El elemento "perjuicio" o "desventaja" es esencial en la definición de los medios de impugnación.

Desde el punto de vista subjetivo, el interés debe surgir de la discrepancia del sujeto con la resolución impugnada, "es decir, de la no aquiescencia a los efectos perjudiciales del fallo. Por lo tanto, contradice ese interés la conformidad del sujeto con lo resuelto, lo cual puede ser expresa (aceptación o renuncia a recurrir) o tácita (consentir sus efectos solicitando la ejecución)"³⁷.

³⁶ El Art. 398 del C.P.P., establece "... únicamente podrán 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".

³⁷ DE LA RÚA, F. "La casación penal", Op cit. Pp. 187 y ss.



4.1.4 Efectos de los medios de impugnación

Los efectos que producen los medios de impugnación guardan una relación de dependencia con relación a los fines que los mismos persiguen. De acuerdo con ellos se puede apreciar una finalidad inmediata del recurso que consiste en el nuevo examen de la cuestión resuelta en el procedimiento impugnado; y, al mismo tiempo, una finalidad mediata que estriba en obtener la revocación, modificación o anulación de la resolución recurrida.

Por otra parte, los efectos de los medios de impugnación también van a variar según se trata de vicios in procedendo (de actividad) y vicios in judicando (de juicio).

4.1.4.a Anulación del acto procesal

El vicio in procedendo no guarda vinculación con ninguna falla en la operación de intelección (juicio), sino que radica en la actividad desplegada para la producción de uno o más actos procesales. (actividad).

La actividad defectuosa consiste en la inobservancia de las normas reguladoras de comportamiento que el tribunal debe observar al cumplir sus tareas jurisdiccionales. Pero, como ya se indicó anteriormente, no es que la violación de cualquier forma justifica el recurso fundado en el vicio que se examina. Tiene que tratarse de formas impuestas por normas de acatamiento imperativo o prohibitivas expresamente prescritas bajo sanción de nulidad.

Cabe recordar que la nulidad no es la única respuesta a la invalidez procesal porque fuera de que el defecto pueda que resulte irrelevante o no impide que el acto procesal cumpla sus fines, no todo acto inválido provoca nulidad por que hay casos en que el acto puede ser convalidado o puede ser objeto de subsanación, de manera que la declaración de nulidad debe quedar reservada sólo para los actos inválidos que no pueden ser reparados.



La declaración de nulidad de aquellos actos procesales cumplidos con inobservancia de las normas genéricas y específicamente establecidas por el ordenamiento jurídico (regulados en el proceso penal guatemalteco como motivos absolutos de anulación formal) producen la pérdida de validez del acto procesal descalificado el cual deja de surtir efectos dentro del proceso.

Cuando la nulidad se refiere a la violación de derechos o garantías constitucionales o en los casos de motivos absolutos de anulación formal la invalidez surte sus efectos desde que el acto se realizó (ex tunc) y en los otros casos desde el momento en que se declara la nulidad (ex nunc).

4.1.4.b Revocación de la decisión judicial

Como consecuencia del recurso al tribunal ad–quem, en ciertos casos, puede eliminar del proceso la resolución recurrida y sustituirla por una nueva, con el fin de subsanar cualquier error de juicio (error in iudicando) o cualquier irregularidad procesal (error in procedendo).

4.1.4.c Modificación de la resolución impugnada

Otro efecto de los recursos es que también se puede variar la resolución impugnada sin necesidad de excluirla totalmente. En efecto, en determinados supuestos la resolución judicial puede pecar de omisa o incompleta o bien de oscura o ambigua en la enunciación de los hechos o en su fundamentación jurídica, por lo que se requiere que el mismo tribunal que la dictó o uno superior la modifique en el sentido de ampliarla o aclararla.

En cambio, las sentencias y los autos definitivos proferidos por el tribunal de sentencia que conoce en única instancia, son motivo de apelación especial. Igualmente lo son las resoluciones definitivas de los juzgados de ejecución que también conocen en única instancia. Por lo tanto no se trata de una segunda instancia, sino que el



tribunal de alzada se limita al control técnico jurídico de la aplicación de la ley sustantiva o procesal, quedando limitado el examen de todo lo referente a la apreciación material del hecho que dependa sustancialmente de la inmediación y oralidad del juicio público penal. Es decir, el tribunal ad quem debe dar por cierto los hechos históricos en que se basa el tribunal de sentencia, salvo que sean absurdos o violen las reglas de la sana crítica, se basen en pruebas no incorporadas en el debate, ilegales o que produzcan una realidad distinta a la acogida por el tribunal a quo.

Desde el punto de vista de política criminal, la inexistencia de un recurso amplio para revisar las decisiones definitivas de los tribunales de sentencia y juzgados de ejecución, responde, en primer lugar a garantías constitucionales y, en segundo lugar, a razones técnicas. El juicio oral y público no concibe este tipo de recurso porque ello se opone al principio de inmediación, salvo que el debate fuera repetido ante el tribunal de apelación. Por consiguiente, en este sistema la apelación especial se concreta a verificar la aplicación correcta del derecho, tanto en su aspecto sustantivo como procesal. Un caso de inobservancia o errónea aplicación de disposiciones legales que produzca injusticia notoria, lo cual puede provocar el reexamen de los hechos en el supuesto de haberse cometido una grave y notoria injusticia al condenar o absolver. Por otra parte, la intangibilidad de los hechos no supone arbitrariedad por parte del tribunal de sentencia, lo cual permite en apelación especial hacer una revisión sobre la motivación fáctica en cuanto a la legalidad de la prueba y la observancia de las reglas de la sana crítica razonada.

Por otra parte, la integración del tribunal de sentencia como órgano colegiado disminuye la posibilidad de errores y constituye una garantía de la calidad del fallo. Además, éste es el resultado de un debate oral y público, con el cual se garantiza el funcionamiento democrático y constitucional de jueces independientes que ejercen las tareas jurisdiccionales en una estructura horizontal. Es decir, una organización en la que todos tienen el mismo rango y poder y cuyas diferencias devienen, más que todo, por razones de división del trabajo.



En síntesis, se puede afirmar que la Apelación Especial es un recurso sui generis pues se aparta diametralmente del concepto tradicional de apelación que entraña un nuevo examen de los hechos y de las pruebas, además de la aplicación del derecho. Por ello ha sido objeto de serias críticas en lo que respecta a su naturaleza, los fundamentos de su vigencia y sobre todo como la garantía judicial que entraña el derecho de toda persona inculpada de un delito a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior.

4.2 Defectos de la sentencia que habilitan el recurso de apelación especial (vicios de la sentencia).

De conformidad con lo que establece el Artículo 394 del Código Procesal Penal, los defectos de la sentencia que habilitan la apelación especial son:

- a) Que el acusado o las partes civiles no estén suficientemente individualizados.
- b) Que falte la enunciación de los hechos imputados o la enunciación de los daños y la pretensión de reparación del actor civil.
- c) Si falta o es contradictoria la motivación de los votos que haga la mayoría del tribunal, o no se hubieren observado en ella las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo.
- d) Que falte o sea incompleta en sus elementos la parte resolutive.
- e) Que falte la fecha o la firma de los jueces, según lo dispuesto en la ley.
- f) La inobservancia de las reglas previstas para la redacción de las sentencias

a) Individualización del acusado.

La sentencia es nula si el acusado no está suficientemente individualizado (Art. 394 inciso 1 del CPP). Se trata de saber si la persona que ha sido acusada de un delito es la misma persona respecto de la cual se pronunció la sentencia. La ley sanciona la inexactitud de la individualización, o su defecto, cuando resulta incierta o insuficiente la identidad física del acusado. Es válida la sentencia si suministra elementos o datos suficientes para acreditar que la persona sometida a proceso es la misma contra la cual



se dirige la acción penal (identidad física), aunque haya errores respecto a los datos externos que sirven para distinguirla de otros individuos (identificación nominal), porque lo que interesa más es el hombre no el nombre. Lo esencial en el juicio es la realidad de la relación entre el acusado y el hecho delictuoso que se le atribuye, no entre el hecho y su nombre.

Cabe distinguir entre *individualización del acusado e individualización del autor del delito*. Lo primero se refiere a la identidad física entre la persona acusada y la persona respecto de quien se pronunció la sentencia; lo segundo, a la motivación de la sentencia, o bien al grado de participación del sujeto, lo que atañe ya a la calificación jurídica del hecho.

b) Enunciación de los hechos.

También es nula la sentencia si falta la enunciación de los hechos imputados (Art. 394 inciso 2 del CPP). La enunciación debe ser sucinta y comprender las circunstancias que sean materia de la acusación, pero no es necesario que sea minuciosa, o que constituya una reproducción integral de la acusación. Debe consistir en una descripción completa, concreta, clara y suficiente del acontecimiento histórico que constituye el objeto de la acusación, de modo que pueda responder a la finalidad para lo cual está exigida, esto es, para asegurar la correlación entre acusación y sentencia, principio fundamental del juicio oral derivado de la inviolabilidad de la defensa. Sirve también para suministrar la prueba de que el tribunal ha examinado la imputación en la deliberación de la sentencia y da la base para la motivación del dispositivo.

La relación sucinta del hecho y de las circunstancias que sean materia de la acusación es un elemento esencial de la sentencia definitiva, pues sin ello no sería posible verificar si existe correlación entre la acusación y la sentencia, y no se podría determinar con precisión el objeto de la cosa juzgada.

No es necesario que la enunciación del hecho figure en la parte inicial de la sentencia. Aunque ello pueda convenir al método estructural del fallo, lo contrario no constituye un vicio que ocasione su nulidad, puede estar contenida, por ejemplo en la



motivación, siempre que esto no haga surgir dudas respecto de la correlación entre la acusación y la sentencia.

Cabe distinguir entre lo que es hecho imputado y hecho comprobado.

Hecho imputado es el atribuido por la requisitoria del Ministerio Público al sujeto imputado, es el que constituye el objeto procesal, y que ha sido materia de investigación en el debate y debe serlo de decisión en la sentencia.

Hecho comprobado es el que el tribunal tiene en definitiva como demostrado y cierto en virtud de las pruebas recibidas en el debate y con relación a la imputación.

El hecho comprobado atañe a la motivación y el hecho imputado es la enunciación del hecho. La sentencia debe referir el contenido fáctico de la imputación, y luego, mediante la evaluación de las pruebas, arribará o no a la confirmación de ella (la acusación).

El carácter de nulidad no es en este caso absoluto, sino relativo. Pero sí es absoluto cuando la sentencia no guarda correlación con la acusación, porque entonces la sanción proviene ya no de la inobservancia de este inciso sino de la violación del principio de defensa.

c) Parte resolutive.

En el inciso 4 del Art. 394 del CPP establece como motivo de nulidad de la sentencia el de si falta o es incompleta en sus elementos esenciales la parte resolutive. La sentencia debe ser completa y debe contener una decisión expresa respecto de todas las cuestiones que hayan sido objeto del juicio: las incidentales, las relativas a la existencia del hecho delictuoso, a la participación del imputado, a la calificación legal que corresponda y sanción aplicable, los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, así como también a la restitución, reparación o indemnización demandada y a las costas ... (Art. 389 CPP). Cabe agregar que se exige que la decisión debe ser además de completa, expresa, precisa y clara.

Debe ser completa y contener en su parte resolutive la decisión respecto de todas las cuestiones que han sido objeto del proceso, calificando el hecho y determinando sus consecuencias jurídicas; debe ser expresa, porque la parte resolutive de la sentencia no



puede consistir en una remisión a la motivación o a otro documento; debe ser precisa indicando con exactitud los alcances de la decisión, monto de la pena impuesta y de las indemnizaciones, y la calificación jurídica con indicación de las normas legales aplicables; debe ser clara, de modo que no de lugar a confusiones o incertidumbres. Además debe ser no contradictoria, porque dos preceptos resolutivos opuestos entre sí se anulan, lo que equivale a la falta de resolución. Debe distinguirse la contradicción en la resolución, que constituye vicio en examen, de la contradicción entre la resolución y la motivación, que equivale a defecto en la fundamentación de la sentencia (que constituye un defecto absoluto de forma Art. 11 BIS CPP).

Si falta alguno de los requisitos expuestos, la sentencia puede ser anulada en apelación especial, y esa anulación puede ser total o parcial según la dependencia o no de la parte viciada con relación a las restantes.

d) Fecha y firmas.

Igualmente es nula la sentencia si falta la fecha o la firma de los jueces (Art. 394 inciso 5 del CPP). Esto implica el examen de la sentencia como documento.

En cuanto a la fecha, se deberá indicar el día, el mes y el año y el lugar en que se dicta la sentencia. La fecha de la sentencia es justamente la demostración de que se ha cumplido con los requisitos de la pronunciación de la sentencia inmediatamente después del debate, o bien considera suficiente que en esa oportunidad se lea sólo la parte resolutive, difiriéndose la lectura de los fundamentos, que se realizará bajo pena de nulidad dentro de los cinco días siguientes. Pero la fecha, en el improbable caso que resulte omitida, puede surgir de los mismos elementos del acto, particularmente del contenido de las actas que deben contener a la sentencia.

En relación con la firma, la ley exige de conformidad con el Art. 394 inciso 5 del CPP, estableciendo que la falta de firma producirá la nulidad del acto. La sentencia deberá ser suscrita con firma entera, por todos los miembros del tribunal.



e) Reglas para la redacción de las sentencias

De igual manera la sentencia deviene nula si no se observan las reglas que la ley indica para la redacción de las mismas (Art. 394 inciso 6 del CPP). Asimismo en este sentido la Ley del Organismo Judicial establece:

Redacción. De conformidad con el Código Procesal Penal Guatemalteco, las sentencias se redactarán expresando:

- a) Nombre completo, razón social o denominación y domicilio de los litigantes; en su caso, de las personas que los hubiesen representado; y el nombre de los abogados de cada parte.
- b) Clase y tipo de proceso y el objeto sobre el que versó, en relación a los hechos.
- c) Se consignará en párrafos separados resúmenes sobre el memorial de demanda, su contestación, la reconvención, las excepciones interpuestas y los hechos que se hubieren sujetado a prueba.
- d) Las consideraciones de derecho que harán mérito del valor de las pruebas rendidas y de cuales de los hechos sujetos a discusión se estiman probados; se expondrán, asimismo, las doctrinas fundamentales de derecho y principios que sean aplicables al caso y se analizarán las leyes en que se apoyen los razonamientos en que descansa la sentencia.
- e) La parte resolutive, que contendrá decisiones expresas y precisas, congruentes con el objeto del proceso.

Segunda Instancia. De conformidad con la ley anteriormente citada, las sentencias de segunda instancia contendrán un resumen de la sentencia recurrida rectificándose los hechos que hayan sido relacionados con inexactitud; los puntos que hayan sido objeto del proceso o respecto a los cuales hubiere controversia, el extracto de las pruebas aportadas y de las alegaciones de las partes contendientes; la relación precisa de los extremos impugnados en la sentencia recurrida con las consideraciones de derecho invocadas en la impugnación; el estudio hecho por el tribunal de todas las leyes invocadas, haciendo el análisis de las conclusiones en las



que fundamenta su resolución, señalando cuanto confirma, modifica o revoca de la sentencia recurrida.

4.3 Definición del Recurso de Apelación Especial

4.3.1 Definición y características

El Recurso de Apelación Especial conforme la legislación guatemalteca, se puede definir como aquel recurso ordinario en cuya virtud quien se considera agraviado por una sentencia o auto definitivo de un tribunal de sentencia o por un auto definitivo del juzgado de ejecución, tanto por infracción de ley sustantiva o de ley que constituya un defecto del procedimiento, puede pedir la revocación, modificación o anulación total o parcial de la decisión recurrida, por un órgano superior (Sala de apelaciones) pero cuyo conocimiento se limita al análisis jurídico de la resolución impugnada respetando los hechos que el tribunal de sentencia o el juzgado de ejecución tenga por probados, siempre que hayan respetado las reglas de la sana crítica razonada o no sean notoriamente contradictorias.

De manera que de acuerdo con esa definición, una de las características de este medio de impugnación es que se trata de un recurso ordinario, o sea, que no exige una motivación que esté taxativamente determinada por ley, aunque se encuentre limitado al examen de los fundamentos de derecho de la decisión recurrida.

En consecuencia, como lo afirma Yolanda Pérez Ruiz “no es más que un recurso de casación del sistema abierto, entendiéndose por sistema abierto aquel que no



establece un número cerrado –numerus clausus – de causas por las cuales se puede interponer el recurso.”³⁸

A pesar de ser un recurso ordinario, como ya se indicó, es un recurso limitado porque en principio, sólo permite discutir cuestiones jurídicas, a diferencia del recurso de apelación tradicional que otorga plena jurisdicción al tribunal ad quem para revisar y juzgar lo resuelto por el tribunal a quo en lo relativo a los hechos y al derecho y cuyo límite sólo está determinado por la pretensión del recurrente.

En realidad la función del recurso de apelación resulta determinada por la concepción de proceso penal de múltiple instancia o de instancia única. Por ello, en otros países como Costa Rica y Argentina que han estructurado el enjuiciamiento penal conforme esta última orientación del derecho al recurso contenido en los pactos internacionales se garantiza a través del recurso de casación, que permite al condenado impugnar la sentencia del tribunal de juicio

Dentro de las garantías judiciales, entre otras, la Convención Americana de Derechos Humanos reconoce el derecho de recurrir el fallo ante un tribunal superior. Si bien la Convención Americana no impone un modelo concreto de procedimiento penal, obliga a respetar ciertas garantías mínimas que, necesariamente, deben observar los regímenes de enjuiciamiento penal de todos los Estados parte. “Una de esas garantías mínimas es el derecho a que toda sentencia condenatoria pueda ser impugnada, a fin de que un tribunal distinto al que la dictó revise su corrección, con el objeto de controlar las posibilidades de error o arbitrariedad de las decisiones jurisdiccionales que disponen la imposición de una sanción penal.”³⁹ “Se debe destacar que esta obligación contenida en la Convención y las consecuencias que derivan de ella, es una garantía

³⁸ PEREZ RUIZ, Y. A. “El recurso de apelación especial”, Guatemala, Fundación Myrna Mack, 1999, p.9. Esta autora agrega que como consecuencia de la naturaleza de la apelación especial en ella rigen los principios del sistema clásico de la casación, a saber: Principio dispositivo (artículo 416 CPP); Principio de limitación del conocimiento (artículo 421 CPP); y Principio de reformatio in peius (artículo 422 CPP).

³⁹ BOVINO, A. “Temas de derecho procesal penal guatemalteco”, Guatemala, Fundación Myrna Mack, p. 191. El mismo cita como autor de esa idea a Ferrante, en su obra “La garantía de impugnabilidad de la sentencia penal condenatoria”, p. 42.



del condenado.”⁴⁰ Ello significa que el contenido de esta obligación definida en la Convención representa un derecho del condenado y no una facultad del Ministerio Público.

En conclusión se puede afirmar que las principales características del recurso de apelación especial son las siguientes:

- a) Se trata de un recurso ordinario;
- b) Constituye un control de mera legalidad, tanto del aspecto formal como sustantivo;
- c) Respeta el principio de intangibilidad que impide el control del mérito de la prueba y de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada;
- d) Basa su decisión en los hechos que se declararon probados por el tribunal de sentencia, a través de un debate público donde prevalecieron la oralidad y la inmediación; y
- e) La imposibilidad de evacuar pruebas, salvo cuando se invoque 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. La sentencia podrá referirse a la prueba cuando sea necesario para la correcta aplicación de la ley sustantiva (Artículos 428 y 430 del Código Procesal Penal de Guatemala).

4.4 Naturaleza del recurso de apelación especial

El recurso de apelación especial está regulado en el Artículo 415 del Código Procesal Penal Guatemalteco, pudiendo decir en forma breve que es un recurso de casación de sistema abierto, entendido el sistema abierto como aquél que no establece un número cerrado (numerus clausus) de causas por las cuales se puede interponer el recurso. No obstante que debiera regularse como un recurso estrictamente ordinario sin

⁴⁰ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14.5 también establece que “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.”



aplicación de lo regulado para el recurso de casación, al recurso de apelación especial, porque lo que se conoce en el mismo es contenido del derecho sustantivo y adjetivo ordinario.

Como consecuencia de lo anterior en la apelación especial rigen los principios del sistema clásico de la casación, tales como los siguientes:

El principio dispositivo (Art. 416 Código Procesal Penal).

El principio de limitación del conocimiento (Art. 421CPP).

El principio de reformatio in peius (Art. 422 CPP).

Es importante señalar que el Sistema de Apelación tradicional no sigue los principios antes mencionados, en el cual, si bien es cierto que las partes pueden atacar las resoluciones que les afectan o agravian. Si ello no ocurre, es obligatorio para el tribunal que las emite, remitir la causa con la resolución al tribunal de segunda instancia en calidad de consulta. Además, en este recurso no se encuentra limitado para pronunciarse solamente en cuanto a los puntos impugnados y puede resolver aun en perjuicio del apelante.

Lo manifestado nos lleva a concluir que la aplicación de la apelación tradicional (o genérica como se le ha dado en llamar a este recurso en nuestro medio), resultaría violatoria de uno de los principios que rigen el juicio oral y público, el cual establece que sólo los jueces que han intervenido en el debate dictarán sentencia sobre el o los hechos objeto de la acusación (Artículo 383 y siguientes del Código Procesal Penal).

En esta dirección, nuestra legislación sigue la tendencia de las legislaciones modernas en esta materia y regula el juicio penal oral y público, en el cual se producirán las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica razonada. Con esto se



pretende que sean los jueces que presenciaron el juicio, los únicos que puedan emitir una sentencia, respetando así, el principio de inmediación procesal.

A ello obedece que el recurso de apelación especial se encuentre limitado a cuestiones materiales o sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral y los autos definitivos taxativamente enumerados en la ley. (Artículo 415 del Código Procesal Penal)

4.5 Motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial por vicios de la sentencia

Los únicos motivos admisibles son los vicios de fondo por errónea aplicación de la ley sustantiva; y de forma, debido a errónea aplicación de la ley procesal.

- a) El primer motivo del recurso de apelación especial, por consiguiente, consiste en la revisión de los aspectos estrictamente jurídicos de las cuestiones de derecho sustantivo. Sin embargo, los hechos determinados como ciertos por el tribunal de sentencia, no pueden ser objeto de discusión ni revisión y, por lo tanto, permanecen inalterables, siempre que el Tribunal se haya basado en prueba lícita y haya observado las reglas de la sana crítica razonada en la valoración de la prueba. Sólo son relevantes para determinar las reglas jurídicas aplicables a esos hechos.

- b) El segundo motivo del recurso de apelación especial se refiere a los vicios producidos en la aplicación de las reglas del procedimiento. Este aspecto también está limitado a los aspectos jurídicos de las reglas del procedimiento. Sin embargo, 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, la discusión puede



transformarse en una cuestión de hecho y se puede, incluso, producir prueba al respecto. Pero de todos modos la prueba se refiere al acto procesal impugnado, nunca a los hechos objeto de la imputación discutidos y probados en el juicio, salvo violación de las reglas de la sana crítica razonada.

4.5.1 Principio de intangibilidad de los hechos

Como consecuencia de lo anterior, en principio, el tribunal de alzada no puede revisar la valoración de la prueba realizada por el tribunal de sentencia para la determinación de los hechos probados y tiene que conformarse con esa base fáctica para buscar la solución jurídica aplicable al caso. Su fundamento estriba en que por los principios de inmediación e identidad física del juzgador que privan en el sistema de instancia única, son los mismos jueces ante quienes se presenta y produce la prueba en el debate los que dictan sentencia y, por consiguiente, los magistrados del tribunal de alzada no estarían en la misma posición, salvo que se repitiera el debate, lo cual resulta materialmente imposible.

Este principio referido a la sentencia que resuelve el recurso de apelación especial, aparece recogido en el Artículo 430 del Código Procesal Penal, el cual bajo el epígrafe de “ prueba intangible”, preceptúa: “La sentencia (del tribunal de alzada) no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados (por el tribunal de juicio) conforme a las reglas de la sana crítica razonada”.

4.5.1.1 Excepciones al principio de intangibilidad de los hechos

El Recurso de Apelación Especial se limita a la revisión de la correcta aplicación del derecho sustantivo y del derecho adjetivo realizada por el tribunal de sentencia. Sin embargo, el principio de “intangibilidad de los hechos” en que se sustenta tal limitación, ya no tiene un sentido absoluto admitiendo varias excepciones, algunas propuestas por la doctrina y otras reconocidas por las propias legislaciones.



En el ordenamiento procesal penal guatemalteco, por ejemplo, existen varias disposiciones que admiten excepciones a la intangibilidad. Entre ellos se puede mencionar las siguientes:

1. Manifiesta contradicción en la sentencia

En el Artículo 430 del Código Procesal Penal que define el principio de intangibilidad, se establece que el tribunal puede referirse a la prueba o a los hechos que se declararon probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, salvo “cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida”.

Es discutible si esta facultad constituye una excepción a la intangibilidad, en la práctica resulta difícil distinguir entre “referirse” y “hacer mérito” de la prueba o de los hechos.

Para llegar a una conclusión al respecto se hace necesario tener presente que la sentencia para ser válida debe ser motivada, es decir, que en ella se expresen el conjunto de razonamientos de hecho y derecho en los cuales el juez apoya su decisión. Motivar, por consiguiente, es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución. Esta exigencia constituye una garantía constitucional no sólo para el acusado sino también para el Estado, en cuanto tiende a asegurar la recta administración de justicia.

La motivación debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica. La motivación es lógica cuando responde a las leyes que presiden el entendimiento humano. Se caracteriza en primer lugar, porque debe ser coherente, es decir, constituida por un conjunto de razonamientos armónicos entre sí, formulados sin violar los principios de identidad, de contradicción y de tercero excluido y, para ello debe ser, además congruente, no contradictoria e inequívoca. En segundo lugar, la motivación debe ser derivada, o sea, debe respetar el principio de razón suficiente, para lo cual el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las



pruebas y de las conclusiones fácticas que con base en ellas se vayan estableciendo a la vez que de los principios de la psicología y de la experiencia común.

En la práctica, la regla de no contradicción es la que se aplica con más frecuencia. La contradicción se produce cuando dos juicios se anulan entre sí, por haberse violado los principios de identidad, de contradicción o de tercero excluido. Por consiguiente, la motivación es contradictoria cuando existe una insubsanable divergencia entre los fundamentos que se invocan en apoyo del fallo, o entre estos y la parte resolutive, de tal modo que se excluyan entre sí y se neutralicen, por lo que el fallo queda sin motivación alguna. Tal situación se presentaría en el caso de dar por ciertos al mismo tiempo dos hechos que resultan incompatibles o deducir del mismo hecho probado juicios que se opongan entre sí, de modo tal que lleve a conclusiones contradictorias o incongruentes.

Sin embargo, en el fondo, ambos supuestos entrañan uno sólo, pues como dice de la Rúa, “es indiscutible que la contradicción se reconduce, en definitiva, a la falta de motivación, y ambas causales vienen a quedar comprendidas en un motivo único porque los fundamentos contradictorios se destruyen recíprocamente y dejan el pronunciamiento sin sustentación legal”⁴¹.

En la doctrina se sostiene que en estos casos, por lo notorio del vicio que hace insostenible la decisión, está permitido hacer mérito de las pruebas o de los hechos que se estimaron probados por el tribunal del juicio.

En el derecho procesal penal guatemalteco, si bien no se puede admitir la facultad de referirse a la prueba o a los hechos de una sentencia contradictoria que autoriza el Artículo 430 como un caso de excepción al principio de intangibilidad, el mismo efecto, entre los motivos absolutos de anulación formal que habilitan la apelación especial se incluyen los vicios de la sentencia y uno de ellos se refiere a cuando “falta o es contradictoria la motivación”, conforme a los Artículos 420 inciso 5 y 394 inciso 3 del

⁴¹ De la Rúa, F. “El Recurso de Casación”, Buenos Aires - Argentina, Victor P. de Zavalía - Editor, 1968, p. 155.



Código Procesal Penal Guatemalteco. Por consiguiente, con apoyo en estos preceptos y en el caso de acogerse la apelación especial por motivo de forma, es posible la revisión de los aspectos fácticos y jurídicos del fallo recurrido mediante su anulación y el pronunciamiento de uno nuevo por el procedimiento de reenvío.

2. Control de logicidad del fallo

En el sistema procesal penal guatemalteco se admite como motivo absoluto de anulación formal los vicios de la sentencia y, entre ellos, la inobservancia de “las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo”, de conformidad con lo dispuesto en los Artículo 394 inciso 3 y 420 inciso 5 del Código Procesal Penal Guatemalteco.

Por esta vía es posible el control de logicidad en la apreciación de la prueba y esto permite el acceso a la revisión de la órbita fáctica. Ello se debe a que habiendo adoptado el Código Procesal Penal de Guatemala el sistema de la sana crítica razonada o sistema de la libre convicción para la valoración de la prueba, de conformidad con los Artículos 186 y 385 de dicho cuerpo legal, es necesario verificar si al momento de dictar sentencia el tribunal ha respetado las reglas de ese sistema, entre ellas las leyes lógicas.

En efecto, si bien la estimación valorativa de las pruebas y los hechos que se tuvieron por acreditados en la sentencia no pueden ser atacados mediante la apelación especial, si está sujeto a control el proceso lógico seguido por el juez en su razonamiento. En este aspecto el tribunal de apelación debe verificar la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia, o sea, las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia.



En la motivación, como operación lógica, deben observarse las leyes supremas del pensamiento que gobiernan la elaboración de los juicios y de las cuales el juez no puede apartarse en sus razonamientos. Estos principios lógicos supremos están constituidos por las leyes fundamentales de coherencia y de derivación, y por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente, a los cuales ya se ha hecho referencia.

Para que la motivación sea lógica, en consecuencia, debe ser congruente, no contradictoria e inequívoca, así como también respetar el principio de razón suficiente, de modo que la falta de aplicación de uno de esos principios que atañen a la forma y contenido de la sentencia, constituyen vicios in procedendo. Sin embargo, no cualquier vicio invalida la sentencia, tiene que ser un defecto que incida sobre la esencia de la motivación.

En consecuencia, mediante el recurso de apelación especial es posible controlar si al dictar sentencia el tribunal siguió en su razonamiento un proceso lógico, en el que hubiere observado las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia común y las leyes de la psicología. En caso negativo esto entrañaría la nulidad de la sentencia recurrida y la posibilidad de dictar una nueva mediante el procedimiento del reenvío.

3. La injusticia notoria

La injusticia notoria también se incluye como un motivo absoluto de anulación formal de la sentencia, de conformidad con el Artículo 420 inciso 6 del Código Procesal Penal Guatemalteco, aunque en realidad su naturaleza no coincide con los defectos de forma contemplados en esa norma, y tampoco se puede conceptualizar como un vicio de fondo, pues el vocablo “injusticia” rebasa la revisión jurídica de los aspectos sustantivos del fallo. Este motivo tampoco puede incluirse en control de logicidad por inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada, porque no se trata del proceso lógico que debe seguir el tribunal en sus razonamientos. En conclusión, la injusticia notoria sólo podría establecerse a través de un nuevo examen tanto fáctico como jurídico del fallo,



por lo que este caso si viene a configurar una verdadera excepción al principio de intangibilidad.

Este supuesto en realidad, dice Bovino, “está previsto para que el tribunal de alzada revise, más allá de los aspectos jurídicos, el proceso de valoración de la prueba y la determinación de los hechos en ciertos casos excepcionales. Por ejemplo, cuando la valoración de la prueba fue absurda, a pesar de que la irracionalidad no surja de la sentencia. La ventaja de prever un supuesto como éste consiste en que si se utiliza cuidadosamente, permite el control de sentencias arbitrarias que no podrían ser revisadas si se mantuviera absolutamente el principio de intangibilidad”⁴².

Sin embargo, debe hacerse notar que en práctica tribunalicia guatemalteca no existen resoluciones en las cuales se hubiera hecho aplicación de este motivo absoluto de anulación formal, por lo que hace falta jurisprudencia debida para establecer su contorno o alcances.

4.5.2 Dificil distinción entre referirse a los hechos y a las pruebas y hacer mérito de ellos

El Artículo 430 del Código Procesal Penal Guatemalteco, permite referirse a la prueba o a los hechos que se declararon probados, ya sea para la aplicación de la ley sustantiva o bien cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida.

Sin embargo, resulta difícil establecer con claridad hasta donde es permitido llegar en esa referencia de la prueba y de los hechos en las situaciones apuntadas, sin que ello implique un juicio de valor sobre el mérito que a la postre signifique una valoración estimativa que les atribuya o reste valor sobre la certeza de los hechos objeto del proceso.

⁴² Bovino A. “Temas de Derecho Procesal Penal guatemalteco”, Guatemala, Fundación Myrna Mack, p. 198.



4.5.3 Admisibilidad del recurso de apelación especial

Los presupuestos de admisibilidad del recurso de apelación especial están constituidos por los requisitos exigidos por la ley para su interposición y se refieren tanto a su forma extrínseca como serían las circunstancias de tiempo, modo y lugar, como a su contenido, consistente en la voluntad de impugnar y fundamento de la impugnación.

El Artículo 399 del Código Procesal Penal Guatemalteco en términos generales establece que para la admisibilidad de los recursos deben ser interpuestos en las condiciones de tiempo y modo que determine la ley. En forma específica el Artículo 418 del mismo cuerpo legal, dispone que el recurso de apelación especial debe ser interpuesto por escrito, con expresión de fundamento, dentro del plazo de diez días ante el tribunal que dictó la resolución recurrida. Igualmente, ordena que deberá indicarse separadamente cada motivo y con posterioridad al vencimiento del plazo no podrá invocar otro distinto. Asimismo, deben citarse concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados. Por último, debe expresarse, concretamente, cuál es la aplicación que se pretende. Estos son los requisitos formales que integran la estructura del acto impugnativo.

I) Tiempo

El recurso debe ser presentado dentro de los diez días de notificada la resolución. El plazo legal debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación, de acuerdo con el Artículo 45 literal e) de la Ley del Organismo Judicial. Cada parte deberá ser notificada personalmente en el lugar señalado para el efecto y si el imputado se encuentra detenido, será notificado en el tribunal, haciéndole comparecer, o en el lugar de su detención.

Cuando se trata de sentencias, el plazo empieza a correr desde la lectura de la sentencia en la sala de audiencia a las partes del debate que comparezcan, pues esta lectura valdrá como notificación, con arreglo al Artículo 390 del Código Procesal Penal



Guatemalteco. Aquí pueden surgir tres problemas. El primero que por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora se difiera la redacción de la sentencia y sólo se lea la parte resolutive. En este caso el plazo se computará hasta que se dé lectura a la totalidad de la sentencia, pues esta lectura es la que equivale a la notificación. Otro problema surge cuando se haya dispuesto la división del debate para resolver por separado las cuestiones acerca de la culpabilidad y la determinación de la pena. Con relación a dicho supuesto el Artículo 353 del cuerpo legal citado, expresamente establece que el plazo para recurrir la sentencia condenatoria comenzará a partir del momento en que se fije la pena. Finalmente, sobreviene una nueva dificultad, cuando al dar lectura a la sentencia ante las partes en el debate no comparezcan todas. En este caso el plazo para interponer el recurso se computará a partir del momento en que se procede a dar lectura a la sentencia, porque de conformidad con el Artículo 390 del cuerpo legal citado, dicho documento debe ser leído ante los que comparezcan y la lectura del mismo equivale a la notificación. De modo que si alguna de las partes se ha retirado está renunciando a su derecho a ser notificada en el propio acto de la audiencia, sin perjuicio de que posteriormente puede requerir que se le entregue la copia respectiva. Por ello constituye una práctica indebida que cuando esto suceda el tribunal disponga que se notifique personalmente a las partes que no comparecieron a la audiencia, a quienes deberá notificarse aún fuera del tribunal, lo cual corrientemente se utiliza como una maniobra cuyo fin es prolongar el plazo para interponer el recurso de apelación especial.

Esta conclusión se basa en que de acuerdo con el Artículo 45 inciso c) de la Ley del Organismo Judicial, el plazo debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación. De manera que notificadas todas las partes, el plazo empezará a correr al día siguiente de la fecha en que lo fue notificada la última. Por otra parte, el curso de este plazo no es continuo pues en el cómputo del mismo no se incluye los días inhábiles, de conformidad con el inciso d) del artículo antes citado. “Además, dicho plazo es perentorio e improrrogable, de modo que a su vencimiento caduca la facultad respectiva. Como ese plazo se cuenta por días vence a la media noche del último



día”⁴³, por lo que en la ciudad capital cuando la Sala se encuentra cerrada por razón de la jornada ordinaria laboral, el escrito se puede presentar al Juzgado de Paz de Turno Nocturno, para que éste a su vez lo haga llegar a aquel tribunal a primera hora del día hábil siguiente.

Dentro de ese plazo se debe presentar el acto impugnativo completo, es decir, comprendiendo tanto la manifestación expresa del deseo de recurrir como el fundamento del mismo. Cualquier motivo que no se hubiera introducido en ese acto, posteriormente resulta inadmisibile.

II) Modo

El recurso deberá ser presentado por medio de escrito. Así lo requiere el Artículo 418 del Código Procesal Penal Guatemalteco al disponer que el recurso de apelación especial será interpuesto por escrito, con expresión de fundamento, dentro del plazo de diez días ante el tribunal que dictó la resolución recurrida. Es decir, la ley requiere que el acto impugnativo quede documentado. La razón es que en la apelación especial, al igual que en casación, la competencia del tribunal ad quem queda rigurosamente delimitada por los motivos invocados y, por otra parte, esta exigencia responde al objeto de su examen constreñido a aspectos jurídicos y sólo en casos excepcionales a cuestiones fácticas puntuales sobre la realización del acto.

Además, se requiere que el escrito aparezca auxiliado por abogado colegiado para las partes que no ostentan la calidad de Abogados, es decir, no será necesario para el defensor y el fiscal. Tal obligación viene impuesta por el Artículo 180 del Reglamento General de Tribunales. Al exigirse el patrocinio de Abogado la ley ha tenido en cuenta que por tratarse de un recurso referido únicamente a cuestiones jurídicas, regulado con gran rigor técnico, resulta ineludible el concurso de un profesional del derecho para su adecuada interposición.

⁴³ Doctrina jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de conformidad con el artículo 50 LAEPC.



El escrito debe ser firmado por el sujeto impugnante para que tenga validez la expresión de voluntad. Sin embargo, tratándose del imputado puede recurrir personalmente o por medio de su defensor e, incluso, el escrito puede ser presentado a nombre del acusado y firmarlo su defensor, a ruego y en auxilio de aquél.

III) Lugar

El Artículo 418 del Código Procesal Penal Guatemalteco exige que el recurso de apelación especial se interponga ante el tribunal que dictó la resolución recurrida. Esto implica dos cuestiones: La primera es que la expresión de la voluntad impugnativa y su fundamentación deben dirigirse al tribunal que pronunció la decisión atacada por el recurso. Es decir, tratándose de sentencias o resoluciones que pongan fin a la acción o imposibiliten que ella continúe, al respectivo tribunal de sentencia y, en el caso de las resoluciones que pongan fin a la pena o una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena, al juez de ejecución que corresponde. La segunda se refiere a que el acto impugnativo debe ser presentado materialmente en la sede del tribunal, en la oficina del Secretario o el empleado, general el Comisario, que por delegación de aquél tenga a su cargo la recepción de documentos, esto incluye los juzgados de paz, para los casos de horas inhábiles del tribunal competente. El ingreso material del escrito se comprueba mediante el sello de recepción respectivo y sólo hasta entonces adquiere vigencia la expresión de la voluntad de recurrir. Respecto a la entrega material del documento puede ser personalmente o por medio de un tercero, pues lo que importa es el ingreso del documento. La misión del secretario o de la persona que haga sus veces, en ese momento, se limita a recibir materialmente el escrito e incorporarlo al proceso, verificando para su admisión únicamente aspectos formales como que el escrito vaya dirigido a ese tribunal, que se halle firmado por el recurrente, que esté auxiliado por Abogado colegiado, que lleve adherido los timbres forenses y que se acompañe el duplicado y el número de copias exigido por la ley.



IV) Contenido

El recurso debe contener la voluntad explícita de la voluntad de impugnar y los motivos en que se funda la impugnación de manera clara, completa y debidamente individualizados.

V) Expresión de la voluntad de impugnar

La ley no establece específicamente este requisito. Sin embargo, se encuentra implícito en la facultad general de recurrir contenida en el Artículo 398 del Código Procesal Penal Guatemalteco que exige la existencia de un interés directo en el asunto para poder recurrir. Este interés supone una disconformidad con el contenido del fallo y una aspiración de que sea reformado, lo cual debe surgir claramente del acto pero, en todo caso, es suficiente la simple expresión de que se recurre.

Por otra parte, esa voluntad de recurrir debe estar específicamente vinculada al acto que se impugna, por lo que éste debe quedar individualizado de manera suficiente: naturaleza de la resolución recurrida, fecha, tribunal que la dictó, etc. Es decir, no deben existir dudas respecto a la resolución o sentencia que se impugna, requisito que aunque tampoco lo determina la ley expresamente, surge de la necesidad de expresar la voluntad en un sentido concreto.

VI) Fundamentación

De conformidad con el Artículo 418 del Código Procesal Penal Guatemalteco, la interposición del Recurso de Apelación Especial deberá hacerse por medio de escrito fundado. La fundamentación significa expresar los motivos de hecho y de derecho en que se basa el recurso, es decir, que debe ser motivado determinándose concretamente el agravio, tanto en lo referente al vicio que se denuncia como el derecho que lo sustenta.



La razón de esta exigencia es que el recurso de apelación especial se limita únicamente a las cuestiones invocadas, y el control que provoca sólo puede recaer sobre determinados motivos. La exigencia de esos motivos se encuentra establecida en el Artículo 418, párrafo segundo, del mismo cuerpo legal, al establecer que el recurrente debe indicar separadamente cada motivo y que vencido el plazo del recurso no podrá invocar otros distintos. “De ello se colige que el tribunal ad quem no puede conocer otros motivos que aquellos a los cuales se refieren los agravios”⁴⁴. En consecuencia, para quien interpone el recurso de apelación especial es obligado invocar una de las causales previstas en la ley procesal como motivo legal para recurrir, es decir, debe señalar a cual de los motivos se refiere su agravio. Estos motivos aparecen taxativamente determinados en el Artículo 419 del mismo cuerpo legal, cuando dispone que el recurso de apelación especial sólo procede por inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley sustantiva (error in iudicando); o por inobservancia o errónea aplicación de normas procesales (error in procedendo). Estas dos son las únicas posibilidades por la que la Sala puede conocer en virtud del recurso de apelación especial, aunque incluido dentro del error in procedendo se encuentran los errores de motivación o error in cogitando.

Ahora bien, para la determinación de esos motivos es imprescindible, además, que el recurrente señale específicamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, o sea, el artículo de la ley respecto del cual se sostiene que se ha cometido error de derecho ya sea por haber sido mal aplicados o bien porque se ha dejado de aplicar en el caso concreto. Pero no basta la simple mención de la disposición violada sino que es imprescindible señalar concretamente cuál es la aplicación que pretende. Es decir, que esta exigencia se cumple indicando cuál es la norma que debió ser aplicada, individualizando el artículo, párrafo o inciso correspondiente y, al mismo tiempo señalando la interpretación que debe dársele, o sea, con qué sentido y alcance deberá aplicarse, a manera de precisar la interpretación errónea que se atribuye al tribunal de sentencia.

⁴⁴ Salvo aquellos vicios de carácter insubsanable que aparecen recogidos en el artículo 283 del Código Procesal Penal.



Algo importante es que el recurso debe atenerse escrupulosamente a los hechos fijados en la sentencia, por lo que no está permitido negarlos, discutirlos o modificarlos cuando se invoca un error in iudicando y, por lo mismo, la aplicación pretendida debe entenderse referida a los hechos del fallo. Sin embargo, es posible que en algunos casos sea necesario interpretar la sentencia con relación a los hechos que en ella se tuvieron por establecidos, para deducir la aplicación debida. En estos casos, dice De la Rúa, “la interpretación será lícita mientras no se alteren los hechos, y será necesaria, en cuanto sólo con esa explicación se puede precisar el error de derecho atribuido”⁴⁵.

En ese sentido el Artículo 430 del Código Procesal Penal Guatemalteco, establece que la sentencia del tribunal ad quem podrá referirse a los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, para la aplicación de la ley sustantiva.

No obstante la exigencia de determinación del motivo, cuando el agravio se encuentre clara y suficientemente determinado, el error en la denominación del motivo no constituye causal de inadmisibilidad del recurso. Tal sería el caso de que erróneamente se señalara como motivo de forma: vicio de la sentencia por falta de motivación, lo que realmente constituye errónea aplicación de la ley sustantiva, cuando tal extremo se desprende claramente del agravio denunciado.

En conclusión, se puede afirmar que la motivación debe ser clara y expresa, de modo que permita identificar concretamente el vicio que justifica la impugnación. “Por otra parte, el recurso debe bastarse a sí mismo”⁴⁶, ya que el conocimiento del tribunal

⁴⁵ De la Rúa, F. “La casación penal”, Buenos Aires - Argentina, Ediciones Depalma, 1994, p. 230

⁴⁶ Pandolfi, aunque refiriéndose al recurso de casación conforme la legislación de Buenos Aires, Argentina, los requisitos que señala para la admisibilidad formal del mismo guardan bastante similitud con los que el Código Procesal Penal de Guatemala exige para la interposición del recurso de apelación especial. Así, dicho autor dice: “El escrito de interposición del recurso debe ser autosuficiente (I), esto es, debe incluir una relación de los hechos de la causa tal y como fueron fijados en la sentencia recurrida (II), expresando los motivos de la casación (III) con precisa indicación de los preceptos legales (IV) que se consideran violados o inobservados (V) o erróneamente aplicados (VI), mencionándose las normas preteridas (VII) y explicando como aquella violación, inobservancia o aplicación errada incide en el resultado de la causa (VIII),



de alzada queda circunscrito a los puntos de la decisión a que se refieren los agravios deducidos. Así, el Artículo 431 del Código Procesal penal citado, delimita la competencia del tribunal de apelación especial al establecer que conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnados expresamente en el recurso.

A este respecto es interesante determinar cuál es el alcance del principio iura novit curia en esta materia. En principio, no es permitido suplir de oficio vicios no denunciados en la impugnación, en cambio, su aplicación está permitida cuando se trata de corregir los errores de derecho producidos en la sentencia que hayan sido concretamente denunciados, aunque no coincida con la interpretación postulada. De manera que si el motivo fue concretamente señalado, el tribunal que conoce del recurso de apelación especial tiene aptitud para corregir el error, aunque debe aplicar un criterio diverso del sostenido en el recurso en cuanto a la interpretación de la norma o las consecuencias jurídicas que de ella se pueden derivar. Además el tribunal podrá ex officio entrar a conocer de la violación de normas constitucionales, con base en lo dispuesto en los Artículos 44 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que obligan a declarar la nulidad ipso jure de los actos o resoluciones procesales contrarios a la norma fundamental.

Por otra parte, el Artículo 418 del Código Procesal Penal Guatemalteco exige que cada motivo se exprese en forma separada, es decir, individualizando en forma concreta y precisa el agravio, tanto en su contenido y fundamentación, como en la aplicación legal que se pretende. Por consiguiente, un motivo no puede depender de otro ni pueden denunciarse bajo un agravio común o sustentarse en la misma fundamentación, pues de ocurrir tales circunstancias constituirían causas de inadmisibilidad del recurso de apelación especial.

Con base en lo expuesto se puede determinar con claridad la diferencia que existe entre motivos y fundamentos del recurso de apelación especial.

manifestándose la aplicación que se pretende (IX) y fundamentando la resolución jurídica que corresponde (X), expresando la petición en términos claros y concretos". Pandolfi, O. R. "Recurso de casación penal", Buenos Aires - Argentina, Ediciones La Roca, 2001, pp. 90 y 91.



Motivos son los concretos errores de derecho atribuidos al fallo, encuadrados en el Artículo 419, incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal Guatemalteco, y que serán objeto del tribunal de apelación, es decir, la norma concreta que ha sido inobservada o erróneamente aplicada, sea de derecho sustantivo o sea de derecho procesal. Por consiguiente, los motivos tienen las características siguientes:

- a) Como requisito de admisibilidad del recurso, su existencia e indicación por el recurrente es esencial, y sin ellos es imposible abrir la vía impugnativa;
- b) Sólo es posible señalar los motivos del recurso en el mismo acto de la interposición o antes de que venza el plazo del recurso, de aquí que exista una sola oportunidad para citarlos;
- c) El tribunal ad quem queda limitado a conocer solamente los motivos denunciados por el recurrente, aunque se advirtiera la existencia de otros agravios, salvo los defectos previstos en el Artículo 283 del mismo cuerpo legal que pueden ser advertidos aún de oficio.

Fundamentos son las razones o argumentaciones que se pueden hacer para demostrar la existencia del error que configura el motivo, o sea, la interpretación o explicación de las normas sustantivas o procesales que se señalan como inobservadas o erróneamente aplicadas. Sus características son, en consecuencia, las siguientes:

- a) También constituyen un requisito de admisibilidad del recurso y, por lo tanto, esencial para su viabilidad, pues si no se fundamentan los motivos del recurso éste deviene informal y por consecuencia inadmisibile;
- b) La fundamentación es interpretación o explicación de los motivos, de ahí que la existencia de ella depende del motivo. Ahora bien, el hecho de tener una vida dependiente, no quiere decir que deje de ser esencial pues el señalamiento del motivo por sí sólo resultaría insuficiente;



- c) En tanto la fundamentación es una explicación del motivo, debe ser congruente entre sí, de manera que el fundamento debe referirse al agravio que se alega en el motivo;
- d) La fundamentación, al contrario del motivo, puede ser aducida en dos oportunidades: una cuando se interpone el recurso y la otra en el debate, oportunidad en que la fundamentación puede ser ampliada o incluso, invocar una distinta, siempre que sea congruente con el motivo;
- e) Al contrario de lo que sucede con los motivos, la fundamentación no delimita al tribunal de alzada, de tal suerte que éste puede acoger los motivos del recurso con una fundamentación distinta a la del recurrente.

Admisibilidad formal

De acuerdo con el principio de taxatividad recogido en el Artículo 398 del Código Procesal Penal Guatemalteco, los recursos sólo procederán por los medios y en los casos expresamente establecidos por las normas procesales. De esta manera, la admisibilidad equivale a la procedencia formal del medio impugnatorio, mientras que la procedencia a secas corresponde a la procedencia sustancial o de fondo. Es decir, que si el acto procesal recursivo no se adecua a las formas del rito previstas, la sanción procesal será su inadmisibilidad, lo cual impide al tribunal de alzada avocarse el conocimiento del recurso de apelación interpuesto.

Examen preliminar

Interpuesto el recurso ante el tribunal que dictó la resolución impugnada, éste sin hacer ningún tipo de calificación, dictará resolución emplazando a todas las partes para que comparezcan ante la Sala jurisdiccional y, en su caso, fijen lugar para recibir notificaciones dentro del quinto día siguiente de ser notificados. El día hábil siguiente de



haber sido notificado a todas las partes, de oficio, remitirá las actuaciones a dicho tribunal (Artículo 423 del Código Procesal Penal Guatemalteco).

Recibidas las actuaciones y vencido el plazo previsto, el tribunal ad quem examinará el recurso interpuesto para ver si se cumplen tanto los requisitos formales de interposición del recurso en cuanto tiempo, modo y lugar, así como los de contenido relativos a su fundamentación a efecto de decidir sobre su admisión formal. El Artículo 425 del Código Procesal Penal Guatemalteco se refiere a los requisitos de “tiempo, argumentación, fundamentación y protesta”, Se entiende que argumentación, según lo dicho, queda incluida en la fundamentación y la protesta tendrá aplicación únicamente cuando se invoque inobservancia o errónea aplicación de ley procesal y no se trate de motivos absolutos de anulación formal.

La sanción procesal por el incumplimiento de esos requisitos será la inadmisibilidad del recurso y, en consecuencia, si se declara inadmisibile se devolverán las actuaciones al tribunal respectivo.

Aquí cabe cuestionarse si después de haberse declarado formalmente admisible el recurso, puede rechazarse en sentencia definitiva por razones relativas a su admisibilidad formal. Al respecto se comparte la opinión de Pandolfi, “en el sentido de que esa posición va en desmedro de los principios de progresividad y preclusión procesal que impide que el juicio se retrotraiga a etapas superadas y, por otra parte, viola el derecho de defensa en juicio del recurrente, quien notificado de la declaración previa de admisibilidad formal del recurso en su oportunidad, ya en la etapa de resolver sobre el fondo es sorprendido por la declaración de inadmisibilidad”⁴⁷.

“Este caso ya se dio en Guatemala en relación con un recurso de casación que conoció la Corte Suprema de Justicia y cuya decisión se dejó sin efecto mediante acción de amparo interpuesta ante la Corte de Constitucionalidad.”⁴⁸

⁴⁷ Pandolfi, O. R. “Recurso de casación penal”, Op. cit. Pp. 88 y 89

⁴⁸ Corte de Constitucionalidad. Caso del Aserradero Santa Elisa. Jurisprudencia



La subsanación de errores

El Artículo 399, segundo párrafo, del Código Procesal Penal Guatemalteco, establece que si existieran defectos y omisiones de fondo, se concederá un plazo de tres días al interponente, para que lo amplíe o corrija respectivamente. Esta norma, por estar incluida entre las disposiciones generales de las impugnaciones es aplicable a todos los recursos y, por consiguiente, al de apelación especial.

En la resolución respectiva el Tribunal deberá señalar concretamente si el vicio que se advierte es por haberse apartado de las formas previstas o por haberse preterido alguna de esas formalidades. Si fuera el primer caso, deberá especificar si se trata de imprecisiones o contradicciones en cuanto al motivo, el agravio, la fundamentación, los preceptos legales que se considera inobservados o erróneamente aplicados o la aplicación que se pretende. Si se tratara del segundo caso, deberá especificar cuáles son los requisitos que faltan y en qué sentido deberán cumplirse. En general, lo que se quiere es que no existan dudas sobre la mejora que se pretende para la admisibilidad formal del recurso.

4.6 Procedencia por motivos absolutos de anulación formal

4.6.1 Motivos absolutos de anulación

No es necesaria la protesta previa cuando se inobservan o se aplican en forma errónea las normas que regulan:

4.6.1. a. El nombramiento y capacidad de los jueces y la constitución del tribunal. En cuanto al nombramiento de los jueces se refiere a que éstos hayan sido nombrados llenando las exigencias que la Constitución y la Ley del Organismo Judicial establecen; cuando se habla de capacidad, la ley procesal se refiere no sólo a su nombramiento legal, aceptación del cargo y juramentación, si no también a que al



momento de realizarse el debate se encuentren en funciones como miembros del Tribunal de Sentencia, no está demás agregar que el ejercicio jurisdiccional exige la capacidad civil o de derecho. Finalmente, cuando se habla de la constitución del tribunal se refiere a que el tribunal esté legalmente nombrado, que ejerza las funciones que le son propias dentro del debate y que esté integrado de conformidad con la ley.

4.6.1.b La ausencia del Ministerio Público en el debate o de otra parte cuya presencia prevé la ley. En la audiencia de debate debe garantizarse la presencia del Ministerio Público, pues su ausencia implica imposibilidad de realizar la misma ya que no hay quien señale y pruebe la acusación en contra del imputado.

4.6.1.c La intervención, asistencia y representación del acusado en el debate en la forma y casos que la ley establece. Con ello se garantiza la vigencia del derecho que tiene el imputado y su defensor de estar presentes en ciertos actos para garantizar legalidad, así como para controlar y conocer los medios probatorios útiles para su defensa, pues su desconocimiento podría perjudicar a la misma.

La representación del acusado se refiere a aquellos casos de incapacidad del acusado y los que determina la ley.

4.6.1.d Publicidad y continuidad del debate, con las excepciones previstas en la ley (Arts. 356 y 360 CPP). Estos principios pueden ser vulnerados por el tribunal cuando se realiza el debate a puertas cerradas, más allá de los casos establecidos taxativamente en la ley, o cuando se abusa de la incorporación por lectura. En este punto es necesario recordar que de conformidad con lo prescrito por las últimas reformas incorporadas, el tribunal no dispone de los antecedentes del caso, únicamente deberá tener en su poder los establecidos en el artículo 150 del CPP que son:

- a) Petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante;
- b) El acta de la audiencia oral en la que se determinó la apertura a juicio; y



c) La resolución por la que se decide admitir la acusación y abrir el juicio.

En consecuencia, si llegare a aplicarse de oficio el Art. 364 del CPP se caería en este vicio, puesto que dicho artículo se encuentra derogado por la reforma antes mencionada. En cuanto al principio de continuidad, éste se quebranta cuando el debate se suspende fuera de las causales previstas en el Art. 360 del CPP o bien la suspensión es por un periodo mayor de 10 días.

4.6.1.e Vicios de la Sentencia. Estos se encuentran contenidos en el Art. 394 del CPP; y de ellos los más frecuentes son los relativos a la deficiencia en el razonamiento de las sentencias y la violación a las reglas de la sana crítica razonada en la valoración de la sentencia, o explicar concreta y correctamente la congruencia entre el hecho acusado por el Ministerio Público y el que el tribunal estima acreditado para poder dictar una sentencia condenatoria válida (Arts. 388 y 389 CPP).

4.6.1.f Injusticia Notoria. Esta causal se aparta de la característica del recurso de apelación especial como un control de legalidad, un control de la correcta aplicación del derecho material y procesal por el tribunal. Cabe preguntar ¿qué podemos considerar como injusticia notoria?, ¿qué norma nos permite fundamentar el agravio?, ¿la injusticia notoria no se encuentra inmersa en otros agravios concretos?. Hasta el momento, que tengamos conocimiento no se ha dado lugar al recurso por esta causa, aunque en un buen número de recursos se invoca sin establecer en ellos cuál es la norma violada, ni la que se pretende que se aplique. El razonamiento que se da es “*mi cliente es inocente y no se tomaron en cuenta pruebas que le beneficiaban o bien se valoró erróneamente la prueba*”. El futuro próximo nos dará las respuestas a las preguntas formuladas por la vía de la jurisprudencia o bien si este inciso de la norma pierde vigencia por falta de aplicación; tal como quedó anotado con anterioridad.

La drasticidad de la sanción se debe a que el quebrantamiento de cualquiera de los extremos relacionados tiene que ver con la esencia misma del juicio oral. Tal como lo establece el artículo 420 del Código Procesal Penal Guatemalteco.



4.7 Diseño a usar para el planteamiento ó Trámite del Recurso de Apelación Especial

4.7.1 Recepción de antecedentes

Interpuesto el recurso ante el Tribunal de Sentencia, éste resolverá:

1. Emplazar a todas las partes para que comparezcan ante la Sala de la Corte de Apelaciones respectiva dentro del quinto día siguiente al de la notificación y señalen lugar para recibir notificaciones;
2. De oficio, remitir las actuaciones al Tribunal de Apelación el día hábil siguiente de la notificación a las partes;
3. Abandono por incomparecencia:

Si transcurren cinco días sin que compareciera el recurrente ante el Tribunal de Apelaciones, éste declarará desierto el recurso y devolverá las actuaciones al tribunal de origen.

4.7.2 Subsanación de requisitos y declaración formal de inadmisibilidad

- a) Recibidas las actuaciones, el Tribunal de Apelaciones examinará el recurso y verificará si cumple los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, para los efectos de la admisión formal del recurso.
- b) Si no llena los requisitos, fijará al interponente el plazo de tres días para que subsane los requisitos omitidos (Artículo 399 del Código Procesal Penal Guatemalteco.
- c) Si el interponente no subsana los errores en el plazo indicado, el Tribunal de alzada declarará inadmisibile el recurso y devolverá las actuaciones.
- d) Admitido el recurso, las actuaciones quedarán por seis días en la Secretaría del Tribunal de Alzada, para que los interesados puedan examinarlas. Vencido dicho plazo, el presidente del tribunal fijará audiencia para el debate con un intervalo no menor de diez días, notificando a todas las partes.



4.7.3 Audiencia de debate

La audiencia del debate se celebrará ante el tribunal con las partes que comparezcan. Se concederá el uso de la palabra, en primer lugar, al abogado del recurrente y si fueran varios, se atenderá al orden de interposición. A continuación podrán hablar los abogados de las otras partes, pero no se admitirán réplicas. Al acusado, representado por su defensor, se le concederá la palabra en último término. En caso de que el defensor esté ausente se procederá a su reemplazo. Las partes podrán sustituir su asistencia a la audiencia por un alegato, siempre que lo presenten antes del día de la celebración de aquélla.

4.7.4 Prueba en el recurso de apelación especial

La regla general es que en la apelación especial no se admite prueba, pero cuando se legue un defecto de procedimiento “y se discuta la forma en que fue llevado el acto, en contraposición a lo señalado por el acta del debate o por la sentencia” excepcionalmente se podrá ofrecer prueba para comprobar dicho extremo. En ese caso la prueba se recibirá en la audiencia respectiva y regirán las reglas relativas al debate en cuanto a recepción de la prueba.

4.7.5 Sentencia

Finalizada la audiencia el tribunal entra a deliberar en sesión secreta y dicta sentencia. En el acto del pronunciamiento se observa lo siguiente:

La deliberación y pronunciamiento se podrán diferir en razón de lo avanzado de la hora o por la importancia y complejidad del asunto, pero el plazo no podrá exceder de diez días.

La sentencia se pronunciará siempre en audiencia pública.



El tribunal de apelación no puede hacer mérito de la prueba ni de los hechos que el tribunal de sentencia tuvo por acreditados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, salvo las excepciones establecidas en la ley.

Si le está permitido, en cambio, hacer referencia a las pruebas y a los hechos que se declaren probados, cuando se trate de aplicar la ley sustantiva o exista una manifiesta contradicción en la sentencia recurrida.

4.7.6 Efectos de la sentencia

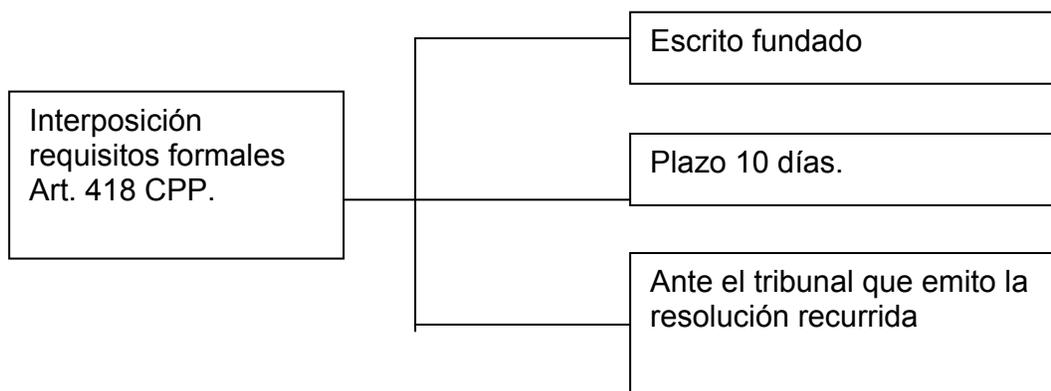
Limitación del conocimiento. En virtud de este principio el Tribunal de Apelación conoce exclusivamente los puntos expresamente impugnados por el recurrente.

Si en la sentencia se acoge el recurso interpuesto por motivo de fondo, el tribunal anulará la decisión impugnada y resolviendo en definitiva dictará la sentencia que en derecho corresponde.

Si en la sentencia se declara procedente el recurso interpuesto por motivo de forma, el tribunal anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenará el reenvío al tribunal competente para la renovación del trámite desde el momento procesal en que se hubiere producido el vicio.

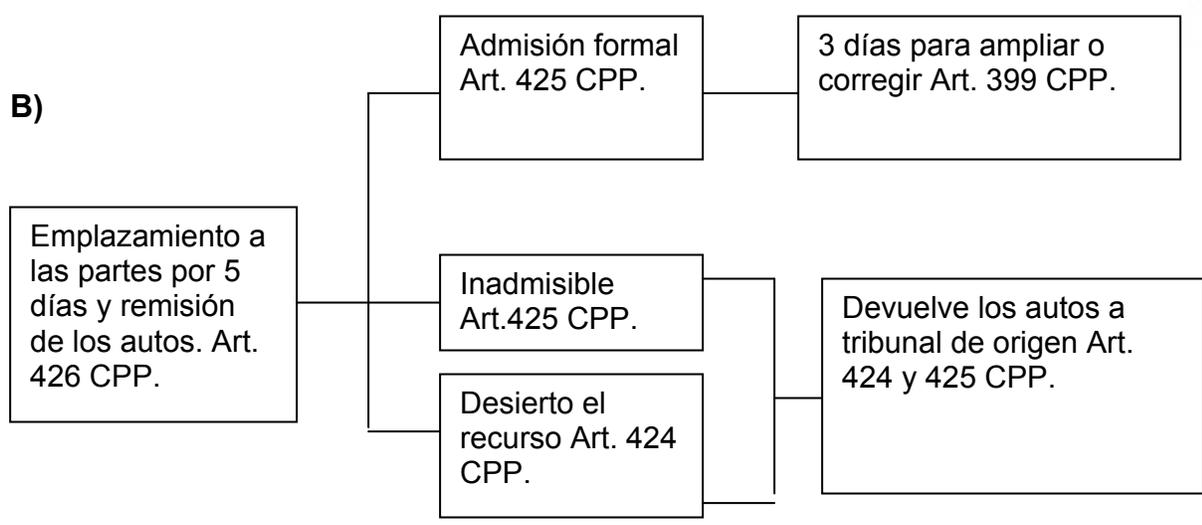
4.8 Tramite del recurso de apelación especial

A)

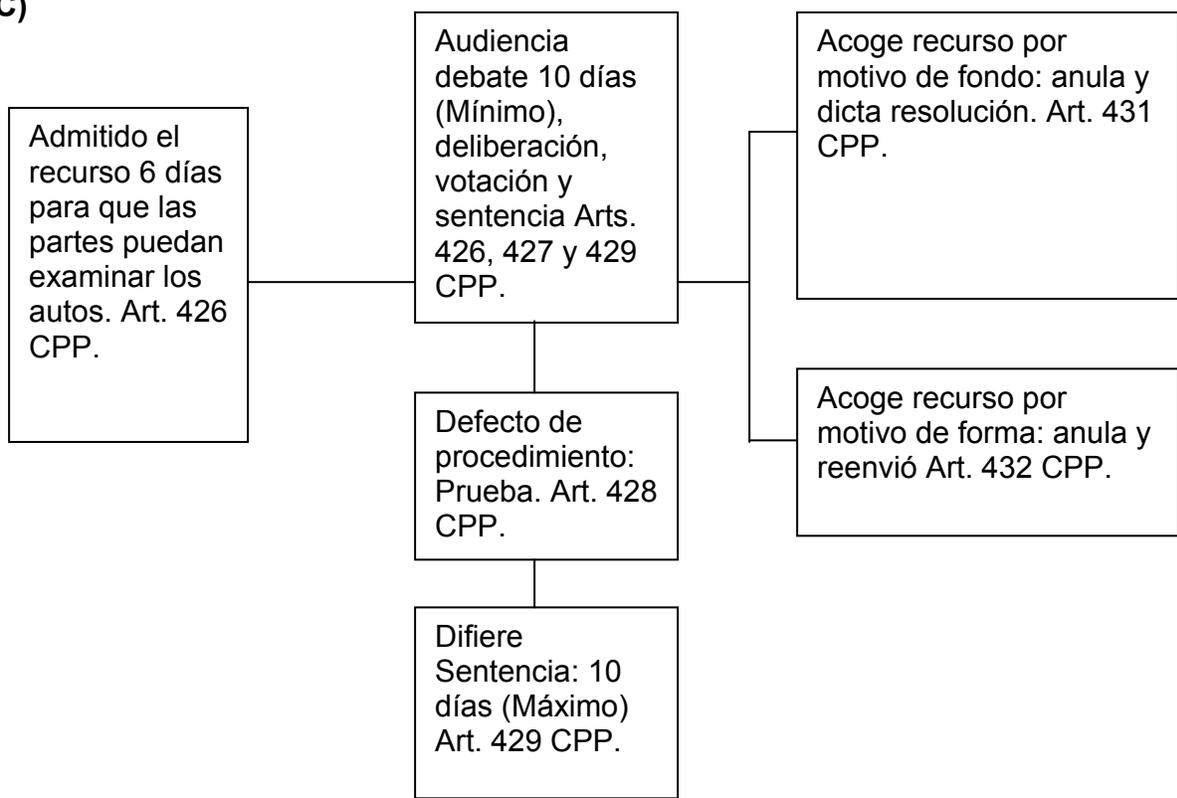




B)



C)





4.9 Procedimientos específicos

I. Casos de procedencia

El recurso de apelación especial está sujeto a una tramitación especial cuando se interpone en los casos siguientes:

1) En contra de las resoluciones interlocutorias, o sea, autos dictados por el tribunal de sentencia o de ejecución, que:

- ◆ Pongan fin a la acción
- ◆ Pongan fin a la pena
- ◆ Pongan fin a una medida de seguridad o corrección
- ◆ Imposibiliten que ellas continúen
- ◆ Impidan el ejercicio de la acción

2) Lo relativo a la acción civil cuando no se recurre la parte penal de la sentencia.

La apelación de las resoluciones que denieguen la extinción, conmutación y suspensión de la pena, por no estar incluida entre las enunciadas en el artículo 435, inciso 1) del Código Procesal Penal Guatemalteco, se entiende que sigue el trámite ordinario de la apelación especial.

II. Trámite

El procedimiento se simplifica quedando sujeto a las reglas siguientes:

a) Interposición del recurso: siempre se realizará por escrito ante el tribunal que dictó la resolución, dentro del plazo de diez días. En el escrito sólo se requiere expresar los motivos y las leyes infringidas.



b) Emplazamiento y adhesión: se suprime el emplazamiento y el recurrente deberá señalar en el mismo escrito de interposición lugar para recibir notificaciones dentro del perímetro del tribunal. Tampoco se admiten las adhesiones al recurso.

c) Sentencia: el tribunal dictará sentencia sin debate, sólo teniendo a la vista los recursos interpuestos. En primer lugar decidirá sobre la procedencia formal del recurso y a continuación pronunciará sentencia por escrito, expresando sintéticamente el fundamento de la decisión. La ley expresamente señala que se omite la audiencia pública y la sentencia se pronunciará en el plazo previsto, aunque no dice cuál.

Según se advierte en el trámite de este procedimiento, contra toda la orientación del Código Procesal Penal mencionado, se opta por el procedimiento escrito y secreto, sin intervención de las partes. En cuanto al plazo, por tratarse de un procedimiento escrito, las resoluciones deberán dictarse en el plazo fijado por la Ley del Organismo Judicial, como lo dispone el artículo 178, segundo párrafo, del Código Procesal Penal citado. En consecuencia, de acuerdo al artículo 142 de aquella ley, la sentencia deberá dictarse dentro de los quince días después de la vista. En este caso sería desde que se declara la procedencia formal del recurso.

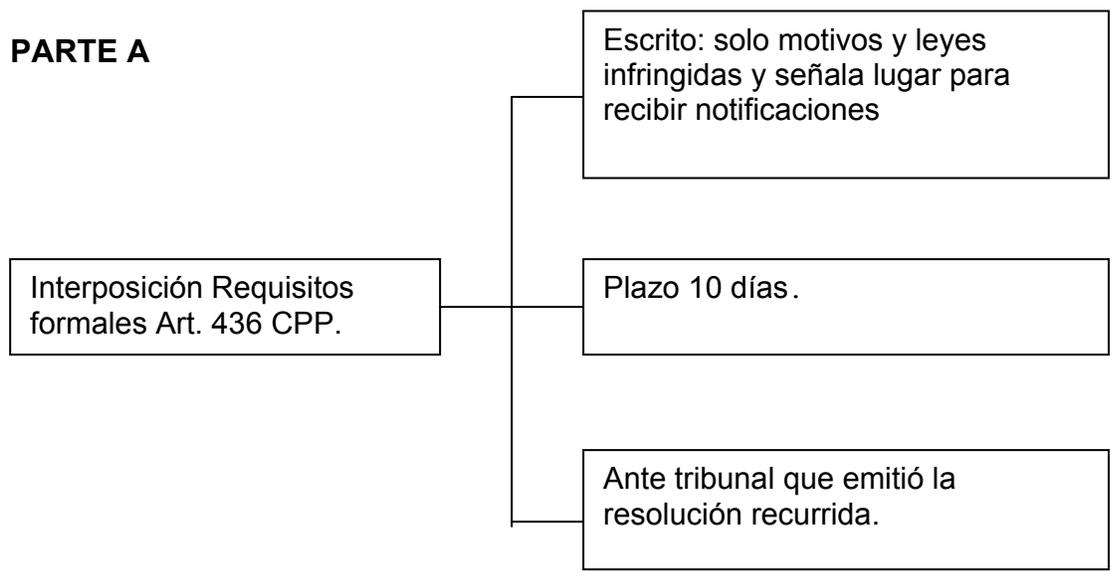
Respecto a la fundamentación del fallo, se comparte la opinión de la Licenciada Yolanda Pérez Ruiz, quien al respecto afirma: “Es importante hacer notar que “expresión sintética de los fundamentos” significa breve y precisa exposición de lo más sustancial de las razones de la decisión, no quiere decir ausencia de fundamentación.”⁴⁹

⁴⁹ Pérez Ruiz, Y. “Recurso de apelación especial”, Guatemala, Fundación Myrna Mack, 1999, p. 50.

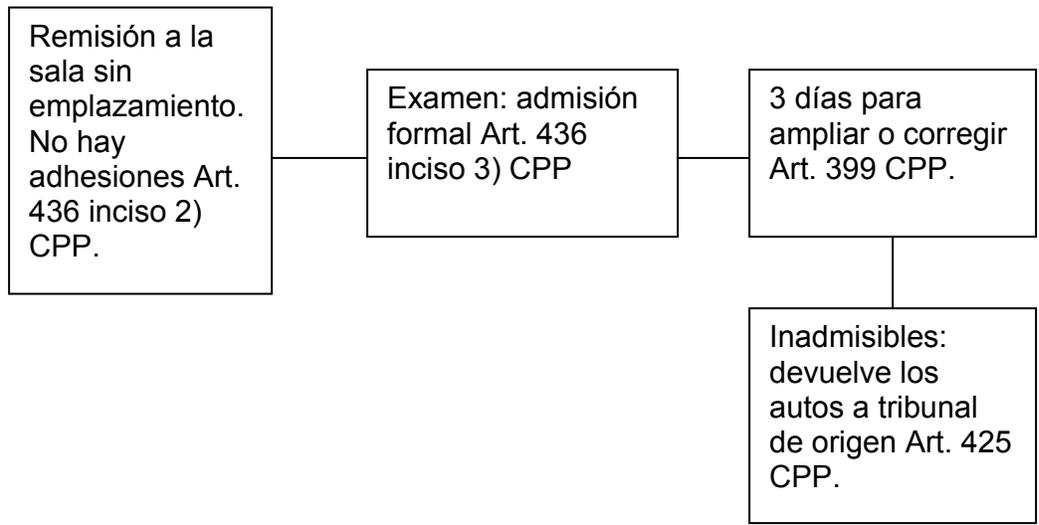


4.9.1 Tramite de los procedimientos específicos

PARTE A

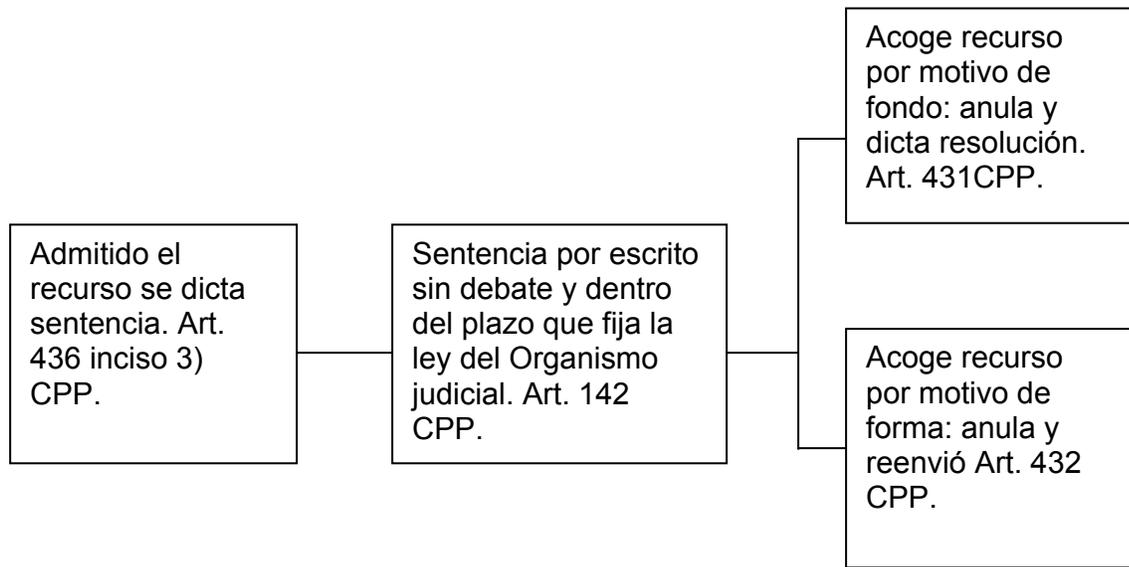


PARTE B





PARTE C





4.10 Guía para la formulación de un recurso de apelación especial

1. Tiempo:

El recurso se debe interponer dentro de los diez días a partir de la última notificación

2. Lugar

El escrito se presenta ante el tribunal que dictó la resolución recurrida

3. Modo

3.1 El recurrente debe tener interés procesal en el asunto, es decir, que la resolución recurrida le haya causado agravio.

3.2 La resolución recurrida debe aparecer expresamente contemplada en el Artículo 415 del Código Procesal Penal Guatemalteco o Artículo 435 del mismo cuerpo legal citado, si se trata de procedimientos específicos.

3.3 El recurrente debe comparecer ante el tribunal de alzada, dentro del plazo legal, a sostener el recurso y, en su caso, señalar lugar para recibir notificaciones.

3.4 Si el recurso se interpuso por adhesión, es sumamente importante indicar con diáfana claridad, cuál es el recurso al que se adhiere.

3.5 Fundamentar el recurso:

3.5.1 Consignar concretamente si el recurso se interpone por motivos de forma o de fondo o por ambos a la vez.



3.5.2 Expresar separadamente cuál o cuáles son esos motivos, indicando el artículo e inciso que los contiene.

3.5.3 Mencionar los agravios sufridos en razón de cada uno de ellos.

3.5.4 Denunciar específicamente las normas inobservadas y erróneamente aplicadas en relación a cada uno de esos agravios.

3.5.5 Dar las razones o argumentos por los cuales se considera que se han causado tales vicios.

3.5.6 Señalar cuál es la aplicación que se pretende de las normas violadas.

3.5.6.1 Sí el recurso se plantea por motivo de forma, el recurrente debe indicar lo siguiente:

a) si oportunamente reclamó la subsanación del defecto

b) si protestó la anulación

c) si planteó la reposición; o

d) si se invocan como agravios motivos absolutos de anulación formal.



Modelo del recurso de apelación especial

A) Introducción

Tribunal _____ de Sentencia del departamento de Guatemala, en mi calidad de defensor de _____, procesado por el delito de _____ en esa calidad comparezco a interponer Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo en contra de la sentencia condenatoria dictada por este tribunal en contra de mi patrocinado, con fecha _____ por el delito antes indicado y que se haya tipificado en el Artículo _____ del Código Penal Guatemalteco. En dicho proceso acusa el Ministerio Público, por medio del agente fiscal _____ y no hay querellante adhesivo.

Y para el efecto expongo lo siguiente:

B) Impugnabilidad objetiva y subjetiva

La resolución impugnada consiste en sentencia dictada por el Tribunal _____ de Sentencia Penal del departamento de Guatemala, con fecha _____, dentro del juicio oral celebrado en el proceso número _____ del año _____. En esa sentencia se condena a mi defendido _____ a sufrir la pena de _____ como autor responsable del delito de _____. Así también se le condena a pago de _____, en concepto de responsabilidades civiles derivadas del delito. Dicha sentencia es impugnable objetivamente por estar comprendida dentro de las resoluciones contempladas en el Artículo 415 del Código Procesal Penal. Además, en mi calidad de defensor del procesado _____, me asiste la facultad subjetiva de impugnar de conformidad con el Artículo 416 del mismo cuerpo legal y como tal también tengo



interés directo en el presente asunto en virtud del agravio que la sentencia condenatoria ya relacionada, causa a mi patrocinado

C) Oportunidad de la impugnación

Fui notificado con fecha _____ de la sentencia condenatoria emitida contra mi patrocinado, por lo que me encuentro en tiempo para interponer el Recurso de Apelación Especial en contra del referido fallo, de conformidad con lo establecido en el Artículo 418 del Código Procesal Penal, relacionado con los Artículos 398, 423 y 425 del mismo cuerpo legal.

D) Motivos en que se funda el recurso

Interpongo Recurso de Apelación Especial con base en los siguientes motivos:

1. De forma: por inobservancia de la ley, conforme el Artículo 419 numeral 2) del Código Procesal Penal. Para el efecto estimo que en la sentencia impugnada se incurrió en inobservancia del Artículo 389 inciso 4) del mismo cuerpo legal, en relación con los Artículos 186 último párrafo. 385 y 394 inciso 3) del cuerpo legal citado. Este es 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 mencionado, no requiere protesta previa.

De fondo: por inobservancia, interpretación indebida y errónea aplicación de la ley, conforme el Artículo 419 numeral 1) del Código Procesal Penal. En el presente caso considero que en la sentencia recurrida se aplicaron erróneamente los Artículos 11 y 132 del Código Penal al hecho que se declaró probado y, como consecuencia, se dejó de observar el Artículo 126 del mismo cuerpo legal, en relación con los Artículos 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 7, 10, 11, 13, 35, 36 y 65 del Código Penal; 386, 389, 392 y 394 del Código Procesal Penal. También contiene inobservancia del Artículo 26 numerales, 1, 4, 6 y 7 del Código Penal que establece las



circunstancias atenuantes; e interpretación indebida del Artículo 65 del mismo cuerpo legal que se refiere a la fijación de la pena.

E) Fundamentación del recurso

Los vicios de fondo y de forma se produjeron al pronunciar la sentencia impugnada y a los cuales me he referido en el párrafo que precede, son los que voy a desarrollar a continuación, partiendo de los hechos que se tuvieron por probados.

El tribunal al dictar sentencia estimó como acreditados los hechos siguientes:

Motivos de forma:

PRIMER AGRAVIO

Motivo absoluto de anulación formal. La sentencia impugnada viola el Artículo 389 inciso 4) del Código Procesal Penal, el cual exige entre los requisitos de la sentencia **“Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o a absolver”**. Esta norma se dejó de observar en dicho fallo como se explicará a continuación.

El Artículo 186, segundo párrafo del citado cuerpo legal, en forma genérica dispone que los medios de prueba incorporados al proceso se valorarán conforme el sistema de la sana crítica razonada. De manera más específica el Artículo 385 del Código en mención, establece que para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada. Es decir, que el tribunal al apreciar la prueba deberá hacer uso de las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología. Entre las primeras debe aplicar las leyes fundamentales de coherencia y de derivación, así como los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente.



De manera que la sentencia deberá contener los razonamientos en que el tribunal base su decisión para absolver o condenar, pero esos razonamientos deben fundamentarse en el sistema de la sana crítica razonada, o sea, en los principios de la lógica, las máximas de la experiencia común o las reglas de la psicología, 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.

De conformidad con el Artículo 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, uno de los vicios de la sentencia ocurre “Si falta o es contradictoria la motivación de los votos que haga la mayoría del tribunal, o no se hubieren observado en ella las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo”.

En el presente caso no se observaron en la sentencia recurrida las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo para pronunciar un fallo de condena. Así se advierte que la sentencia recurrida viola los principios de la lógica que deben aplicarse de conformidad con el sistema de la sana crítica razonada, en especial los principios de no contradicción y de tercero excluido, al apreciar el valor probatorio de las declaraciones del menor _____ y la de la señora _____, las cuales resultan totalmente contradictorias y excluyentes entre sí.

En efecto, el niño _____ manifestó quePor su parte la señora _____, dijo que.....Son evidentes entonces las contradicciones entre ambas deposiciones: 1... y 2...

El tribunal de sentencia, por lo tanto, viola evidentemente las reglas de la no contradicción. Como afirma el tratadista Fernando de la Rúa, en su obra La Casación Penal (Depalma Buenos Aires, 1994; página 157) “la contradicción se produce toda vez que dos juicios se anulan entre sí, por haberse violado los principios de identidad, de



contradicción o de tercero excluido. La motivación es contradictoria cuando se niega un hecho o se declare inaplicable un principio de derecho, o viceversa y después se afirma en otro que la presente motivación estaba explícita o implícitamente negada”. Cuando sucede esta contradicción el resultado es que la sentencia se encuentra privada de motivación, (De la Rúa, idem).

Dadas las contradicciones evidentes entre los dos testimonios es obvio que el Tribunal al valorar esa prueba no observó los principios de identidad, contradicción o tercero excluido, pues los mismo son excluyentes, de manera que, o resulta cierta la afirmación del niño _____ o resulta cierta la afirmación de la señora _____ y el niño no estuvo presente en el lugar de los hechos.

La Sana Crítica se basa fundamentalmente en las leyes del pensamiento humano. Según De la Rúa estas leyes están constituidas por las leyes fundamentales de coherencia y derivación y por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente. El principio de contradicción establece que dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente no pueden ser ambos verdaderos. En el presente caso, el Tribunal está violando claramente las reglas de la lógica a las cuales se encuentra sometido al tener por probados dos hechos que son completamente antagónicos entre sí. En el caso concreto esto impide que el Tribunal pueda tener por acreditada la acción que se atribuye a mi defendido, por las razones siguientes: PRIMERA: si el Tribunal de Sentencia da por acreditado los hechos narrados por el niño...SEGUNDA: de conformidad con el informe médico forense, la causa de la muerte fue... En esas circunstancias, la declaración de la señora _____, no puede ser verdadera y, por lo tanto, el Tribunal de Sentencia debió advertirla en la valoración de la prueba, de conformidad con el principio de contradicción antes indicado. En conclusión, los elementos de prueba que se han mencionado son contradictorios y se anulan entre sí, de modo que el Tribunal al proceder a su valoración viola flagrantemente las reglas de la Sana Crítica Razonada, dado que con base en ellos no pudo arribar a la conclusión de certeza en que basa su decisión, dadas las manifiestas y contundentes contradicciones entre las



declaraciones de los citados órganos de prueba. En tal virtud 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 CRÍTICA RESPECTO A MEDIOS O ELEMENTOS PROBATORIOS DE VALOR DECISIVO EN LA SENTENCIA.

SEGUNDO AGRAVIO

Motivo absoluto de anulación formal. Surge uno de estos motivos cuando se invoque inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención, asistencia y representación del acusado en los casos y formas que la ley establece. Artículo 420 inciso 3) del Código Procesal Penal.

El presente submotivo se basa en el hecho de que el testimonio del niño _____, fue recibido sin la presencia del acusado “en una sala distinta a la sala de debates del tribunal en virtud de que manifestaba cierto temor hacia el hoy sindicado”, por lo que se procedió a la recepción “de la mencionada declaración sin presencia del sindicado”. Lo anterior constituye una violación flagrante al Artículo 12 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La presencia del acusado, constituye una condición esencial de validez del juicio, pues se viola el derecho de audiencia, elemento esencial del derecho de defensa en juicio, si el procesado no se encuentra presente en el momento de la recepción de un medio de prueba.

Nuestro ordenamiento procesal es garante del derecho de defensa, por ello no permite la realización de juicios en ausencia o sin la presencia del imputado. El excluir al acusado de una etapa relevante del juicio, viola las garantías que aseguran el derecho de audiencia y contradicción, que se consagran en el Artículo 354 del Código Procesal Penal, precepto que establece que el debate se realizará “**con la presencia**



ininterrumpida de los jueces, llamados a dictar la sentencia, el Ministerio Público del acusado, su defensor, y de las demás partes o sus mandatarios (...)”.

Por ello, al excluir al acusado de la audiencia de recepción de un testigo esencial se violó su **derecho de defensa**, “que reposa en la posibilidad de estar presente en todos los actos que lleven a cabo para determinar su culpabilidad o bien su inocencia en el hecho que se le acusa “ (Julio Maier, Dr. Procesal Penal, Pág. 562). Nadie puede defenderse de algo que no conoce, es por ello que se debe garantizar al sindicado conocer todos los actos que den la imputación, de todas las actuaciones que se lleven a cabo dentro del debate. De conformidad con la doctrina: “la base de la interpretación está constituida por la relación del principio con la máxima de la inviolabilidad de la defensa”.

En el procedimiento penal se establecen recaudos severos para verificar que el imputado ha tenido oportunidad suficiente de audiencia. Él debe comparecer en persona ante el tribunal, el cual le intimará o comunicará con precisión en el hecho imputado y le permitirá ejercer posteriormente su defensa material; (...). Durante el juicio en las leyes procesales que regulan conforme la constitución rige el principio de inmediación por lo que se refiere a la presencia ininterrumpida del acusado durante todo el debate y hasta la lectura de la sentencia, a manera de verificar que ha tenido oportunidad suficiente para hablar, contradecir a los testigos y peritos, probar, controlar las pruebas del adversario y valorar, indicando al tribunal la solución que propone la sentencia“ (MAIER., J DERECHO PROCESAL PENAL op. cit. Pág. 541).

En consecuencia, él haber recibido la declaración del niño _____, sin la presencia del acusado, constituye una violación al derecho de audiencia y a la defensa material, que supone una violación a las reglas que regulan la intervención del sindicado en el proceso, y que claramente determinan que el debate debe realizarse con la presencia ininterrumpida del acusado. Como consecuencia ello, la prueba obtenida es nula, y de allí que sea aplicable el



artículo 186 del Código procesal penal, que establece que no podrá valorarse prueba que haya sido incorporada violando garantías constitucionales.

Efecto procesal del submotivo

El efecto procesal de que no se hayan observado las reglas que regulan la intervención procesal del sindicado, por haber sido excluido de una diligencia esencial del proceso, es, conforme al Artículo 421 del Código Procesal Penal, 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”. Y, el Artículo 432 del Código Procesal Penal, dispone que si la sentencia se funda en la inobservancia y 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 corresponde, anulará la sentencia, no podrán actuar los jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo.”

Por lo tanto, el efecto del vicio apuntado en el presente caso, es que se debe reenviar el presente expediente al tribunal de sentencia, para que se lleve a cabo un nuevo debate, en el cual se observen las reglas que regulan la intervención del sindicado en juicio.

Motivos de fondo

Este vicio radica en que se incurrió en error de derecho al calificar el hecho que se declaró probado como delito de **ASESINATO**, por el cual se condenó a mi patrocinado _____ a la PENA DE MUERTE.

PRIMER SUBMOTIVO

ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 132 DEL CÓDIGO PENAL, (Delito de Asesinato), ARTÍCULO 11 del Código Penal e inobservancia del ARTÍCULO 126 del CÓDIGO PENAL, (Homicidio preterintencional).



El tribunal de sentencia calificó los hechos ocurridos dentro del presente juicio como delito de asesinato, siendo que el sindicado no tuvo la intención de privar de la vida al niño _____.

El tribunal tuvo por acreditada la voluntad de matar “reflejada en la forma como se ejecutaron los malos tratos a que fue sometido el sujeto pasivo del delito y que para este Tribunal resulta obvio que el acusado previó el resultado y se lo representó como posible y no obstante con ello ejecutó su conducta, representación del resultado que se hace ostensible al tomar en cuenta la edad de la víctima, que contaba cuatro años”.

El Tribunal se encuentra en este caso presumiendo el dolo, la intención del sujeto de matar al niño; pero dicha voluntad quedó acreditada dentro del proceso. De los hechos que el tribunal estima acreditados (y que como se observó en un apartado anterior existen contradicciones insuperables que impedían llegar a las conclusiones fácticas del Tribunal), no se evidencia la voluntad de matar al niño. Por el contrario, el propio tribunal refiere que la señora _____ (...) Es decir, del dicho de la madre de la víctima claramente se desprende que el sindicado se asustó del resultado que había provocado, y que él inmediatamente inició maniobras de RESUCITACIÓN, como es la de respiración de boca a boca.

Por lo que la preterintencionalidad, quedó demostrada con la actitud posterior a los golpes producidos al niño, de tratar de salvarle la vida al trasladarlo a un centro hospitalario y antes de ello con actitudes de auxilio al menor víctima, lo que da como prueba que la acción dirigida, era la de causarle la muerte, con lo que nos encontramos frente a la inobservancia del Artículo 126 del Código Penal que establece el homicidio preterintencional, que en realidad es la acción que quedó demostrada ante el tribunal, no la figura del delito de Asesinato.

EFFECTO PROCESAL DEL SUBMOTIVO

El efecto procesal por incurrir en errónea aplicación de la ley e inobservancia de la misma, al haber sido excluido un elemento esencial de la acción que se encuentra en el



tipo penal, se encuentra regulado en el Artículo 421 del Código Penal, que establece “En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulara la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda”. Por lo tanto, el efecto del vicio apuntado en el presente caso, es que se debe por parte de los Señores Magistrados anular la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del _____, y pronunciar la sentencia correspondiente encuadrando la acción a la establecida en el Artículo 126 del Código Penal que establece el Tipo de Homicidio Preterintencional en la pena correspondiente al mismo.

SEGUNDO SUBMOTIVO

La sentencia también contiene inobservancia del Artículo 26 numerales, 1, 4, 6 y 7 del Código Penal, que establece las circunstancias atenuantes; e interpretación indebida del Artículo 65 del mismo cuerpo legal que se refiere a la fijación de la pena.

De conformidad con los hechos que el Tribunal de Sentencia tuvo por acreditados, se determina que mi defendido en el momento de realizar la acción de causarle lesiones al menor _____, se encontraba en estado de ebriedad, pero no al grado de no poder auxiliar al menor, de conformidad con lo declarado por la señora _____, al decir que el estado del señor _____ era como si estuviera drogado, lo que se puede observar en el acta de debate y en la misma sentencia. Con ello el Tribunal dejó de observar la atenuante establecida en el Artículo 26 inciso 1º . que reza: “Las condiciones determinadas por circunstancias orgánicas patológicas que disminuya sin excluirla, la capacidad de comprender o de querer del sujeto”; al tener por acreditado que mi defendido se hallaba en estado de ebriedad al realizar los hechos. El Tribunal no tomó en consideración dicha circunstancia la cual no permitía a mi defendido saber con exactitud cuál era el resultado de sus acciones, dada la situación de inferioridad psíquica en que se encontraba y, por tal razón, no pudo comprender el resultado de su actuar.



Con base a los hechos que tuvo por probados el Tribunal de Sentencia, se determinó que mi defendido, el señor _____, no tenía la intención de causarle la muerte al menor _____, a tal grado que cuando se dio cuenta que los golpes que le había causado, él en compañía de la señora _____, le prestó auxilio necesario con acciones idóneas para salvarle la vida y luego de ello trasladar al menor en ese instante a un Centro Hospitalario. Lo anterior evidencia que existe una preterintencionalidad por parte del agente, al no tener la voluntad de causar un daño tan grave como el que se causó, al no existir dolo directo en la acción que se realiza, por lo que el resultado de la acción fue por culpa, tal y como lo reza el Artículo 26 numeral 6°. Del Código Penal. Dicha norma establece: “Son circunstancias atenuantes:... 6°. Preterintencionalidad: No haber tenido intención de causar un daño de tanta gravedad, como el que se produjo”. Es evidente que mi defendido no quería causarle la muerte al menor, sino lesiones, por lo que fue rápida y espontánea la intención de auxiliarlo y de trasladarlo a un centro hospitalario, tal y como se comprueba con las declaraciones de _____ y de la señora _____.

El Tribunal de Sentencia, por otra parte, inobservó la circunstancia atenuante establecida en el Artículo 26 numeral 4°. Del Código Penal relativa al Arrepentimiento eficaz. Con las mismas declaraciones testimoniales de _____ y _____, se puede determinar que mi defendido, el señor _____, se arrepintió de la acción donde le produjo los golpes al menor _____ y trató de reparar el daño y de impedir ulteriores consecuencias, al verlo desfallecido y prestarle el auxilio con las acciones para resucitarlo y después para que fuera atendido en un centro Hospitalario y tratar de salvarle la vida, con lo que queda probado que la acción se encuadra con efectividad en el artículo ya mencionado que establece: “Si el delincuente ha procurado, con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias”.



En cuanto a la inobservancia del mismo Artículo 26 del Código Penal en su numeral 7 que se refiere a la presentación espontánea, es el caso señores Magistrados que mi defendido cuando trasladaba al menor víctima a un centro hospitalario en compañía de la señora _____, para salvarle la vida, se encuentra en el camino con la señora _____, quien le advirtió que llamaría a la policía y mi defendido accedió a lo dicho por la señora _____; se demuestra que mi defendido a pesar que existió tiempo suficiente para darse a la fuga y no poder ser alcanzado por los agentes de la Policía a partir del momento de haber realizado la acción, al momento que se apersonaron los agentes de policía no lo realizó, pidió de viva voz que la llamaran para presentarse voluntariamente, no negándose al ofrecimiento realizado por la señora _____, lo que demuestra que el tribunal inobservó la atenuante de presentación a la autoridad.

Finalmente, existe una interpretación indebida al Artículo 65 del Código Penal al imponer una pena que no corresponde al hecho delictivo al cual se encuadra la conducta. En efecto, debe existir una vinculación entre la acusación presentada por el Ministerio Público, la valoración de la prueba en el desarrollo del debate para el descubrimiento de la verdad histórica y el encuadramiento de la acción al tipo. Al existir un desfase entre la acción y el tipo en el cual se encuadra, existe también en la sentencia emitida por el tribunal un desfase entre aquella acción y la pena impuesta. En el presente caso el Ministerio Público en su formulación de acusación lo hizo por el delito de asesinato; en el desarrollo del Debate se presentaron circunstancias atenuantes que fueron inobservadas por el Tribunal de Sentencia, lo que produjo una indebida interpretación al Artículo 65 del Código Penal en la imposición de la pena a una conducta errónea, cuando realmente la conducta se encuadra en el Tipo Homicidio Preterintencional, que fue el hecho probado en el debate mismo, desvirtuado la acusación presentada por el Ministerio Público, ya que se impuso una pena por el delito de asesinato y no por el delito de Homicidio Preterintencional establecido en el Artículo 126 del Código Penal, que fue realmente la conducta probada en el desarrollo del Debate. La doctrina establece “La vinculación entre acusación y la sentencia



condenatoria no es sólo con el hecho, sino también con la vertebración de ese hecho a una calificación jurídica que plantea la acusación” (Andrés Martínez Arrieta, Los Princ. Del Proceso Penal; 1992; Cuadernos de Derecho Judicial; Pág. 89).

Por la inobservancia de los Artículos 26 numerales 1, 4, 6, y 7 e interpretación indebida del Artículo 65 del Código Penal en referencia, se incurrió en violación al principio de legalidad al encuadrar el hecho en el delito de Asesinato cuando el mismo se encuentra en la figura DE HOMICIDIO PRETERINTENCIONAL, **regulado en el Artículo 126 del Código Penal así también al imponer una pena** que no correspondía.

EFFECTO PROCESAL DEL SUBMOTIVO

El efecto procesal por incurrir en errónea aplicación de la ley e inobservancia de la misma, tal y como se expresa en el presente submotivo, cuando el Tribunal de Sentencia dejó de observar circunstancias atenuantes establecidas en nuestro ordenamiento sustantivo penal, en el Artículo 26 incisos 1, 2, 6 y 7 y la errónea aplicación del Artículo 65 en la imposición de una pena que correspondía a la acción que se encuadra al tipo y haberlo hecho a otro tipo penal, se entiende que el Tribunal de Sentencia excluyó un elemento esencial de la acción que se encuentra en el tipo penal, y de conformidad con lo regulado en el Artículo 421 del Código Penal que establece: “En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulara la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda”.

Por lo tanto, el efecto del vicio apuntado en el presente caso, es que se debe, por parte de los Señores Magistrados, anular la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de _____ y pronunciar la sentencia correspondiente encuadrando la acción a la establecida en el Artículo 126 del Código Penal que establece el Tipo de Homicidio Preterintencional y la pena correspondiente al mismo.



F) SOLICITUD

Con fundamento en los argumentos doctrinarios y legales expuestos, ante ustedes con todo respeto:

SOLICITO:

- 1) Se tenga por interpuesto Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo y de forma contra la sentencia dictada por ese tribunal con fecha _____, en el proceso identificado con el número sesenta y ocho guión dos mil uno a cargo del oficial cuarto;
- 2) Hechas las notificaciones se remitan las actuaciones originales a ala sala jurisdiccional.
- 3) Que al reunir los requisitos formales del recurso se admita el mismo para su trámite, y en caso exista omisión o defecto de forma o fondo en el planteamiento del recurso se me confiera el plazo de ley, para corregirlo;
- 4) Que se pongan las actuaciones a la vista por el plazo legal y se fije día, hora y lugar para el debate;
- 5) Que se dicte sentencia, anulando el fallo impugnado por motivos de forma, con base en los siguientes MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL: por inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención y asistencia del acusado en el debate en los casos y formas que la ley establece; y vicios de la sentencia consistentes en: **a)** por no haberse observado en ella las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo para la condena; y **b)** por haberse inobservado las misma reglas de la sana crítica al establecer el elemento de “peligrosidad” que sirve de fundamento para ala aplicación de la pena de muerte.



- 6) Que al fallar si el recurso es acogido por Motivos de forma, anule totalmente a la sentencia objeto del recurso y ordene la renovación del trámite desde el acto del debate por el tribunal competente;

- 7) En Caso de que el recurso no sea procedente por motivos de forma expuestos, al ser acogido por el fondo con base en inobservancia y errónea aplicación de la ley, dicte la sentencia que en derecho corresponde, declarando que mí patrocinado es autor responsable del Delito de Homicidio Preterintencional tipificado en el Artículo 126 del Código Penal y no del de Asesinato por el cual fue condenado, por cuya infracción debe ser condenado a sufrir la pena que fija dicho precepto legal.

Acompañado cuatro copias del presente memorial.

Guatemala,_____.

En mi propio auxilio

F_____





CONCLUSIONES

1. El contenido de las resoluciones definitivas son el punto de partida de Procedencia del Recurso de Apelación Especial y por ello debe cumplirse con las reglas de la lógica o logicidad de la motivación de la sentencia, la misma debe ser congruente para evitar resolver arbitrariamente, lo que da lugar a las impugnaciones y en este caso al Recurso de Apelación Especial
2. Las restricciones materiales que existen en la legislación guatemalteca sobre el Recurso de Apelación Especial deben ser subsanadas e interpretarlo como un recurso ordinario, permitir prueba para demostrar la violación de garantías procesales y poder realizar una revisión integral de los hechos para lograr la seguridad y certeza jurídica que se requiere y necesita
3. Son motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial:
 - b. **El error in iudicando, motivo de fondo o inobservancia de la ley** que significa omitir aplicar la norma adecuada al caso concreto por parte del juez y la interpretación indebida o errónea de la ley que significa que el juez al resolver el caso concreto utilizó una norma incorrecta ó le asignó un sentido distinto lo que es igual a violación de ley sustantiva cuyo resultado es la anulación de la sentencia;
 - c. **El error in procedendo, motivos de forma o defecto de procedimiento.** Procede aquí el recurso de apelación especial cuando se haya dado una inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento que es igual a violación de ley procesal contenida en el Código Procesal Penal, la Constitución Política de la



República de Guatemala y tratados internacionales en materia de Derechos Humanos; y finalmente

- d. **El error in cogitando** que significa defectos incurridos en la motivación de la sentencia; esto se da cuando se busca el control de logicidad sobre la sentencia absurda o arbitraria, prescindir de prueba decisiva, invocar prueba inexistente, contradecir otras constancias procesales o invocar pruebas contradictorias entre otras y se incluye en el error in procedendo

- 4. Por el Recurso de Apelación Especial se puede variar la resolución impugnada en beneficio del cumplimiento del Derecho y del fortalecimiento de un Estado de Derecho, por ello debe tomarse en cuenta que dicho recurso es sui géneris, que se aparta diametralmente del concepto tradicional de apelación, el que debe tomarse como un recurso ordinario y menos formal para lograr que sea declarado con lugar al plantearse, dada su notable importancia

- 5. Si, existe dificultad para comprender e interpretar los vicios de la sentencia y los motivos absolutos de anulación formal como procedencia del Recurso de Apelación Especial, porque no se ha tenido los conocimientos y la capacitación suficiente para aprender a interponerlo correctamente

- 6. Es necesario, después de más de diez años de vigencia del Código Procesal Penal, que los estudiantes y estudiosos del Derecho y por ende de nuestro ordenamiento jurídico, conozcan mejor y se capaciten más y de forma efectiva acerca de todo el contenido, planteamiento y efectos de la debida interposición y resolución del Recurso de Apelación Especial; así como de leyes internacionales en materia de Derechos Humanos que tienen relación con dicha impugnación



7. Tanto la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala como de todas las Universidades del país y entidades de capacitación inmersas en el campo del derecho, tanto a nivel de pregrado como posgrado deben jugar un papel importante en la capacitación y actualización de sus estudiantes acerca del presente contenido, como en la formación profesional de sus egresados para que tengan conocimientos mínimos especializados acerca de dicha institución y puedan aplicarlos correctamente a casos concretos.





RECOMENDACIONES

- ♣ Capacitar de forma efectiva a los futuros profesionales del derecho, así como implementar cursos de capacitación y actualización para abogados litigantes, jueces y magistrados, a efecto de que se capaciten mejor y actualicen sus conocimientos acerca del Recurso de Apelación Especial

- ♣ Elaborar un modelo de contenido de Recurso de Apelación Especial para efectos de su interposición, que sea completo, técnico y efectivo para lograr que se declare con lugar, se conozca y resuelva favorable a los interponentes conforme a derecho; lo que daría consecuencia el fortalecimiento de un Estado democrático de derecho, al proteger debidamente el derecho de defensa y debido proceso como principios constitucionales.

- ♣ Establecer con claridad que se trata de un Recurso ordinario y como tal menos formal que los recursos extraordinarios o especiales, esto al ordinarizarlo en la ley





ANEXOS





ANEXO 1

Apelación Especial de Juan Valencia Osorio contra la Sentencia del Tribunal Tercero.

**APELACIÓN ESPECIAL
PROCESO PENAL No. C-5-99.
OFICIAL 3º.**

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

**HONORABLE TRIBUNAL TERCERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y
DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.**

....., de cincuenta años de edad, casado, guatemalteco, de este domicilio, Abogado y Notario, señalo para recibir citaciones y notificaciones en mi oficina profesional situada en; de manera atenta y respetuosa, comparezco a exponer los siguientes:

HECHOS:

I. RAZÓN DE LA GESTIÓN Y RELACIÓN DE HECHOS:

I.1. Razón de la gestión:

La razón de la presente gestión lo es, en mi calidad de defensor técnico del procesado sentenciado, JUAN VALENCIA OSORIO, consecuentemente legitimado para recurrir la decisión judicial, contenida en los numerales II), III) y IV) de la Parte Resolutiva de la sentencia de fecha tres de octubre de dos mil dos; Interponer **Recurso de Apelación Especial, por Motivo de Fondo y Forma, por Motivos Absolutos de Anulación Formal por Vicios de la Sentencia**, contra la misma en la que es de condena, por un



delito de asesinato, proferida en contra de Juan Valencia Osorio; por ese Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, con fecha tres de octubre de dos mil dos.

I.2. Relación de hechos:

I.2.1 DE LA ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN Y DEL AUTO DE APERTURA DEL JUICIO EN CONTRA DE JUAN VALENCIA OSORIO:

"C) Porque usted Juan Valencia Osorio, como Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, en compañía de Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera, Jefe del Estado Mayor Presidencial y Sub-Jefe del Departamento de Seguridad Presidencial del Estado Mayor Presidencial respectivamente; en día, hora y lugar no determinado planificaron y ordenaron un plan para vigilar y eliminar físicamente a la Antropóloga Social Myrna Elizabeth Mack Chang, el cual culminó el once de septiembre de mil novecientos noventa con el asesinato a puñaladas de la mencionada víctima. Dicho plan comprendió la vigilancia y control permanente sobre Myrna Elizabeth Mack Chang, que se inició aproximadamente en el mes de agosto de mil novecientos noventa y culminó el once de septiembre del mismo año. En el mismo se utilizaron distintos tipos de vehículos, incluyendo motocicletas, así como apoyo operativo de agentes encubiertos apostados en puntos estratégicos. El plan consistía en controlar las actividades de la víctima y especialmente la observación constante de su casa y seguimiento de su persona desde el momento que salía de ese lugar y se dirigía a sus actividades laborales en la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales -AVANCSO- y viceversa. También fueron controlados sus viajes al interior de la República. La culminación de este plan de vigilancia ordenada por los acusados, culminó con la eliminación física de la víctima que fue llevada a cabo por el entonces Sargento mayor del Ejército, Noel de Jesús Beteta Álvarez, asignado al Departamento de Seguridad Presidencial del Estado Mayor Presidencial, en compañía de otras personas no identificadas. La planificación de eliminar a la víctima fue acordada por los acusados y posteriormente transmitida a Beteta Álvarez, aprovechándose de los recursos y la estructura organizada del Departamento de



Seguridad Presidencial del Estado Mayor Presidencial, unidad que estaba bajo el mando de los acusados y que cuenta con una estructura organizada y jerarquizada conforme a las leyes militares al servicio del Presidente de la República y su familia con los medios financieros, logísticos, operativos, de información, así como recursos materiales y humanos que permiten diseñar y ejecutar planes, misiones y comisiones. De esta forma los acusados aprovecharon y utilizaron todas las facilidades que esta infraestructura le permitía, dado sus puestos de la misma alta jerarquía. Dentro de esta jerarquía el acusado Juan Valencia Osorio, tenía la obligación de verificar, personalmente, que el personal a su mando, en particular, especialistas, cumplan a cabalidad con sus obligaciones y funciones y en caso de incumplimiento estaba obligado a imponer o recomendar las sanciones respectivas. De igual forma estaba obligado a establecer los mecanismos adecuados para controlar de manera efectiva que el personal bajo su mando respete los principios de subordinación y disciplina, debiendo exigir que sus órdenes se cumplan con exactitud y prontitud. Tenía la Obligación de estar informado de todo lo acontecido en la unidad a su mando, a través de los informes diarios que debía pedir a los responsables, llevando un control de las actividades del personal y del uso de los recursos físicos de la dependencia. Además podía emitir y debía hacer efectivas las ordenes emitidas seleccionando al personal adecuado para cumplirlas. Por lo tanto era el responsable con pleno conocimiento de todas las actividades que desarrollaban los subordinados de la dependencia bajo su mando. En ese entonces la unidad bajo su mando estaba encargada de obtener información, analizar y controlar las actividades de los factores de poder, lo cual implicaba realizar actividades de inteligencia (recabar información para la toma de decisiones). Durante el mando de los acusados el departamento de seguridad del Estado Mayor Presidencial -conocido como "ARCHIVO"- desarrollaba una serie de actividades diferentes a las que le asignaba las leyes del país, las cuales se realizaban al margen de la ley, tales como la violación de correspondencia, operaciones de vigilancia y muerte de personas, Juan Valencia Osorio, Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera, planificaron y ordenaron la muerte de Myrna Elizabeth Mack Chang al considerar que la antropóloga tenía vínculos con las comunidades de población en resistencia dadas sus actividades de investigación científica como



antropóloga social, así como los resultados de dichas investigaciones sobre el tema de los desplazados por el conflicto armado interno en el país y que consideraban afectada la estrategia militar (contrainsurgente) y dañaba la imagen del Estado por el tratamiento que se daba a la población civil desplazada. Una vez consumado el asesinato, por Noel de Jesús Beteta Álvarez, los acusados trataron de encubrir el delito, siempre aprovechándose de la superioridad jerárquica de la que estaban investidos, ejerciendo actos de intimidación, ordenando la alteración y desaparición de documentos, así como influyendo en la negativa de proporcionar información al Representante del Ministerio Público".

I.2.2 DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS:

"Los integrantes de este Tribunal de Sentencia Penal, como resultado de la valoración de las pruebas sustanciadas durante el desarrollo del debate, conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada concluyen en dar por acreditados los siguientes hechos: 1. La muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang el once de septiembre de mil novecientos noventa, en la doce calle frente al número doce guión diecisiete de la zona uno, presentando heridas penetrantes de cuello, tórax y abdomen, producidas por arma blanca, que le produjo shock hipovolémico, lo que fue acreditado con la Certificación de la Partida de Defunción. 2. Que los procesados Edgar Augusto Godoy Gaitán, Juan Valencia Osorio y Juan Guillermo Oliva Carrera, el once de septiembre de mil novecientos noventa, desempeñaban los cargos de Jefe del Estado Mayor Presidencial, Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial y Sub-Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial respectivamente, lo que se constata con el oficio número Cinco mil seiscientos treinta y tres, suscrito por el Ministerio de la Defensa Nacional, General de División Julio Arnoldo Balconi Turcios. 3. Que la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang fue objeto de vigilancia y persecución hasta el día de su muerte, lo que se acreditó con las declaraciones de Clara María Josefina Arenas Bianchi, Rubio Amado Caballeros Herrera, Julio Edgar Cabrera Ovalle y Gerardo Humberto Flores Reyes. 4. Que la orden para dar muerte a la Antropóloga Mack Chang, fue transmitida al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, por el



Coronel Juan Valencia Osorio, según declaraciones de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y lo constatado en el contenido de los audio casetes y videocasete revelados en el debate. 5. Que la muerte de la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang fue el resultado de las investigaciones que la misma estaba realizando para la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales - AVANCSO- relacionadas con los desplazados y refugiados localizados en las zonas de conflicto armado, lo que quedó demostrado con las declaraciones de Clara María Josefina Arenas Bianchi, Julio Edgar Cabrera Ovalle y Gerardo Humberto Flores Reyes. 6. Que para llevar a cabo la ejecución de la muerte de la Antropóloga Mack Chang, fueron utilizados recursos propios del Departamento de Seguridad del Estado mayor Presidencial, de donde devino la orden de su muerte, según lo declarado por el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado y lo constatado en el contenido de los casetes antes referidos".

II. RESUMEN DEL CONTENIDO DE LA SENTENCIA EN CUANTO AL GRADO DE PARTICIPACIÓN DE JUAN VALENCIA OSORIO:

"Con la declaración de la analista Katherine Temple Lapsley Doyle, que se refirió al contenido de los documentos desclasificados refirió que en el Estado Mayor Presidencial si se hace inteligencia, y conforme lo declaró el experto Pino Benamú. De donde con fundamento en las declaraciones vertidas por los testigos Clara María Josefina Arenas Bianchi, Monseñor Julio Edgar Cabrera Ovalle, Monseñor Gerardo Humberto Flores Reyes, Rubio Amado Caballeros y Justino Virgilio Rodríguez Santana de nombre usual Virgilio Rodríguez Santana, se demostró que Myrna Elizabeth Mack Chang desde hacía unos quince días antes de su fallecimiento estaba siendo objeto de seguimiento y persecución, actos estos que forman partes de elementos propios de un plan de inteligencia de los elaborados y desarrollados por el ejército, según nos ilustró el experto Pino Benamú. Todo lo anterior nos conduce a concluir que la muerte violenta de la antropóloga Mack Chang fue producto de un plan previamente elaborado, aspecto que se confirma con la declaración prestada por el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado quien refirió como el propio autor material de esta muerte, en un acto de confianza le reveló que la ejecución de tal persona fue producto de un plan y una orden



dada personal y directamente por el entonces Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial procesado JUAN VALENCIA OSORIO, quién le entregó el expediente respectivo y le hizo vigilancia y le hizo la señal de muerte al estilo romano. En este punto los que juzgamos llegamos al grado de certeza jurídica que la conducta de este procesado lo hace penalmente responsable como autor del delito de ASESINATO, contra la vida de la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, de conformidad con el artículo 36 inciso 3°. del Código Penal y el artículo 132 del mismo cuerpo legal, ya que en todo momento, aún antes de dar la orden de muerte al señor Beteta tomó participación en la realización de este delito por cuanto a la vez de entregarle el expediente al ejecutor material del hecho le dio la orden de eliminarla, actos que sin su intervención no hubiese sido posible la obtención de aquel resultado y en todo caso, dependía totalmente de su voluntad pues con una sola orden la ejecución del acto podía no haberse llevado a cabo".

III. CONTENIDO DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA:

"POR TANTO: Este Tribunal con base en lo analizado... Al RESOLVER POR MAYORÍA DECLARA: II) Que el acusado JUAN VALENCIA OSORIO es responsable como AUTOR del delito de ASESINATO, cometido en contra de la vida e integridad física de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang; III) Por tal ilícito se le condena a la pena de treinta años de prisión inconvertibles, que deberá cumplir en el centro penal que determine el juez de ejecución correspondiente. IV) Al acusado JUAN VALENCIA OSORIO se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena;"

III. DESIGNACIÓN DEL PROCESO, SUJETOS PROCESALES Y LUGAR PARA NOTIFICARLOS:

III.1. Designación del proceso:

El proceso quedó registrado e identificado en el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, al número C-5-99. Oficial 3°.

III.2. Sujetos procesales y lugar para notificarlos:



III.1.1. ACUSADOS:

EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN, JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA Y JUAN VALENCIA OSORIO. Podemos ser notificados en el Centro de Prisión Preventiva para Hombres de la zona dieciocho de esta ciudad.

III.1.2 DEFENSORES:

En el Debate, Abogados

Pueden ser notificados en los lugares que consta en el expediente judicial.

III.1.3 ACUSADOR OFICIAL:

Ministerio Público; Gestionó por medio de los Agentes Fiscales del Ministerio Público Abogados, pueden ser notificados en Octava Avenida número diez guión cincuenta y siete de la zona uno de esta ciudad.

III.1.4 QUERELLANTES ADHESIVOS:

HELEN BEATRIZ MACK CHANG. puede ser notificada en el lugar que consta en el expediente judicial.

IV. NATURALEZA, FECHA DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA Y FECHA DE NOTIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA:

IV.1. Naturaleza de la resolución recurrida:

La naturaleza de la resolución recurrida, lo es ser sentencia dictada por Tribunal de Sentencia, en juicio oral y público, contra la cual cabe recurso de apelación especial.

IV.2. Fecha de la resolución recurrida:

La resolución recurrida lo es la sentencia de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente.

IV.3. Fecha de la notificación de la resolución recurrida:



La sentencia recurrida en apelación especial, me fue Notificada como defensor técnico del acusado sentenciado, el TRES DE OCTUBRE DE DOS MIL DOS, fecha en que se dio la lectura íntegra de la sentencia.

V. EL CASO DE PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL EN RELACIÓN AL FALLO DE CONDENA DICTADO CONTRA JUAN VALENCIA OSORIO:

El caso de procedencia de este recurso de apelación especial, deducido contra el fallo de condena dictado contra JUAN VALENCIA OSORIO, por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, con fecha tres de octubre de dos mil dos, está contenido en los Artículos del Código Procesal Penal siguientes: *415 Porque el recurso se interpone contra sentencia dictada por tribunal de sentencia en juicio oral y público; 419 incisos 1°. Porque el recurso de apelación especial, se hace valer por Motivo de Fondo, por inobservancia de la Ley y Errónea Aplicación de la ley. 419 inciso 2° y 420 inciso 5°. Por motivo de Forma, por Inobservancia de la Ley, que constituye vicio en la sentencia, que genera Motivo Absoluto de Anulación Formal por vicios de la Sentencia.*

VI. LOS ARTÍCULOS E INCISOS DE LA LEY QUE SE DENUNCIAN INFRINGIDOS, CONFORME AL MOTIVO DEDUCIDO Y VICIO COMETIDO:

VI.1. Motivo de fondo:

VI.1.1. POR INOBSERVANCIA DE LA LEY, para este caso de procedencia, se denuncia infringidos los Artículos : 10, 13, 17, 19, 20, del Código Penal;

VI.1.2. POR ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY, para este caso de procedencia, se denuncia infringido los Artículos 36 inciso 3°, 62 y 132 del Código Penal.



VI.2. Motivo de forma, por vicios de la sentencia, por motivo absoluto de anulación formal por vicios de la sentencia, para este motivo de procedencia, se denuncian infringidos por INOBSERVANCIA, los Artículos 11 Bis., 183, 185, 186, 332 Bis., y 394 inciso 3°. Sub inciso 2° del Código Procesal Penal.

VI. DESARROLLO DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO Y FORMA:

Previamente a señalar por separado, cada uno de los vicios que se denuncian cometidos por el Tribunal de Sentencia, al determinar la participación de JUAN VALENCIA OSORIO, en el punible atribuido, que motivan la violación de las normas que se denuncian infringidas y que estimamos hacen procedente este recurso de apelación especial por motivo de fondo y forma por motivo absoluto de anulación formal, por vicios de la sentencia, señalaremos, lo que entendemos por inobservancia de la Ley y Errónea Aplicación de la Ley; y, así tenemos:

CONTENIDO DE LA INOBSERVANCIA DE LA LEY:

Desentrañando el contenido de la inobservancia de la ley, vemos que ella resulta tanto legal como doctrinariamente del incumplimiento del precepto legal, por el Juzgador; incumplimiento que lo es en cuanto al sentido, contenido y espíritu latente de la norma; es decir: Que no hace el juzgador, lo que la norma manda, adecuando su conducta a situaciones legales distintas a lo exigido por ella".

La inobservancia de la ley, ocurre cuando los Juzgadores, al momento de emitir la decisión en relación al asunto sometido a su conocimiento, ignoran la existencia en la legislación, de norma que sea la adecuada al caso sometido a su conocimiento, o no cumplen por omisión con lo ordenado por ella, ignorando la dimensión de contenido, al subsumir el caso practico y concreto, en norma que no es la adecuada, o analizan el caso a contrario imperio.

Por lo anterior que cuándo los Juzgadores omiten ajustar sus decisiones a lo previsto en la norma adecuada ó ignorándola, incurren en el error jurídico de INOBSERVANCIA DEL LA LEY; arribando así a falsas apreciaciones que no se desprenden de los



órganos de prueba generados en la audiencia del debate, inobservancia que tiene influencia decisiva en el dispositivo del fallo".

CONTENIDO DE LA ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY:

Bajo todo error de aplicación de la ley, se esconde uno de interpretación de la ley. Distintos son los matices de cada una de estas infracciones, Interpretación y Aplicación de la ley, pero ambos con incidencia en la decisión, según el hecho en que se subsume, sea conforme a la ley o equivocada, en cuanto a su sentido y contenido.

La norma se interpreta, para adecuarla al caso práctico y concreto, es decir para aplicarla; esta labor de subsunción de la norma al caso práctico y concreto, es LA APLICACIÓN DE LA LEY, aplicación que se da luego que su contenido, sentido o espíritu latente, ha sido debida y legalmente desentrañado por el Juzgador.

Ocurre entonces el error jurídico de Errónea Aplicación de la Ley, cuando el juzgador subsume el caso práctico y concreto en norma que no es la adecuada, vicio que tiene incidencia en el dispositivo del fallo.

Expuesto lo anterior, analizaremos cada una de las normas que se denuncian infringidas para cada uno de estos motivos y así tenemos:

VII.1. Inobservancia del Artículo 10 del código penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"RELACIÓN DE CAUSALIDAD: Los hechos previstos en las figuras delictivas, serán atribuidos al imputado cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de una determinada conducta".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE LA INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 10 DEL CÓDIGO PENAL POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA:

Siguiendo los parámetros indicados anteriormente sobre el contenido de la inobservancia de la ley, estimo que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, al emitir con fecha tres de octubre de dos



mil dos, sentencia de condena en contra de JUAN VALENCIA OSORIO, al establecer que es AUTOR del delito de ASESINATO normado en el Artículo 132 del Código Penal, incurren en violación por inobservancia del artículo 10 del Código Penal, que contiene los requisitos esenciales, para poder determinar la relación de causalidad, o sea, en que forma, como acusado tuvo el dominio del hecho, ya en forma mediata o inmediata de lo cual debió hacer la debida diferenciación, de acuerdo al delito por el cual se emite fallo de condena; en el presente caso, lo es el de asesinato como lo he dicho, y a este respecto, al hacer el estudio comparativo del contenido de la sentencia en cuanto a esta materia, PARA PONERLO EN RELACIÓN CON LA NORMA DENUNCIADA INFRINGIDA; el Tribunal Sentenciador, desarrolla en la parte considerativa de la sentencia, en cuanto a su participación en el punible, haciendo la siguiente consideración: "Todo lo anterior nos conduce a concluir que la muerte violenta de la antropóloga Mack Chang fue producto de un plan previamente elaborado, aspecto que se confirma con la declaración prestada por el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado quién refirió como el propio autor material de esa muerte, en un acto de confianza le reveló que la ejecución de tal persona fue producto de un plan y una orden dada personal y directamente por el entonces Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial procesado JUAN VALENCIA OSORIO, quien le entregó el expediente respectivo y le dijo vigilancia y... le hizo la señal de muerte al estilo romano". Lo cual además es el sustento, para dar por acreditado el hecho siguiente: "4. Que la orden para dar muerte a la Antropóloga Mack Chang, fue transmitida al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, por el Coronel Juan Valencia Osorio, según declaraciones de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y lo constatado en el contenido de los audio casetes y videocasete revelados en el debate".

La relación de causalidad normada por el Artículo 10 del Código Penal, al regular la acción idónea para producir el punible, necesariamente hace referencia, tanto a la autoría como a la participación; tomando en cuenta que las descripciones de los hechos punibles contenidos en las definiciones de los delitos en el Código Penal, están concebidos, para ser cometidos por un solo autor de la acción; pues el hecho típico, antijurídico y culpable, únicamente puede ser atribuido a quién a realizado la acción para producir el resultado, ello cuando se trata de delitos de lesión como en el caso



presente; así entonces, será autor quién realiza la acción típica, quién realiza el papel principal, y que; en definitiva es, quién tiene el dominio del hecho; todo lo anterior, lo es con fundamento en que, en los delitos de lesión, su esquema básico se compone de tres elementos: a) LA ACCIÓN, b) LA IMPUTACIÓN OBJETIVA y c) EL RESULTADO; siendo el resultado la consecuencia de la acción, que en la clase de delitos contra la vida como lo es el caso presente, el resultado consiste en un daño en el cuerpo, el cual determina LA CAUSALIDAD RELEVANTE, para que se pueda establecer en forma legal "QUE LA ACCIÓN Y EL RESULTADO", se encuentran EN RELACIÓN CAUSAL, como acción normalmente idónea para producir el punible; así como que se da la concurrencia de los supuestos fácticos del delito de asesinato, que es el del caso presente, regulado por el Artículo 132 del Código Penal: "EN CUANTO A QUE EL AGENTE PRODUZCA DIRECTAMENTE EL RESULTADO MUERTE", ya que solo así se puede afirmar "QUE EL RESULTADO ES PRODUCTO DE LA ACCIÓN", ya que el delito de asesinato, es una delito de lesión; y en este supuesto su tipicidad, requiere COINCIDENCIA ENTRE LA VOLUNTAD DEL AUTOR Y LA REALIZACIÓN DE LA ACCIÓN" o sea la acción querida por el autor, ya que sólo así se establecerá conforme a la ley, su participación en el punible como autor por ser quién realiza la acción típica (forma de la acción).

Con lo expuesto, se evidencia la violación por inobservancia por parte del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de condena de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada en contra de Juan Valencia Osorio, del Artículo 10 del Código Penal, en relación a la determinación que hace de que el acusado JUAN VALENCIA OSORIO, es autor responsable del delito de asesinato, sin tomar en consideración que, conforme el hecho probado. "LA ACCIÓN POR ÉL REALIZADA FUE LA DE TRANSMITIR UNA ORDEN A NOE DE JESÚS BETETA ÁLVAREZ"; "NO LA DE REALIZAR LA ACCIÓN DE DAR MUERTE; lo que permite establecer, conforme a la interpretación que debe hacerse de acuerdo a lo normado en el artículo 10 de la ley del Organismo Judicial, que: "AL TRANSMITIR LA ORDEN", "ESTA A SU VEZ, FUE RECIBIDA POR ÉL", es decir, "QUE ESTAMOS FRENTE A UN ACTO PROPIO DEL ACUSADO" (voluntariedad); pero además de lo anterior, si bien es cierto, que el Tribunal de Alzada, no puede hacer mérito de las



pruebas ni de los hechos, conforme a lo establecido en el Artículo 430 del Código Procesal Penal, si puede referirse a ellos, para la aplicación de la ley sustantiva penal; que es lo que procede en razón de que se denuncia, la violación por inobservancia de una norma de esta naturaleza, en lo referente a la acción normalmente idónea para producir el punible, ya que su decisión la sustenta en una prueba defectuosa, como lo es el contenido de la declaración de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y los casetes y videocasete, ya que el primero narra circunstancias, que dice le fueron manifestadas por el señor Beteta Álvarez, y que están contenidas en los casetes y videocasete; pero estos extremos, fueron negados por el señor Noel de Jesús Beteta Álvarez, en la audiencia de debate; y para obtener las grabaciones, el procedimiento que fue utilizado, no es el previsto y permitido en la ley procesal penal vigente, lo cual hace que no pudieran en forma legal, ser tenidos a cuenta, estos órganos de prueba, para fundar la certeza jurídica de participación en el punible por parte de Juan Valencia Osorio, puesto que con ellos no se acredita o se establece cual fue la acción normalmente idónea por él realizada, ya que sí lo que fue "TRANSMITIR UNA ORDEN", por esta misma razón de transmisión, la misma "NO EMANÓ DE ÉL COMO ACTO DE VOLUNTAD", lo que hace que no se haya acreditado en forma legal, la relación causal, conforme a las teorías de la participación.

Con lo anterior, estimo, acredito, que con la prueba generada en la audiencia del debate, y en la que sustenta el tribunal de sentencia el fallo de condena, no se demostró que a la persona de mi defendido, Juan Valencia Osorio, concurra la realización de las acciones normalmente idóneas para producir el punible de asesinato normado por el Artículo 132 del Código Penal. Y tampoco concurren los supuestos fácticos del delito por el que se emitió fallo de condena en su contra, quedando así demostrada la violación por inobservancia del Artículo 10 del Código Penal, puesto que de haber tenido a cuenta su contenido, sentido y espíritu latente los juzgadores de sentencia, hubieran establecido que él (Juan Valencia Osorio), no realizó las acciones normalmente idóneas para producir la muerte violenta de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang; y así, el fallo hubiera sido de naturaleza absolutoria.



C) VICIO COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 10 del Código Penal, lo es el de INOBSERVANCIA DE LA LEY.

D) AGRAVIO DE CAUSA:

"Que sin haber establecido y declarado el Tribunal de Sentencia, en forma legal, en que norma vigente en la legislación penal guatemalteca, sustentan su decisión de que el delito de asesinato normado en el Artículo 132 del Código Penal, es un delito que pueda cometerse a título de autor, realizando acciones distintas de aquellas que son las necesarias e idóneas para producir el resultado de lesión, como acto típico, sin determinar además en el caso, del acusado Juan Valencia Osorio, en que forma tuvo el dominio del hecho y quererlo para sí; realizando las acciones propias para producir el punible, dicta sentencia de condena en su contra sin tomar en cuenta que conforme a la acusación, prueba y hechos acreditados, se genera duda razonable a su favor, así como que, dada la contradicción de los testimonios de Noel de Jesús Beteta Álvarez y Jorge Guillermo Lemus Alvarado, se sustraen dos juicios de valor de distinta naturaleza y opuestos, que a la vez se excluyen, en cuanto a su contenido, de participación de Juan Valencia Osorio, como autor.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DÉ A LA NORMA:

"Que los jueces de Sentencia al emitir fallo de condena, en delito de asesinato normado en el Artículo 132 del Código Penal, deben establecer de modo legal, las acciones normalmente idóneas para producir el punible, pues es necesario indicar que este delito, es de lesión, lo que hace que sea también necesaria, la determinación de modo legal de la relación causal entre acción y resultado, y sustentar, tesis sobre ello, y establecer sin lugar a duda, cuáles fueron las acciones normalmente idóneas realizadas por el acusado, para producir el resultado, en todos o cualquiera de los supuestos que integran la figura delictiva por la que se emite fallo de condena, para poder determinar de modo legal, en que forma se tuvo por el acusado el dominio del mismo, ya que sólo así se establecerá en forma legal, cuales fueron las acciones normalmente idóneas realizadas, para producir el hecho que requiere coincidencia entre este y el resultado, por tratarse de un delito de lesión.



VII.1.2. INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 13 DEL CÓDIGO PENAL:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"DELITO CONSUMADO: El delito es consumado, cuando concurren todos los elementos de su tipificación".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 13 DEL CÓDIGO PENAL POR INOBSERVANCIA POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA:

Al emitir el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, con fecha tres de octubre de dos mil dos, sentencia de condena en contra de Juan Valencia Osorio, por el delito de asesinato normado por el Artículo 132 del Código Penal, incurre en inobservancia del Artículo 13 del Código Penal, puesto que en la acusación no se contiene y en los hechos probados, no quedó establecido o acreditado en forma legal, que a su persona concurría la circunstancia de haber realizado todos los elementos de tipificación del delito de asesinato ya indicado; ya que conforme a la estructura de este ilícito, los elementos de tipificación del mismo, lo son: a) dar muerte a una persona; y b) Que el resultado sea coincidente con los requisitos o agravantes específicas del asesinato. Supuestos éstos, que conforme a la acusación que le formulara el Ministerio Público, al acusado Juan Valencia Osorio; y no está contenido en ella y además, no quedaron probados en forma legal ya los que los que el Tribunal de Sentencia dé por acreditados, están referidos únicamente a que realizó actos consistentes: "EN TRANSMITIR UNA ORDEN", que es hecho distinto; circunstancia que no puede ser una Derivación Lógica útil, para dar por acreditada la autoría en la forma que lo hace el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, por la que condena a Juan Valencia Osorio; sino que ello constituye una Mera Suposición o conjetura, sin asidero legal; ya que el hecho probado, que lo es: Que la muerte de la víctima, Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, se produjo por heridas de arma blanca; en la que él, no tuvo participación directa, y al no haberse acreditado en forma legal, que Juan Valencia Osorio, realizara la acción de causar las lesiones a la víctima que causan la muerte, ello permite establecer que a su persona, no concurren los elementos de tipificación del delito de asesinato.



Lo anterior hace que no fuera posible legalmente, que se dictara sentencia de condena en contra de Juan Valencia Osorio, como autor del delito de asesinato, y que el mismo fuera CONSUMADO, ya que en la actividad que en sentencia se tiene por probada, que él realizó; no concurren todos los elementos de tipificación del delito de asesinato regulado por el artículo 132 del Código Penal, emitiéndose así por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, fallo de condena en su contra por ese delito, sin sustento legal al no estar acreditado, que a su persona concurren todos los elementos de tipificación del mismo.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 13 del Código Penal, lo es de INOBSERVANCIA DE LA LEY.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que sin haber establecido en forma legal el Tribunal de Sentencia, si el hecho probado en contra de Juan Valencia Osorio, calificado en definitiva como asesinato regulado en el Artículo 132 del Código Penal, y sí en lo que hace a la actividad que se dice por él realizada, concurren todos los elementos de tipificación de este punible, para poder establecer que el mismo es consumado; y que su participación es como autor para que así, lo declarado por los Jueces de Sentencia, en la parte resolutive, del fallo impugnado, en cuanto a que es responsable como autor, sin hacer relación a la clase de autoría inmediata o mediata y que el delito es consumado, ello hace que la sentencia de condena por estos motivos, no tenga sustento legal, y no obstante se emite fallo de condena en su contra.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Que los Juzgadores para determinar la participación del imputado en el punible, deben establecer en forma legal, si a la actividad por éste desarrollada, conforme a la acusación y los hechos probados, con la prueba generada en la audiencia del debate, concurren todos los elementos de tipificación del mismo, para poder establecer primero,



sí el delito es consumado y segundo, sí la participación es a título de autoría ya inmediata ya mediata, ya que si no se acreditan estos extremos, se incurre en violación por inobservancia del artículo 13 del Código Penal.

VII.1.3. INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 17 DEL CÓDIGO PENAL:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"CONSPIRACIÓN Y PROPOSICIÓN: Hay conspiración, cuando dos o más personas, se conciertan para cometer un delito y resuelven ejecutarlo. Hay proposición, cuando el que ha resuelto cometer un delito invita a otra u otras personas a ejecutarlo. La conspiración, la proposición, la provocación, la instigación y la inducción para cometer un delito, sólo son punibles en los casos que la ley lo determine expresamente".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 17 DEL CÓDIGO PENAL, POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA:

Conforme el contenido de la acusación formulada por el Ministerio Público, y los hechos que se dan por acreditados en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, proferida por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sus números 5. Y 6. cuyo contenido es el siguiente: "5. Que la muerte de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang fue el resultado de las investigaciones que la misma estaba realizando para la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales - AVANCSO-, relacionadas con los desplazados y refugiados localizados en las zonas del conflicto armado". "6. Que para llevar a cabo la ejecución de la muerte de la Antropóloga Mack Chang, fueron utilizados recursos propios del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, de donde devino la orden de su muerte".

Es indudable que de la lectura de estos hechos probados, principalmente el número 6. Consiste en que la orden de dar muerte a la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, quedó probado, que emana del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial; el que por una parte, es contradictorio o se excluye del contenido en el número 4. de los hechos probados; que hace relación a que la orden, fue transmitida, por el Coronel Juan Valencia Osorio al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez; sin que se haya establecido en forma legal, quien efectivamente dió dicha orden de dar



muerte a la Antropóloga Mack Chang; pero aparte de lo anterior, del contenido de la acusación y hechos probados, y del contenido de las conclusiones del abogado de la parte querellante adhesiva, aparece que, el hecho de la muerte violenta de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, (en la fase de la vida de este delito), hubo conspiración y concertación, para ejecutar a Myrna Mack, en razón de las investigaciones que ella realizaba; al definirla como "un enemigo interno", pero en este sentido, conforme al contenido, sentido y espíritu latente del artículo 17 del Código Penal, hay conspiración cuando dos personas o más se concertan para cometer un delito, y la norma hace relación a la concertación, dentro de la misma conspiración; y en el presente caso, no se acreditó con la prueba generada en la audiencia del debate, ni es un hecho probado, que los acusados, se concertaran para planificar, ordenar y cometer el crimen, ello por la imprecisión y falta de claridad en la acusación y los hechos probados, cuando éstos últimos, están referidos a TRANSMITIR UNA ORDEN O QUE LA MISMA EMANÓ DEL ESTADO MAYOR PRESIDENCIAL, lo que hace que no sea clara ni precisa, en cuanto a la persona (individual o social), que emite la orden; lo cual destruye la existencia de conspiración o concertación entre los acusados, que demuestre de modo evidente la concertación; y al emitir fallo de condena únicamente en contra de Juan Valencia Osorio, el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, viola por inobservancia esta norma, puesto que si no se acreditó la concertación entre los acusados, y existe duda razonable en cuanto el ente individual o social (imputados o Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial), que dió la orden de ejecución de la víctima, así como que no se probó en forma legal, la presencia de Juan Valencia Osorio ni de ninguno de los otros acusados, en el momento y lugar de comisión del hecho; al condenarlo como autor del mismo, el Tribunal de Sentencia, viola por Inobservancia el Artículo 17 del Código Penal, ya que no se acreditó o se tuvo como hecho probado, que Juan Valencia Osorio, se concertara, con otras personas (coacusados), para realizar el hecho de dar muerte a la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang.



C) VICIO COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido, en relación al Artículo 17 del Código Penal, lo es el de Inobservancia de la ley.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que sin haberse establecido en forma legal, la existencia de concertación, para realizar el crimen, y sustentarse tesis contradictorias, en cuanto al ente que dio la orden de dar muerte a la víctima Myrna Elizabeth Mack Chang, se emite fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, quien se limitó conforme a los hechos probados, a transmitir una orden, la que consecuentemente no emanó de él.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DÉ A LA NORMA:

Que cuando dos o más personas sean sindicadas de la comisión de un solo hecho delictivo, en razón de ser ellas quienes se conciertan para cometerlo, debe acreditarse en forma legal y sin lugar a duda, por medio idóneo de prueba, que se dió tal conspiración, especialmente cuando se trata de un enemigo interno, y que los acusados, resolvieron y ejecutaron el hecho en forma directa.

VII.1.4 VIOLACIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 19 DEL CÓDIGO PENAL:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"TIEMPO DE COMISIÓN DEL DELITO: El delito se considera realizado en el momento en que se ha ejecutado la acción. En los delitos de omisión en el momento en que debió realizarse la acción omitida".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 19 DEL CÓDIGO PENAL, POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA:

En la sentencia impugnada por este motivo de fondo, de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de carácter de condena en contra de Juan Valencia Osorio, tanto en la acusación que formulara el Ministerio Público, como en los hechos probados, se asienta; La existencia de la muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang. como ocurrida el once de septiembre de mil novecientos noventa. Consecuencia de ello, que



al declararse en dicha sentencia: Que Juan Valencia Osorio, es autor responsable del delito de asesinato, cometido contra la vida de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, necesariamente, da por establecido, que LA ACCIÓN DESPLEGADA POR JUAN VALENCIA OSORIO, EN RELACIÓN A ESTE HECHO, SE DIÓ EN ESA MISMA FECHA; pero conforme al contenido mismo de la acusación y de los hechos probados, LA ACCIÓN POR ÉL DESPLEGADA, por una parte, no esta referida a que fuera él, quien realizara la acción de dar muerte a la víctima, sino que está referida a circunstancias distintas a este hecho, como lo es TRANSMITIR LA ORDEN DE DAR VIGILANCIA Y MUERTE, O QUE LA MISMA EMANÓ DEL DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD DEL ESTADO MAYOR PRESIDENCIAL, y en cuanto a estos dos últimos supuestos, no se estableció el momento o tiempo de comisión de esa acción (de transmitir) o (dar la orden); menos aún que Juan Valencia Osorio, estuviera presente el día once de septiembre a la hora en que ocurrió el hecho y en el lugar del mismo; lo cual evidencia de modo concluyente, que por una parte; no se determinó de modo preciso y concreto, que la acción realizada por Juan Valencia Osorio, fuera la de causar la muerte de la víctima, como tampoco se acreditó en forma legal, por ser la prueba utilizada, prueba defectuosa, como más adelante se indicará al tratar el motivo de forma por anulación formal, por vicios de la sentencia, que efectivamente, fuera él quien dió la orden y en que momento, al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, ya que éste en la audiencia del debate, contradijo el contenido de lo declarado por el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado, lo cual quebranta este testimonio, al excluirse, como se ha dicho uno del otro; generando además duda razonable, que conforme a lo normado por el artículo 14 último párrafo del Código Procesal Penal, es a favor del acusado. Violándose así por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, por inobservancia el artículo 19 del Código Penal, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 19 del Código Penal, lo es el de Inobservancia de la Ley.



D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que sin haberse establecido por el Tribunal de Sentencia, cual fue la acción idónea realizada por el acusado Juan Valencia Osorio, para producir el punible, ni el tiempo o momento en que tal acción se realizó, aún para el caso de transmitir la orden o emanar de él la misma, emite fallo de condena en su contra.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DÉ A LA NORMA:

Que para que pueda declararse en forma legal la autoría, mediante el establecimiento de que la acción desarrollada por el acusado, es la idónea para producir el punible por el que se sanciona; debe acreditarse de modo fehaciente y legal, el tiempo o momento en que se realizó la acción, y que esta sea la idónea para producir el punible y no otra distinta.

VII.1.5. VIOLACIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 20 DEL CÓDIGO PENAL POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"LUGAR DEL DELITO: El delito se considera realizado, en el lugar en que se ejecutó la acción, en todo o en parte; el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado y en los delitos de omisión, en el lugar donde debió cumplirse la acción omitida".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 20 DEL CÓDIGO PENAL, POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA:

En la sentencia impugnada por este motivo de fondo, por inobservancia del artículo 20 del Código Penal; los Miembros del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, por mayoría, emiten fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, por ser autor responsable del delito de asesinato cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack Chang, ello sin que se tuviera por acreditado, como ya antes se ha dicho, que él mismo, realizara las acciones normalmente idóneas para producir este punible, ya que no es un hecho probado que el acusado Juan Valencia Osorio, el día once de septiembre de mil novecientos noventa, estuviera presente en el lugar en que



el hecho se dió, o sea en la doce calle frente a la casa marcada con el número doce guión diecisiete de la zona uno, de esta ciudad; lo que hace evidente por una parte, que no pueda ser declarado en forma legal, autor del hecho, como se declara en la parte resolutive del fallo; y por otra, si la actividad que se dice probada en la sentencia, y desarrollada por Juan Valencia Osorio, consiste en transmitir la orden de vigilancia a la víctima Myrna Elizabeth Mack Chang, incluso por medio de una señal al modo romano, ordenar su muerte; este extremo lo dió por acreditado el Tribunal de Sentencia, mediante órganos de prueba, que no fueron obtenidos por los procedimientos previstos en la ley y porque el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado, es referencial; y este hecho, tampoco esta contenido en la acusación; lo que hace que en este supuesto, estemos ante una acusación y hechos probados, que se sustentan no sólo en actos deficientes, sino defectuosos; como bien se dice en el Voto Razonado Parcial, en cuanto a que con la prueba, a la que se le otorgó valor probatorio, consistente en la declaración del señor Jorge Guillermo Lemus Alvarado, así como los casetes y videocasete por él grabados y aportados; los que como también más adelante se indicará, no fueron obtenidos por los medios o procedimientos legales establecidos en la ley de la materia, y consecuentemente conforme a lo normado en el artículo 281 del Código Procesal Penal, no podían ser tenidos en cuenta para fundar una decisión de condena, como es el caso que nos ocupa; puesto que, con la prueba generada en la audiencia del debate, no se establece de modo claro, preciso y concreto, el lugar en que Juan Valencia Osorio, pudo haber realizado la acción idónea para producir el punible, que en todo caso; por tratarse como se ha dicho de un delito de lesión, el resultado, es el que ha de determinar el lugar del hecho, por darse en todo en ese lugar la acción; y, que en el caso de la muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang, lo es en la doce calle frente a la casa marcada con el número doce guión diecisiete de la zona uno de esta ciudad; lugar en el que no se acreditó en la audiencia del debate estuviera presente Juan Valencia Osorio, el día del suceso once de septiembre de mil novecientos noventa, y al declararlo autor responsable de este delito, el Tribunal de Sentencia, viola por inobservancia el Artículo 20 del Código penal, y lo viola también al no acreditar en forma legal, el lugar en donde se transmitió la orden de vigilancia e hizo el signo romano de muerte, a Noel de Jesús Beta Álvarez, que es el contenido de lo



declarado por Lemus Alvarado, pero contradicho por Beteta Álvarez, en la audiencia de debate, generándose como ya también se ha dicho duda razonable a favor del acusado Juan Valencia Osorio en este sentido.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 20 del Código Penal, lo es el de Inobservancia de la Ley.

D) AGRAVIO DE CAUSA:

Que sin haberse establecido en forma legal, por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, que el acusado Juan Valencia Osorio, estuviera presente el día once de septiembre de mil novecientos noventa, en la doce calle frente a la casa marcada con el número doce guión diecisiete de la zona uno de esta ciudad, lugar en que se dio la muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang, declara en la parte resolutive del fallo, que es autor responsable de la muerte violenta de esta persona.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Que para que pueda declararse en forma legal la autoría, no sólo ha de acreditarse en forma legal, la acción idónea realizada por el agente imputado, sino que también, debe quedar de modo claro, preciso y concreto, legalmente establecida la presencia del mismo en el lugar del suceso; así como que este hay realizado la acción que produjo el resultado.

VII.2. CONCLUSIÓN SOBRE LA VIOLACIÓN POR INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 10, 13, 17, 19 Y 20 DEL CÓDIGO PENAL, PARA ESTE MOTIVO DE FONDO DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con lo expuesto, sostenemos tesis de que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, de carácter de condena, dictada contra Juan Valencia Osorio, por ser autor responsable del delito de asesinato cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack



Chang, viola por inobservancia, los artículos 10, 13, 17, 19, y 20 del Código Penal porque no se acreditó en dicha sentencia, cual fue la acción idónea producida por Juan Valencia Osorio, para producir mediante la acción que se tiene por probada, y por él realizada, el resultado de tal acción; y, que ello lo fuera la muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang; no se estableció por el Tribunal de Sentencia en forma legal, que el delito, en cuanto a Juan Valencia Osorio, como autor del mismo, fuera consumado, por concurrir a él todos los elementos de tipificación del delito de asesinato; la conspiración y concertación alegada por el Abogado de la querellante adhesiva, en los acusados, no quedó acreditada por medio de prueba idónea, que haya sido legalmente obtenida y consecuentemente válidamente, incorporada al proceso en el debate, como tampoco se acreditó el tiempo y lugar de comisión del hecho en relación al acusado Juan Valencia Osorio; lo cual hace que como se asienta en el voto razonado, que la prueba que se utiliza para dar por probada la participación y consiguiente responsabilidad y culpabilidad de Juan Valencia Osorio en el punible de la muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang, consistente en la declaración del testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado, así como los casetes y videocasete, no es prueba legítima, por ser el primero un testigo referencial y la prueba científica descrita, no fue obtenida por los procedimientos legales previstos en el Código Procesal Penal, como más adelante se indicará lo que nace como actos defectuosos, conforme a lo normado en el artículo 281 del Código Procesal Penal, no pudieran ser tenidos a cuenta para fundar la decisión de condena en contra de Juan Valencia Osorio, siendo procedente en este sentido ACOGER el recurso de Apelación Especial, por estos Motivos de Fondo y por inobservancia de las normas denunciadas, anulando la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente; y al fallar conforme a derecho ABSOLVER a JUAN VALENCIA OSORIO, de los cargos que le fueran formulados por el Ministerio Público. Ordenando su libertad inmediata.



VII.2. Apelación especial de fondo, por errónea aplicación de la ley:

VII.2.1 VIOLACIÓN POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 36 INCISO 3°. DEL CÓDIGO PENAL:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"AUTORES: son autores: 1°...2°...3°. quienes cooperen en la realización del delito, ya sea en su preparación, o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiera podido cometer. 4°...

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE LA INFRACCIÓN POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 36 INCISO 3°.. DEL CÓDIGO PENAL:

Hemos dicho que la errónea aplicación de la Ley, ocurre cuando el juzgador subsume el caso práctico, en forma que no es la adecuada; pudiendo ocurrir tal vicio también en la determinación de la participación y autoría del acusado, en alguna de las formas que la ley establece para esta; en el caso que nos ocupa, la autoría que se declara, corresponde a Juan Valencia Osorio, en la muerte violenta de la víctima Myrna Elizabeth Mack Chang, es declarada en violación por errónea aplicación del artículo 36 inciso 3°. del Código Penal, ello por los motivos y razonamientos siguientes:

El Artículo 36 del Código Penal, regula cuatro supuestos en que puede darse la autoría y ser declarada en forma legal en el caso de Juan Valencia Osorio, conforme a la acusación y los hechos probados, ó tenidos por acreditados por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, se tuvo por probado: "4 Que la orden para dar muerte a la Antropóloga Mack Chang, fue transmitida al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, por el Coronel Juan Valencia Osorio, según declaraciones de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y lo constatado en el contenido de los audio casetes y videocasete revelados en el debate". Hecho que es consecuencia de la conclusión de condena en relación a Juan Valencia Osorio, cuyo contenido es el siguiente: "Todo lo anterior nos conduce a concluir que la muerte violenta de la Antropóloga Mack Chang, fue producto de un plan previamente elaborado, aspecto que se confirma con la declaración prestada por el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado, quien refirió como el propio autor material de esa muerte, en un acto de confianza le reveló que la ejecución de tal persona fue



producto de un plan y de una orden dada personal y directamente por el entonces Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial procesado JUAN VALENCIA OSORIO, quien le entregó el expediente respectivo y le dijo vigilancia y... le hizo la señal de muerte al estilo romano". Lo que trae como consecuencia última lo siguiente: "En este punto los que juzgamos llegamos al grado de certeza jurídica que la conducta de este procesado lo hace penalmente responsable como autor del delito de ASESINATO, contra la vida de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, de conformidad con el Artículo 36 inciso 3°. del Código Penal y el Artículo 132 del mismo cuerpo legal".

Lo anterior, permite establecer que los miembros del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de condena por mayoría, en contra de Juan Valencia Osorio, de fecha tres de octubre de dos mil dos, por la que lo declaran autor del delito de asesinato normado por el Artículo 132 del Código Penal, cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack Chang, lo hacen en violación por errónea aplicación del Artículo 36 inciso 3°. del Código Penal, en el que subsume la actividad que se dice probada y por el desarrollada, ello sin establecer en forma legal, que su actuar conforme a la acusación; los hechos probados y la prueba generada en la audiencia del debate, que es utilizada para dar por probados estos extremos, determine los supuestos fácticos o elementos de la autoría, consisten en cooperar en la realización del delito, ya sea en su preparación o ejecución, con un acto sin el cual no se hubiera podido cometer y para consumir el delito por el que se emite fallo de condena en su contra; puesto que no argumentan ni sustentan tesis sobre la forma en que la conducta del acusado Juan Valencia Osorio, puede ser subsumida en forma legal en este supuesto de la autoría; puesto que nada dice en forma motivada y fundamentada, sobre en que forma el acusado, Juan Valencia Osorio cooperó en la realización del delito (autoría material), cooperación en la realización del delito, que debe estar referida a la acción normalmente idónea para producir el punible muerte, y no quedó probado, que él realizara esta clase de actos; y en lo que hace a su preparación, es indudable que con el hecho probado transcrito, en el que se asienta "QUE JUAN VALENCIA OSORIO, TRANSMITIÓ LA ORDEN A NOEL DE JESÚS BETETA ÁLVAREZ; ello destruye, el hecho de que haya sido Juan Valencia Osorio, de



quien emanó la orden de dar muerte a la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang; ya que si su actuar, se limitó a transmitir la orden y entregar el expediente, es obvio, que la orden emana de otra persona o ente, quien a su vez elaboró el plan contenido en el expediente; no acreditándose así su cooperación en la preparación del delito o en su ejecución, puesto que en lo que hace a esto último, no se probó que Juan Valencia Osorio, estuviera presente el día once de septiembre de mil novecientos noventa, en el lugar del hecho; doce calle número doce guión diecisiete de la zona uno de esta ciudad; "y además de lo anterior, los hechos que se dan por probados en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en contra de Juan Valencia Osorio; no son de modo alguno actos, que hubieran sido determinantes para cometer el punible. Y al estimarlo así los Honorables Miembros del Tribunal de Sentencia, violan por Errónea Aplicación el Artículo 36 inciso 3°- en el que fundan la autoría de Juan Valencia Osorio en el punible, por el que le condena.

También debemos señalar, que el voto razonado, confirma estas tesis; ya que el fallo de condena es por mayoría; y contiene motivación suficiente (el voto razonado), para estimar que la orden de dar muerte a la víctima Myrna Elizabeth Mack Chang; no emanó del Departamento de Seguridad el Estado Mayor Presidencial, pues no es actividad de ésta; sino que ello compete al Estado Mayor de la Defensa Nacional (ejército), todo ello en cuanto a la determinación de enemigo interno; así como de que, la prueba que se utiliza para fallar en contra de Juan Valencia Osorio, es una prueba, principalmente en lo referente a los casetes y videocasete, y declaración de Jorge Guillermo Lemus Alvarado que viola los artículos 186 y 380 del Código Procesal Penal, al no haber sido obtenida conforme a los procedimientos establecidos en la ley penal vigente e incorporada en la forma prevista en estas normas al proceso y consecuentemente no podía ser tenida en cuenta, o con valor probatorio, para fundar la decisión de condena que se impugna; concluyendo el Juez Vocal que disiente con el fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, en que no existe prueba suficiente y validamente obtenida e incorporada al proceso, para emitir fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, como autor responsable del delito de asesinato cometido contra la vida de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang.



Con lo expuesto, queda demostrado que con los órganos de prueba a los que el Tribunal de Sentencia les otorga eficacia probatoria, no teniéndola, principalmente la declaración del testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado y casetes y videocasete, para emitir fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, por el hecho de que fue objeto la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, no obstante que no se estableció en forma legal, cual fue la acción por él resultado, en cuanto o cómo tuvo participación directa o de cooperación, en su ejecución, o en su caso en su preparación; por lo que se afirma, que a la persona de Juan Valencia Osorio, no concurre el requisito de la autoría contenido en el Artículo 36 inciso 3°. del Código Penal, como lo sostiene el Tribunal Sentenciador, en cuanto a que la acción que se dice por él desarrollada, para que pueda subsumirse en forma legal en esta normativa; y además porque, por no establecer se trataba de autoría inmediata o mediata, debiendo decir además el Tribunal Sentenciador, en que forma, quedó plenamente acreditado, que Juan Valencia Osorio, realizó la acción de cooperación en la realización del hecho de dar muerte a la víctima, principalmente en su ejecución, y que sin esa actividad, el delito no se hubiera podido cometer, no concurriendo en consecuencia los supuestos de la autoría contenidos en el Artículo 36 inciso 3°. del Código Penal, ni los que corresponden al Artículo 132 del Código Penal, no habiéndose acreditado, en forma legal que la autoría material sea penalmente imputable a Juan Valencia Osorio, y por la circunstancia de entrega del expediente y transmitir la orden, no puede tampoco tenerse por acreditada la autoría mediata.

Consecuencia de lo anterior, lo es que no quedó probado en forma legal: Que JUAN VALENCIA OSORIO, realizará acciones idóneas para producir directamente el resultado de la muerte de Myrna Elizabeth Mack Chang, produciendo la acción o en su caso, realizar actos encaminados a cooperar en la ejecución de la muerte violenta de la víctima, sin el cual el resultado no se hubiera dado; para establecer, así la autoría inmediata pero no la mediata.

Con lo expuesto queda demostrado que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de fecha tres de octubre de dos mil dos, al emitir fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, por el delito de asesinato normado en el Artículo 132 del Código Penal, viola por errónea



aplicación el Artículo 36 inciso 3°. del Código Penal; lo cual hace que sea procedente acoger el recurso por este motivo de fondo, anulando la sentencia de tres de octubre dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente y al dictar el fallo que en derecho corresponde, se le absuelva de los cargos formulados por el Ministerio Público.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 36 Inciso 3°. del Código Penal lo es de ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que no habiéndose determinado en forma legal, en que forma Juan Valencia Osorio, tuvo el dominio de la acción, consistente en la realización de los supuestos fácticos o elementos del delito de asesinato normado por el Artículo 132 del Código Penal, y cometido contra la vida de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, le declaran autor material del mismo, sin hacer declaración y sustentar tesis sobre la consumación.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DÉ A LA NORMA:

"Que los jueces de sentencia a los efectos de determinar la participación del imputado para la comprobación de la autoría, deben establecer de modo claro, preciso y concreto, en que forma el imputado tuvo el dominio del hecho o en su caso el codominio del mismo, entendido lo primero como dominio de la acción (realizar el hecho); por tratarse de delito de lesión y no de mera actividad; pues sólo mediante el establecimiento de la acción, como imputación objetiva, se puede determinar en forma legal, la participación del imputado en el hecho típico, antijurídico y culpable, por el que se emite fallo de condena".



VII.2.2. VIOLACIÓN POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 62 DEL CÓDIGO PENAL:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"AUTOR DEL DELITO CONSUMADO: Salvo determinación especial, toda pena señalada en la ley para un delito, se entenderá que debe imponerse al autor del delito consumado".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE LA INFRACCIÓN POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 62 DEL CÓDIGO PENAL: Conforme al contenido de la parte resolutive de la sentencia de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, número romanos II), cuyo antecedente lo es la consideración que hacen de su participación como autor, y se le impone la pena de treinta años de prisión, conforme al número romanos III) del mismo fallo; ello, sin que se acreditara como ya se ha dicho, que haya realizado todos los actos o elementos de tipificación del delito de asesinato, normado por el Artículo 132 del Código Penal, o que realizara actos propios de cooperación, para asegurar el resultado, que ha querido quien produce el resultado, para que se le pueda tener en forma legal, como autor de un delito consumado de asesinato, puesto que no se argumentó en la parte considerativa de la sentencia, ni se hace declaración en la parte resolutive, que Juan Valencia Osorio, haya realizado actos típicos del delito consumado de asesinato, por ello que la pena contemplada en el Código Penal, para el delito de asesinato, dentro de los límites mínimo y máximo, sólo se le hubiera podido imponer, si hubiera sido AUTOR DEL DELITO CONSUMADO DE ASESINATO, como realizador de la acción típica de producir el resultado de la muerte de la víctima, lo cual no quedó probado en relación a su persona, con la prueba generada en la audiencia del debate, lo cual hace que sea procedente acoger el recurso de apelación especial, por este motivo de fondo, por errónea aplicación del Artículo 62 del Código Penal, al condenarse a Juan Valencia Osorio, como autor de un delito de asesinato, sin establecer, que haya consumado todos los elementos de su tipificación, siendo procedente así anular la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el



Ambiente, y al dictar el fallo que en derecho corresponde, absolverlo de los cargos que le fueron formulados por el Ministerio Público, por no contener los mismos, los supuestos fácticos de la consumación, para ser merecedor de la pena que corresponde únicamente al autor del delito consumado de asesinato.

C) VICIO COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido, en relación al Artículo 62 del Código Penal, lo es el de Errónea Aplicación de la Ley.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

El agravio que causa la errónea aplicación del Artículo 62 del Código Penal, lo es que: Sin establecer el Tribunal de Sentencia en forma legal, cual fue la acción directa e idónea realizada por Juan Valencia Osorio, ni en que forma estableció, que tuvo el dominio del hecho, para comprobar su participación a título de autoría inmediata o mediata, ni se estableció que fuera él quien realizó los actos típicos del delito de asesinato en su consumación, emite fallo de condena en su contra, fundándose en hechos probados, que no tienen relación directa en cuanto a la determinación de tal participación a título de autor, de delito consumado, en el hecho calificado como asesinato normado en el Artículo 132 del Código Penal, ya que no se probó de modo claro, preciso y concluyente: Que realizara dicha acción, en cuanto a tiempo, lugar y modo, para determinar que la acción realizada, es típica, antijurídica y culpable.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Que para que el fallo de condena por el delito de asesinato normado en el Artículo 132 del Código Penal, sea conforme a derecho, los juzgadores, deben de acreditar o establecer en forma legal y concluyente, que los supuestos fácticos del delito, estén contenidos en la acusación que se formula al imputado, por el Ministerio Público, y quedar debidamente demostrados sin lugar a duda, con la prueba generada en la audiencia del debate, en cuanto a acción, tiempo y lugar de comisión, para estimar que el que es declarado autor lo consumó y ser merecedor de la pena que corresponde a tal acción ilícita.



VII.2.3. APELACIÓN DE FONDO POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 132 DEL CÓDIGO PENAL:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"ASESINATO: Comete asesinato quien matare a una persona: 1) Con Alevosía. 2) Por precio, recompensa, promesa, ánimo de lucro. 3) Por medio o en ocasión de inundación, incendio, veneno, explosión, desmoronamiento, derrumbe de edificio u otro artificio que pueda causar grave estrago, 4) Con premeditación conocida. 5) Con ensañamiento. 6) Con impulso de perversidad brutal. 7) Para preparar, facilitar, consumir y ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o la inmunidad para sí o para copartícipes o por no haber tenido el resultado que se hubiere propuesto al intentar el otro hecho punible. 8) Con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas.....".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 132 DEL CÓDIGO PENAL EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO:

La errónea aplicación del Artículo 132 del Código Penal, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en contra de Juan Valencia Osorio, por ser responsable de la muerte violenta de Myrna Elizabeth Mack Chang, consiste en que el supuesto principal de este delito, contra la vida; lo es DAR MUERTE a una persona, hecho que no quedó probado en la audiencia del debate, en relación a Juan Valencia Osorio; en cuanto a que haya sido él quien directamente realizó los actos propios de dar muerte a Myrna Elizabeth Mack Chang, ya que los hechos probados son distintos a este supuesto; y si no se acreditó que él, Juan Valencia Osorio, haya sido quién causó las lesiones que provocaron la muerte a la víctima Myrna Elizabeth Mack Chang, menos podía tenerse por acreditado en forma legal, que a él concurren los supuestos fácticos de la agravación específica, que configura el delito de asesinato; siendo éstos motivos, suficientes para dar por acreditada la errónea aplicación del Artículo 132 del Código Penal, para subsumir los hechos probados que se dice realizados por Juan Valencia Osorio, en esta norma; para que este pueda ser tenido en forma legal, como autor responsable del delito de asesinato, cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack



Chang, pues como se ha dicho, no se acreditó en la audiencia del debate, que realizara los actos propios de este delito, o sea el dar muerte a la víctima mediante la concurrencia de sus agravantes específicas, en razón de que, no se acreditó como ya se dejó dicho, que realizara los actos propios antes transcritos, como supuestos fácticos de este delito, para que al mismo pueda serle atribuido, en forma legal su comisión, sin que se determinara además de modo claro, preciso y concreto, otras formas de participación o autoría en ese punible.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 132 del Código Penal, lo es el de Errónea Aplicación de la ley.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que sin haber establecido los Miembros del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, de carácter de condena por un delito de asesinato en contra de Juan Valencia Osorio; en que forma en los hechos que dan por probados en relación a él, con la prueba generada en la audiencia del debate, concurre el hecho de haber sido él quien dió muerte a la víctima Myrna Elizabeth Mack Chang, al no determinar en forma legal con la prueba generada en la audiencia del debate, en que forma se da la participación de Juan Valencia Osorio, en el crimen, es decir si es autor inmediato o mediato de los hechos; debemos entender, que al declararlo autor responsable del delito de asesinato, cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack Chang, su participación ha de entenderse como autor material, ó inmediato, lo cual no es conforme a las constancias procesales, y consecuentemente se viola en la sentencia impugnada por Errónea Aplicación el Artículo 132 del Código Penal, al no concurrir, al actuar que se tiene por probado en sentencia, en relación a Juan Valencia Osorio, los supuestos fácticos de este delito.



E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Que para poder emitir fallo de condena en forma legal, por un delito de asesinato, debe quedar probado fehacientemente con prueba directa generada en la audiencia del debate, que al imputado, concurren en su actuar todos o algunos de los elementos a supuestos fácticos de este delito, principalmente estar debidamente acreditado que el acusado, fue quien directamente causó la muerte; y declarar para los otros supuestos de participación, si la autoría que se declara es inmediata o mediata, para que el fallo que se emita sea conforme a derecho.

VII.2.4 CONCLUSIÓN SOBRE LA VIOLACIÓN POR ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 36 inciso 3º., 62 y 132 DEL CÓDIGO PENAL, PARA ESTE MOTIVO DE FONDO DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con lo expuesto, sostenemos tesis de que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, la que es de carácter de condena en contra de Juan Valencia Osorio, al declararlo autor responsable de un delito de asesinato, cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack Chang, viola por errónea aplicación los Artículos 36 inciso 3º., 62 y 132 del Código Penal, porque no se estableció en forma legal en dicha sentencia, en que forma sea inmediata o mediata Juan Valencia Osorio, realizó los actos propios para producir el resultado de la muerte de Myrna Elizabeth Mack Chang; ni como el mismo (el hecho), es consumado en cuanto a él; ni en que forma concurren en su actuar, los supuestos fácticos de las agravantes específicas del delito de asesinato, al no haber estado presente en el lugar del suceso, el día once de septiembre de mil novecientos noventa, lo cual hace que sea procedente, ACOGER el recurso de apelación especial, que por este motivo de fondo se deduce por errónea aplicación de la ley, anulando la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, y al fallar sobre el fondo del asunto, ABSOLVER A JUAN VALENCIA OSORIO, de los cargos que le fueran formulados por el Ministerio Público.



VIII. APELACIÓN ESPECIAL DE FORMA POR MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL POR VICIOS DE LA SENTENCIA:

VIII.1. Apelación especial por motivo de anulación formal, por vicio de la sentencia, por inobservancia del Artículo 11 BIS., del Código Procesal Penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"FUNDAMENTACIÓN: Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión y su ausencia constituye defecto absoluto de forma. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión así como la indicación del valor que se les hubiere signado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso la fundamentación. Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal".

B) MOTIVOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS. DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Se denuncia infringido por inobservancia el artículo 11 bis., del Código Procesal Penal, por parte del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, porque sus miembros, en la decisión del caso, cuando proceden a la asunción de los órganos de prueba, principalmente de la declaración testimonial, de JORGE GUILLERMO LEMUS ALVARADO, así como de la declaración de Noel de Jesús Beteta Álvarez y los casetes y videocasete, en que fundan el fallo de condena, por un delito de asesinato en contra de Juan Valencia Osorio, al otorgarles eficacia probatoria y establecer su participación a título de autor, sin indicar el grado de la autoría, inmediata o mediata, en el delito de asesinato normado en el Artículo 132 del Código Penal, cometido contra la vida de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, sustentan su decisión de otorgarle valor probatorio a estos órganos de prueba producidos en la audiencia del debate, principalmente las declaraciones de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y Noel de Jesús Beteta Álvarez, así como de los casetes y videocasetes, de la manera siguiente: "3. Esta declaración por tratarse de un testigo referencial carecería de mayor importancia,



sino fuese por el hecho de que el testigo grabó en casetes cada una de esas conversaciones y más aún para dar mayor veracidad a su dicho introduce al penal una cámara de vídeo donde graba el momento en que entrevista a Beteta Álvarez en la última ocasión. Ahora nos preguntaríamos, Como saber que esas voces que se escuchan son de tales personas?. Para los que juzgamos no existe duda en relación a ello, ya que el mismo Beteta Álvarez, lo confirma cuando al declarar no niega que se hayan realizado esas grabaciones, sino por el contrario trata de justificar el hecho por el cual las realizó, indicando que si lo hizo fue porque estaba drogado, que Alvarado Lemus lo indujo a la droga y ya drogado le hizo tales grabaciones; 4. Con esta declaración nos queda claro que el plan de eliminar a la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, salió definitivamente del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, a través de la orden dictada por el Jefe de ese departamento Coronel Juan Valencia Osorio". "F. en ese orden de ideas, se otorga valor probatorio al testimonio de NOEL DE JESÚS BETETA ÁLVAREZ, por las razones siguientes: 1. Indica que todo está basado en un vídeo que presentó Jorge Guillermo Lemus Alvarado, a quién conoció en Pavoncito en mil novecientos noventa y tres o noventa y cuatro, conforme fueron haciendo relación con él lo fue influyendo en la droga hasta volverlo adicto. Cuando salió insistió en visitarlo diciéndole que él; era un periodista independiente, le dijo que había tenido contacto con la licenciada Helen Mack, quien le ofreció dinero y droga. Siempre le llevaba droga a la zona dieciocho, cuando lo vio en mal estado por la desesperación fue cuando le pidió que hiciera el vídeo. Todo lo que dijo lo hizo en estado de drogadicción por lo que le pide perdón a Dios y a los militares que involucró inconscientemente. 2. Si bien es cierto el testigo trata de justificar el hecho de haber efectuado esas grabaciones, se confirma que el contenido de los casetes y vídeo revelados en el debate efectivamente fueron hechos por Beteta Álvarez, corroborándose en esta forma lo afirmado por el testigo Lemus Alvarado en ese sentido. En cuanto a la justificación no es aceptable porque no fue una sola vez que se dieron tales grabaciones y además el testigo indica que en las tertulias que sostenían por las tardes en un acto de confiabilidad frente a sus otros amigos ya Beteta había indicado lo mismo". En relación a los casetes, el tribunal sentenciador, al asumir este medio de prueba le otorga eficacia probatoria de la manera siguiente: "A este



medio de prueba se le da valor probatorio por las razones siguientes: A) Cuando fueron revelados, no fueron protestados de nulidad; B) De conformidad con el principio de libertad de la prueba se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la solución del caso por cualquier medio de prueba permitido, así un medio de prueba para ser admitido, debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad; señalándose como prueba inadmisibles los obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados; de donde se desprende que la prueba analizada puede ser admitida como elemento probatorio". "F) Se establece que el objetivo de grabar los casetes era realizar diligencias para obtener la redención de pena a favor del procesado Beteta Álvarez" "H) Es creíble que haya accedido a contar la forma en que ocurrieron los hechos, por su interés en poder rebajar su pena al decir la verdad".

Sin que lo transcrito de la prueba que es utilizada para fundar el fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, se pretenda que sea nuevamente valorada por el Tribunal de Alzada, para comprobar hechos; por no ser permitido por la ley, pero, se han transcrito para demostrar, que tales razonamientos son, pueden ser de modo alguno, la debida y legal fundamentación que la ley exige para que una decisión judicial, sea válida y pueda producir efectos jurídicos.

Lo anterior hace, que la sentencia impugnada, de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, sea carente de fundamentación, principalmente en cuanto a los motivos de hecho y de derecho en que la misma se basa; para acreditar la participación de Juan Valencia Osorio, como autor ya inmediato ya mediato, puesto que, la prueba determinante en que se apoya el fallo de condena, no son suficientes para dar por establecido, que él tuvo el dominio del hecho o el codominio del mismo, ya que el fallo impugnado, no contiene la expresión clara, precisa y concreta de cómo quiso el hecho para sí, en razón de que el hecho probado que le perjudica, lo es que Transmitió la Orden, al Especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, lo que es contradictorio además como más adelante se indicará, con el hecho también probado de que: La Orden de vigilar y Dar Muerte a la Víctima, salió del Departamento de Seguridad del Estado



Mayor Presidencial; y que la acción que se dice por él desarrollada, es supuesto o es definida en nuestra ley sustantiva penal, como una forma de la autoría, sin hacer referencia ni expresar los motivos de hechos y de derecho, con la debida y legal motivación y fundamentación, sobre la clase de autoría de que se trata, carencia de fundamentación que le hace adolecer de vicio formal, por no contener los motivos de hecho y de derecho en que la decisión se basa y porque los juzgadores se limitaron a transcribir el contenido de cada órgano de prueba por lo que se hace procedente su anulación formal, por violar el derecho de defensa y de la acción penal; conforme el caso de procedencia que por este motivo de forma se denuncia, siendo procedente acoger el recurso de apelación especial por este motivo y ordenar el reenvío.

Aparte de lo anterior, la sentencia recurrida en apelación especial, por motivo de forma, por motivo absoluto de anulación formal, por vicios en la sentencia, la que es de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, como consecuencia de esa carencia de fundamentación y motivación, afirmamos que ésta (la fundamentación), no es expresa, lo que también afecta la sentencia, de vicio absoluto de anulación formal, por vicios de la sentencia, vicios que ocurren de la manera siguiente:

La Fundamentación de la Sentencia, no es EXPRESA: Afirmamos QUE LA FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA, NO ES EXPRESA, PORQUE LOS Miembros del Tribunal de Sentencia, al efectuar la asunción o valoración de la prueba testimonial, casetes y videocasete, a las que les otorgan eficacia probatoria, para determinar la participación material, del imputado Juan Valencia Osorio, sólo toman en consideración, los Órganos de prueba en la parte que le son desfavorables, sin tomar en cuenta los miembros del Tribunal, que los casetes y vídeo, como órganos de prueba, si bien están referidos a circunstancias del proceso; también lo es que la forma en que tal órgano de prueba fue obtenido, no lo fue por el procedimiento establecido en la ley, y si bien es cierto, no fueron protestados en su oportunidad o redarguidos de nulidad, también lo es que la ley aplicable al caso, en relación a la prueba inadmisibles, que transcriben los Miembros del Tribunal de Sentencia; contiene un imperativo categórico, dirigido a ellos, en cuanto que, además, conforme a lo normado en el Artículo 14 párrafo 2°. del Código Procesal Penal, por resultar favorable al acusado Juan Valencia Osorio; la normativa



aplicada por los jueces sentenciadores, o sea, el principio de libertad de la prueba y prueba inadmisibles, normados por los Artículos 182 y 183 del Código Procesal Penal, el medio utilizado para obtener la información, no es un medio permitido por la ley, puesto que, la tortura, no sólo es física, sino que también lo es psicológica, lo cual se da, en el presente caso, en el ofrecimiento hecho a Beteta Álvarez, por Lemus Alvarado, de obtener una rebaja de pena, si denunciaba el hecho y sus autores, de lo cual debe hacerse interpretación extensiva por ser favorable al acusado como ya se ha dicho, lo cual no le permitía al Tribunal fundar la decisión de condena en estos órganos de prueba, por ser los mismos defectuosos, extremos éstos, contenidos en el voto razonado y conforme a lo normado en el Artículo 281 del Código Procesal Penal.

Con lo anteriormente expuesto, queda demostrada la violación por inobservancia del Artículo 11 Bis. del Código Procesal Penal, por parte del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, por falta de fundamentación y de enunciación de los motivos de hecho y de derecho en que basa la decisión de condena, en contra de Juan Valencia Osorio, como autor, sin declarar sobre la forma en que se dio la autoría, ya inmediata ya mediata; de un delito consumado de asesinato, violando así la garantía constitucional del derecho de defensa y de la acción penal; lo que hace que sea procedente acoger el presente recurso de apelación especial por Motivo de Forma, por Motivo Absoluto de Anulación formal por vicios de la Sentencia, anulando la sentencia de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en contra de Juan Valencia Osorio; ordenando el reenvío, para la repetición del debate por jueces distintos.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido, en relación al Artículo 11 Bis, del Código Procesal Penal, que motiva la anulación formal por vicios de la sentencia, lo es el de Inobservancia de la ley.



D) AGRAVIO DE CAUSA:

El agravio que se le causa, al acusado Juan Valencia Osorio, con el fallo de condena en la forma emitida, lo es que sin efectuar el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, la debida y legal fundamentación del fallo, con indicación de los motivos de hecho y derecho en que se basa, para establecer su participación como autor, sin hacer comprobado si realizó los actos propios del delito de asesinato; y sustentar además, la autoría sin diferenciar la forma en que la misma ocurre, inmediata o mediata, lo cual hace que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente; violara, como se ha dicho por inobservancia esta norma de derecho penal adjetivo, relativa a la debida fundamentación y motivaciones de las decisiones judiciales, ello al calificar en definitiva la participación de Juan Valencia Osorio como AUTOR MATERIAL, ya que ello aparece de la parte resolutive del fallo y sin establecer además si el delito es consumado.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DÉ A LA NORMA:

Que los Tribunales de Sentencia, a los efectos de que los fallos que emitan contengan una decisión válida y conforme a derecho, deben fundamentar y motivar debidamente la resolución de que se trata (Sentencia), con indicación de modo claro, expreso y preciso, los motivos de hecho y de derecho en que la sustentan, puesto que, sí la resolución (sentencia) carece de la fundamentación y motivación debida es nula y viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal.

VIII.2. Apelación especial por motivo de forma, por motivos absolutos de anulación formal por vicios de la sentencia, por inobservancia del Artículo 183 del Código Procesal Penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"PRUEBA INADMISIBLE: Un medio de prueba para ser admitido, debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el esclarecimiento de la verdad. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son



inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 183 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Es cierto como lo dice el Tribunal de Sentencia, en el fallo de condena de fecha tres de octubre de dos mil dos, emitido en contra de Juan Valencia Osorio; que para que un medio de prueba pueda ser admitido, debe referirse directa o indirectamente al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad; pero también esta norma, hace referencia a que: Para que un medio de prueba sea admisible, no debe de ser obtenido por medios o procedimientos prohibidos; dentro de los cuales se menciona la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio; como es el caso de los casetes y videocasete, que fueran obtenidos por el señor Jorge Guillermo Lemus Alvarado y su testimonio; es cierto que el señor Noel de Jesús Beteta Álvarez, dio su consentimiento para ello, pero todo se debió al ofrecimiento que Lemus Alvarado, le hiciera en cuanto a la rebaja de su pena, lo cual aunado al hecho que narra Beteta Álvarez, de que esta misma persona lo indujo al consumo de droga y que cuando lo creyó oportuno por su estado de desesperación por obtener la droga, le propuso que hiciera los señalamientos en relación a la forma en que se dio la muerte de Myrna Elizabeth Mack Chang, aprovechándose de la circunstancia de la necesidad de la droga, por parte de Beteta Álvarez; la que Lemus Alvarado le proporcionaba; lo cual conforme a lo ya dicho en cuanto a lo normado en el Artículo 14 párrafo 2º. del Código Procesal Penal, que permite la interpretación extensiva o por analogía cuando favorezca al acusado, esta forma de presión, debe entenderse como UNA TORTURA PSICOLÓGICA, que fue utilizada por Lemus Alvarado, aparte de que tales grabaciones casetes y videocasete, no fueron actos juzgados; y obtenidos como se ha dicho por el procedimiento previsto en la ley, que en todo caso lo sería como anticipo de prueba, a solicitud del ente investigador Ministerio Público y realizado por el Juez que controlaba la investigación; situaciones que no se dieron en este caso; y si bien es cierto, que los Miembros del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el



Ambiente, en este fallo, dicen que tal actuación no fue redargüida de nulidad; también lo es que: constituye un acto defectuoso, por no haber sido obtenido por los procedimientos establecidos en el Código Procesal Penal, lo cual no le permitía poder tomarlos en cuenta para fundar la decisión de condena en contra de Juan Valencia Osorio; conforme a lo normado en el Artículo 281 del Código Procesal Penal; y, porque al ser contradicho por Noel de Jesús Beteta Álvarez, lo declarado por Jorge Guillermo Lemus Alvarado, así como el contenido de los casetes y videocasete, no su contenido, sino la forma en que su declaración fue tomada, es decir por una persona no facultada para ello; y abusando de la confianza que obtuvo del declarante; pero además de lo anterior, es preciso hacer notar, que el contenido de estos órganos de prueba, no son conformes con los hechos probados por el Tribunal Sentenciador; ya que el hecho probado, lo es que el acusado Juan Valencia Osorio, TRANSMITIÓ la orden a Beteta Álvarez; lo que no es conforme, en cuanto al contenido de estas pruebas, en relación a que fue Juan Valencia Osorio, quién dio personal y directamente la orden de vigilancia, y mediante un signo romano, el de dar muerte a la víctima, contradicciones y exclusiones, que nos ponen en presencia de juicios de valor de distinta naturaleza, que confirman la duda razonable a favor del acusado; demostrándose así, que estas actuaciones, son actos defectuosos, y no podían ser tenidas a cuenta para fundar un fallo de condena, como bien se asienta y argumenta con abundante motivación y fundamentación, en el voto razonado, en virtud de que el fallo de condena, lo es por mayoría.

Con lo expuesto, queda demostrada la violación por inobservancia por parte del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, del Artículo 183 del Código Procesal Penal; lo cual hace que sea procedente ACOGER el recurso de apelación especial, que por este motivo de anulación formal, por vicios de la sentencia, se deduce, anulando la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente, ordenando el reenvío, para la repetición del debate por jueces distintos, en lo que hace el fallo de condena emitido contra Juan Valencia Osorio.



C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido, en relación al Artículo 183 del Código Procesal Penal, lo es el de inobservancia de la Ley.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

El agravio que causa al acusado Juan Valencia Osorio, la violación por inobservancia del Artículo 183 del Código Procesal Penal, lo es que: Siendo la declaración de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y los casetes y videocasetes, por este tomados y proporcionados a la parte acusadora y querellante adhesiva, los mismos constituyen actos defectuosos, por la forma en que fueron obtenidos, independiente de no haber sido redargüidos de nulidad, los juzgadores de primer grado, no podían fundar en tales actos defectuosos, la decisión de condena en contra de Juan Valencia Osorio, conforme a lo normado en el Artículo 281 del Código Procesal Penal.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Que cuando un determinado órgano de prueba; tales como testigos referenciales y prueba científica, no cumpla con los requisitos legales, para su obtención e incorporación al proceso, independientemente de que sean redarguidos o no de nulidad, pero constituyendo actos defectuosos, los mismos no pueden ser tenidos a cuenta para fundar un fallo de condena.

VIII.3. Apelación especial por motivo de forma, por motivos absolutos de anulación formal por vicios de la sentencia, por inobservancia del Artículo 185 del Código Procesal Penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"OTROS MEDIOS DE PRUEBA: Además de los medios de prueba previstos en este capítulo, se podrán utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y las facultades de las personas reglamentadas en este Código o afecten el sistema institucional. La forma de su incorporación al procedimiento se adecuará el medio de prueba más análogo de los previstos en lo posible".



B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 185 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

El principio de libertad de la prueba, como un principio garantista para el ejercicio del derecho de defensa; contiene una limitación que debe ser tomada en cuenta por los juzgadores, cuando se trate de Órganos de Prueba no previstos en el Código Procesal Penal Vigente, como lo es el caso de casetes y videocasetes; la que puede ser utilizada, pero siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en este Código.

En el caso que nos ocupa, es indudable que al asumir la prueba que le sirve de sustento a los Miembros del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, para emitir fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio, suprimen las garantías y facultades que la ley procesal penal vigente otorga a este acusado; ello en razón de que someten los Órganos de Prueba, a limitaciones, no previstas en el Código Procesal Penal vigente; aparte de que desatienden, que están en presencia de actos defectuosos, los que conforme a la ley como ya se ha dicho, no podían ser tenidos en cuenta para fundar un fallo de condena. Motivos por los que se estima que los Miembros del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, violaron por inobservancia el Artículo 185 del Código Procesal penal, lo cual hace que sea procedente ACOGER el recurso de apelación especial, por este motivo absoluto de anulación formal, por vicios de la sentencia, ANULÁNDOLA y ordenar el reenvío para la repetición del debate por jueces distintos.

C)VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido, en relación al Artículo 185 del Código Procesal Penal, lo es el de Inobservancia de la Ley.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que no obstante que los Órganos de Prueba que asume el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres



de octubre de dos mil dos, para dictar condena en contra de Juan Valencia Osorio suprime las garantías y facultades de éste como acusado y siendo además, actos defectuosos, emite fallo de condena en su contra.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Cuando un determinado órgano de Prueba, suprima las garantías y facultades del acusado, no puede ser tenido en forma válida como medio de prueba y otorgarle eficacia probatoria, máxime si el mismo constituye un acto defectuoso, en los que no pueden fundarse las decisiones judiciales.

VIII.4. Apelación especial de forma, por motivos absolutos de anulación formal por vicios de la sentencia, por inobservancia del Artículo 186 del Código Procesal Penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"VALORACIÓN: Todo elemento de prueba para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código. Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme al sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en este Código".

B) MOTIVOS Y RAZONAMIENTOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 186 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Es indudable que del contenido de lo declarado en la audiencia del debate por Noel de Jesús Beteta Álvarez y Jorge Guillermo Lemus Alvarado, aparece que la declaración del segundo, por ser referencial, no tiene sustento legal, para dar por establecidos o probados los hechos que narra; y en cuanto a los casetes y videocasetes, no fueron obtenidos como se ha dicho por procedimiento permitido por la ley; lo que a la vez hace que su incorporación al proceso, independientemente de que no fueron redarguidos de nulidad, no podían ser tenidos a cuenta por los Miembros del Tribunal de Sentencia, para emitir fallo de condena en contra de Juan Valencia Osorio y al hacerlo viola por inobservancia esta norma de derecho penal adjetivo, relativa a la forma de obtención,



incorporación y valoración de los órganos de prueba y, al no cumplirse con tales requisitos, es procedente ACOGER el recurso de apelación especial, que por este motivo absoluto de anulación formal por vicio de la sentencia, que se deduce, contra la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, anulándola y ordenar el reenvío para la repetición del debate por jueces distintos.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 186 del Código Procesal penal, lo es el de Inobservancia de la Ley.

D) AGRAVIO QUE CAUSA:

Que habiendo sido obtenidos los órganos de prueba en que se sustenta el fallo de condena, emitido en contra de Juan Valencia Osorio, por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, por procedimientos no permitidos o previstos en el Código Procesal Penal, se dicta fallo de condena, declarando que Juan Valencia Osorio, es autor del delito consumado de asesinato cometido contra la vida de Myrna Elizabeth Mack Chang, sustentándose esta decisión judicial, en actos defectuosos.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DE A LA NORMA:

Que cuando un órgano de prueba, no ha sido obtenido por los procedimientos permitidos por la ley, éstos no pueden ser asumidos al efectuar la valoración de la prueba, menos fundar un fallo de condena con ellos, por tratarse de actos defectuosos.

VIII.5. Apelación especial de forma por motivo absoluto de anulación formal por vicios de la sentencia por inobservancia del Artículo 332 Bis. del Código Procesal Penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"ACUSACIÓN: Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación, que deberá contener: 1) Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el



nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarlos. 2) La relación, clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica. 3) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinan la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa. 4) La calificación jurídica del hecho punible razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables. 5) La indicación del tribunal competente para el juicio. El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tenga en su poder y sirvan para convencer al juez de la probabilidad de la participación del imputado en el delito".

B) MOTIVOS DE INFRACCIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 332 BIS. DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Al acusado, le asiste el derecho fundamental, a una acusación formal, conforme a lo normado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la que debe cumplir a cabalidad, con los requisitos normados en el Artículo 332 Bis. del Código Procesal Penal; no sólo para el convencimiento del juzgador de primera instancia, en cuanto a la procedencia o no de la acusación y apertura del juicio; sino para el Tribunal de Sentencia, para el establecimiento y convencimiento, con la procedencia de la acusación y la consecuente sanción penal, y si la misma se ajusta a los preceptos aplicables de derecho penal tanto sustantivo como adjetivo y constitucional, como garantía al debido proceso.

En el caso que nos ocupa, cabe advertir, que los Miembros del Tribunal Tercero de Sentencia penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, sostienen que: "En este punto los que juzgamos llegamos al grado de certeza jurídica que la conducta de este procesado lo hace penalmente responsable como autor del delito de ASESINATO, contra la vida de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, de conformidad con el artículo 36 inciso 3°. del Código Penal y el Artículo 132 del mismo cuerpo legal, ya que en todo momento, aún antes de dar la orden de muerte al señor Beteta tomó participación en la realización de ese delito



por cuanto que a la vez de entregarle el expediente al ejecutor material del hecho le dio la orden de eliminarla, actos que sin su intervención no hubiese sido posible la obtención de aquel resultado y que en todo caso, dependía totalmente de su voluntad pues, con una sola orden la ejecución del acto podía no haberse llevado a cabo"; por lo que en lo que a la persona del acusado Juan Valencia Osorio refiere, conforme a esta conclusión, aparece que la acusación, no es clara, precisa ni concreta, lo cual tiene incidencia directa en los hechos probados en sentencia, que son distintos a esta conclusión, por cuanto que el hecho probado principal que puede resultarle desfavorable a Juan Valencia Osorio, LO ES EL DE HABER TRANSMITIDO AL ESPECIALISTA BETETA ÁLVAREZ, la orden de vigilancia y de eliminar a la víctima, que como se ha dicho, no es conforme con el contenido de la acusación; por lo que en este sentido, es procedente ACOGER, el recurso de apelación especial, que por este motivo de forma, por motivo absoluto de anulación formal, por vicios de la sentencia, porque ante la inexistencia de acusación formal, como derecho fundamental del acusado; ello motiva estado de indefensión, y viola el debido proceso lo que, permite que sea procedente anular la sentencia impugnada, por motivos absolutos de anulación formal, por vicios de la sentencia, contenidos en la de fecha tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, al no contener la sentencia decisión de modo claro, preciso y concreto, como consecuencia del deficiente contenido de la acusación formulada por el Ministerio Público, en que forma Juan Valencia Osorio, tuvo el dominio de los hechos y lo quiso para sí, faltándose así, al derecho a la acusación formal, lo que hace procedente acoger el recurso de apelación especial por este motivo de forma por motivo absoluto de anulación formal de la sentencia impugnada y ordenar el reenvío para la repetición del debate por jueces distintos.

C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 332 Bis. del Código Procesal Penal, lo es el de Inobservancia de la Ley.



D) AGRAVIO QUE CAUSA:

El agravio que se le causa al acusado Juan Valencia Osorio, con la violación por inobservancia del Artículo 332 Bis., del Código Procesal Penal, por parte del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, con la sentencia de condena de tres de octubre de dos mil dos, lo es que, sin que la acusación formulada por el Ministerio Público, contenga expresión, clara, precisa y concreta, en cuanto al dominio de los hechos y en que forma se determinó la autoría material; con ello se falta al derecho a la acusación formal, lo que a su vez hace que el fallo, viole esta garantía fundamental.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE QUE SE DE A LA NORMA:

Que los juzgadores de sentencia, cuando, no establezcan que el acusado ha tenido el dominio del hecho, ni ha realizado los actos propios del mismo, y que se le atribuye en la acusación discutida en la audiencia del debate, conforme a su calificación jurídica, ni se estableciera de modo claro y concreto su participación, a título de autor de delito consumado, no pueden emitir fallo de condena, pues con ello violan el derecho fundamental a la acusación formal, que le asiste a los acusadores y consecuentemente, el derecho de defensa, tutela judicial efectiva y el debido proceso.

VIII.6. Apelación especial de forma por motivo absoluto de anulación formal por vicios de la sentencia, por inobservancia del Artículo 394 Inciso 3°. Sub inciso 2°. del Código Procesal Penal:

A) CONTENIDO DE LA NORMA:

"VICIOS DE LA SENTENCIA: Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación especial, son los siguientes: 1)... 2).... 3).... Ó no se hubieren observado en ella las reglas de la sana crítica razonada, con respecto a medios o elementos de prueba con valor decisivos".



B) CONTENIDO DE LA VIOLACIÓN POR INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 394 INCISO 3°. SUB INCISO 2° DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Esta norma impone a los juzgadores como imperativo categórico, la obligación de valorar los Órganos de Prueba, aplicando el sistema de la sana crítica razonada, que se integra, además de los que pudieron ser tenidos a cuenta en la sentencia; por las reglas de la Lógica, la Coherencia con sus principios de Identidad, No Contradicción y Tercero Excluido, y la regla de la Derivación; no siendo suficiente tampoco mencionar o indicar, que se valora la prueba aplicando tales reglas o algunas de ellas, sino que se deben aplicar en la forma establecida en la ley, cada una de estas reglas y principios en la asunción de la prueba; así la Lógica deben utilizarla los juzgadores, COMO EL RECTO ENTENDIMIENTO, para hacer el señalamiento de los supuestos y motivos de hecho y de derecho en que basan el juicio de valor que sustraen de los Órganos de Prueba, mediante razonamientos coherentes; lo cual permite establecer que la COHERENCIA, es el contenido final de los razonamientos lógicos, los que han de ser, concordantes entre sí; para así establecer en forma legal, si entre los razonamientos que generan los juicios de valor, no se dan contradicciones o se excluyen unos de otros, para que deriven en una certeza jurídica. DERIVACIÓN, que como regla de la sana crítica razonada, a su vez constituye la coincidencia, o sea, el ser y deber ser del razonamiento que motiva la decisión, entendida (la derivación) como la actividad desarrollada por los juzgadores al integrar de modo legal sus deducciones o conclusiones (juicio de valor), apoyados necesariamente en estas reglas y principios, para que el fallo que se emita sea conforme a derecho y conforme al debido proceso. En el caso que nos ocupa, afirmamos, que en el fallo de condena emitido en contra de Juan Valencia Osorio, por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, con fecha tres de octubre de dos mil dos, sus deducciones y conclusiones jurídicas, que sustraen de la valoración de la prueba, en relación a la determinación de su participación como autor en el delito consumado de asesinato, normado por el Artículo 132 del Código Penal, sin señalar si la autoría atribuida, es inmediata o mediata; además, no son debida y legalmente fundadas como se ha dicho; al no contener juicios de valor que justifiquen de modo inequívoco la voluntad individual de cometer el hecho y ser la voluntad del agente, el causar la muerte de la víctima; en



cuanto a la persona de Juan Valencia Osorio, ello por la situación de haberse dado, se dice la acción de transmitir la orden al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, así como la entrega del expediente, sin tomar en cuenta los Juzgadores que tal versión surge necesariamente de una declaración de testigo referencial y de casetes y videocasete, que no fueron obtenidos por procedimiento legal, para ser válidamente incorporados al proceso, todo conforme a lo normado en el Artículo 186 del Código Procesal Penal; y consecuentemente, por tratarse de un acto defectuoso, menos podía ser tenido a cuenta para fundar la decisión de condena en su contra (Artículo 281 del Código Procesal Penal), porque en la forma que se dice en la acusación y hecho probado, es materialmente imposible ser autor material de punible por el que se emite condena; porque, sustentar la autoría, no en ley, sino en UN EQUIVALENTE DE AUTORÍA, al no haber realizado el acusado Juan Valencia Osorio, acción típica alguna, para producir el resultado de la muerte de la víctima, no puede tenerse por acreditada su participación, a título de autor ya inmediato o mediato. Con lo anterior, se evidencia, que los razonamientos del Tribunal de Sentencia, carecen de logicidad, no siendo coherentes en cuanto a su contenido, puesto que el razonamiento de participación y autoría, no tiene sentido ni contenido, ya que este, conforme a la lógica, impone que se tenga la certeza de que el hecho materialmente hubiera podido realizarse por el ente señalado como realizador de la acción, y en la forma contenida en la acusación; y que la acción desarrollada sea la idónea para producir el hecho (causar la muerte), por lo que estimo que en la sentencia recurrida en apelación especial, por motivo de Forma por Motivo Absoluto de Anulación Formal, por Vicios de la Sentencia; fue también infringida la regla de la DERIVACIÓN, por los motivos y razonamientos ya indicados. Con lo expuesto, queda establecida la violación por inobservancia de las reglas y principios que rigen la sana crítica razonada por parte del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, de carácter de condena en contra de Juan Valencia Osorio, lo que hace que sea procedente acoger el recurso de apelación especial por motivo de anulación formal, anulándola y ordenar el reenvío para la repetición del debate por jueces distintos.



C) VICIO QUE SE DENUNCIA COMETIDO:

El vicio que se denuncia cometido en relación al Artículo 394 inciso 3°. subinciso 2°. del Código Procesal Penal, lo es el de inobservancia de la Ley.

D) AGRAVIO QUE SE CAUSA:

El agravio que causa al acusado condenado, Juan Valencia Osorio, la violación por inobservancia del Artículo 394 inciso 3°. Sub inciso 2° del Código Procesal Penal, consisten en que al no aplicar los Miembros del Tribunal de Sentencia, en la valoración de la prueba, el sistema y reglas de la sana Critica razonada en la forma prevista en la ley, emiten fallo de condena sin sustento legal.

E) APLICACIÓN QUE SE PRETENDE SE DÉ A LA NORMA:

Que los juzgadores en la valoración de la prueba, deben aplicar en forma legal y obligadamente el sistema de la sana crítica razonada, con todas sus reglas y principios, para que los juicios de valor que sustraigan y que sean el sustento legal de la decisión, no sean contradictorios, incoherentes y faltos de logicidad, que son los vicios de la sentencia que habilitan la apelación especial por el motivo de anulación formal.

VIII.7. Del derecho en que descansa la gestión:

Artículo 418 del Código Procesal Penal: El recurso de apelación especial, será interpuesto por escrito, con expresión de fundamento dentro del plazo de diez días, ante el Tribunal que dictó la resolución recurrida. El recurrente deberá indicar separadamente cada motivo y con posterioridad al vencimiento del plazo del recurso, no podrá citar otros que considere erróneamente aplicados o inobservados y expresará concretamente cual es la aplicación que se pretende".

IX. DE LA PETICIÓN QUE SE FORMULA:

XI.1.1 De tramite:

A) Que se admita para su trámite el presente memorial y se mande agregar a sus antecedentes;



- B) Que se tenga como lugar para recibir citaciones y notificaciones en cuanto al recurrente, defensor técnico del acusado Juan Valencia Osorio, Abogado, el lugar ya indicado y que gestiono con mi propia Dirección Técnico Profesional y Auxilio;
- C) Que se tenga por interpuesto recurso de apelación especial por motivo de Fondo, por Inobservancia de la Ley y Errónea Aplicación de la ley, y por Forma, Por Motivo Absoluto de Anulación Formal por Vicios de la Sentencia, también por inobservancia de la ley, contra la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, de carácter de condena en contra de Juan Valencia Osorio;
- D) Que estando el recurso en tiempo y conforme a derecho, se admita el mismo; hechas las notificaciones se remita el expediente a la Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, emplazando a las partes para apersonarse a la misma dentro del plazo previsto en la ley;
- E) Que recibidas las actuaciones en la Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, estando el recurso de apelación especial, arreglado a derecho en cuanto a tiempo, forma, argumentación y protesta, se dicte resolución declarando su admisibilidad y si hubiere defectos u omisiones de forma y fondo que corregir, se fije el recurrente el plazo de tres días para que los corrija o amplíe;
- F) Que admitido formalmente el recurso de apelación especial, se pongan las actuaciones a la vista de las partes por seis días para su consulta;
- G) Que vencido el plazo de consulta, se señale día y hora para la audiencia de debate en la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones;

XI.2. De fondo:

XI.2.1. Que habiéndose interpuesto el recurso de apelación especial por motivo de fondo de inobservancia de la ley y errónea aplicación de la ley, un vez comprobadas las violaciones denunciadas, a la ley sustantiva penal, al no haberse establecido las acciones normalmente idóneas realizadas por el acusado Juan Valencia Osorio, para producir el punible; no haberse determinado que el delito haya sido consumado en relación al acusado condenado; ni el tiempo o momento y lugar en que dio la acción



atribuida a Juan Valencia Osorio; ni la existencia de concertación con los otros acusados, y haberse limitado a transmitir una orden como hecho probado, ACOJA el recurso de apelación especial por motivo de fondo deducido por el defensor técnico del acusado Abogado, contra la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, ANULÁNDOLA y al dictar el fallo que en derecho corresponde SE ABSUELVA a JUAN VALENCIA OSORIO, de los cargos que le fueron formulados por el Ministerio Público, y los que fueron tenidos por probados por el Tribunal de Sentencia.

XI.2.3 Para el caso de no acoger el recurso de apelación especial por motivo de fondo, conozca del recurso de apelación especial por forma, por Motivo Absoluto de Anulación Formal, por Vicios de la Sentencia por Inobservancia de la Ley adjetiva penal, por ser la sentencia carente de fundamentación y por violarse con ella el derecho fundamental de acusación formal, y no aplicación de las reglas de la sana crítica razonada en la valoración de la prueba, ACOJA el recurso por estos motivos deducido contra la sentencia de tres de octubre de dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, ANULÁNDOLA Y ORDENANDO EL REENVIO, para la repetición del debate por jueces distintos.

FUNDAMENTO LEGAL: Artículos, 3, 7, 17, 37, 40, 50, 150, 151, del 415 al 434 del Código Procesal Penal.

ACOMPañO NUEVE COPIAS.

Guatemala, 15 de octubre de 2002

EN MI PROPIO AUXILIO:

.....

Abogado y Notario



ANEXO 2

Apelación Especial de la Querellante Adhesiva contra la Sentencia del Tribunal Tercero.

APELACIÓN ESPECIAL CAUSA: 5-99 OFICIAL: 3o.

TRIBUNAL TERCERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS
CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA:

HELEN BEATRIZ MACK CHANG, de cincuenta año de edad, soltera, guatemalteca, ejecutiva, de este domicilio; en mi calidad de **QUERELLANTE ADHESIVA**, actúo bajo la dirección y procuración del Abogado Luis Roberto Romero Rivera y señalo como lugar para recibir notificaciones la sexta calle número uno guión treinta y seis de la zona diez, quinto nivel, oficina quinientos cuatro del Edificio Valsari de esta ciudad capital, atentamente comparezco ante ustedes en tiempo, modo y forma a **INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO GENÉRICO DE FONDO Y SUBMOTIVOS DE LA MISMA NATURALEZA** en contra de la sentencia de fecha tres octubre del año dos mil dos, dictada dentro del proceso identificado en el acápite y para el efecto:

EXPONGO:

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO:

La sentencia que se impugna está contenida dentro del proceso penal que se identifica con el número C- 5-99 a cargo del Oficial 3ro. del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, de fecha tres de Octubre del año dos mil dos.



II.- DEL TIEMPO, FORMA Y PLAZO:

a) Fui notificada legalmente de la sentencia dictada en mi contra por ese Tribunal el día tres de octubre del año dos mil dos.

b) Que me encuentro dentro del plazo de diez días que establece la ley procesal penal vigente para interponer el recurso de APELACIÓN ESPECIAL; lo hago por escrito y conforme los lineamientos legales para que éste sea admitido de conformidad con lo que establece el artículo 418 del Código Procesal Penal.

III.- LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO:

“El artículo 416 del código Procesal Penal establece que podrá interponerse por el Ministerio Público, el Querellante por adhesión, el acusado...”; en el presente caso me encuentro perfectamente legitimada en mi calidad de Querellante Adhesiva para poder impugnar y plantear el Recurso de Apelación Especial contra la sentencia ya referida.

IV.- RESOLUCIÓN QUE SE IMPUGNA:

La sentencia dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del Departamento de Guatemala, de fecha tres de octubre del año dos mil dos; que en su parte resolutive y por mayoría Declara: "I.- **Se Absuelve** a los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, del delito de ASESINATO, entendiéndose libre de todo cargo;... V. Encontrándose los acusados guardando prisión, se les deja en la misma situación hasta que se encuentre firme el presente fallo; Cuando se utilice las frases: "sentencia impugnada", "sentencia recurrida" o "resolución recurrida", "fallo dictado", se refiere a la sentencia de fecha tres de octubre del año dos mil dos dictada por ese tribunal de sentencia penal.

V.- EXPRESIÓN DE FUNDAMENTO DE DERECHO:

La expresión de fundamento aparece contenida en los siguientes artículos:



Artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el cual preceptúa "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los Tribunales Nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley."

El artículo 8 numeral, 2 inciso h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece: "... Durante el proceso toda persona tiene derecho en condiciones de igualdad a las siguientes garantías Mínimas:.. h) Derecho de recurrir del fallo ante Juez o Tribunal superior".

El artículo 398 del Código Procesal Penal preceptúa: "Las resoluciones Judiciales, serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos".

El artículo 399 del mismo cuerpo legal regula: "Para ser admisibles, los recursos deberán ser interpuestos en las condiciones de tiempo y modo que determine la ley. Si existiesen defecto u omisión.

El artículo 418 de la ley en mención regula: "El Recurso será interpuesto por escrito, con expresión de fundamento, dentro del plazo de diez días ante el Tribunal que dictó la resolución recurrida. Deberá indicar separadamente cada motivo..., citará concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados y expresará concretamente, cual es la aplicación que pretende".

El Artículo 419 de la ley precitada establece: "El Recurso de Apelación Especial 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..."

El artículo 421 de la misma ley estipula: "... En caso de proceder el recurso por motivo de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda..." Las normas citadas son el fundamento para poder impugnar el fallo dictado por ese órgano jurisdiccional y las que me confieren el derecho para señalar el motivo genérico



de fondo y los submotivos respectivos que planteo en este Recurso de Apelación Especial.

MOTIVO GENÉRICO DE FONDO:

INDICACIÓN SEPARADA DE CADA SUBMOTIVO DE FONDO:

PRIMER SUBMOTIVO: INOBSERVANCIA O INAPLICACIÓN del artículo 132 numerales 4) y 7) del Código Penal.

ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN:

El Tribunal consideró como hecho probado que se trató de un crimen institucional motivado por la clasificación de la víctima de enemigo interno por parte del ejército. Así lo señala el Honorable Tribunal a la hora de valorar la declaración prestada por el testigo Leonel Fernando Gómez Rebullá: "Lo relatado por el testigo confirma lo expresado por los peritos, ya que también de las investigaciones realizadas por la Procuraduría de Derechos Humanos se llegó a concluir que la muerte violenta de la antropóloga Mack Chang únicamente podía ser resultado del trabajo que ella desempeñaba y que el mismo tenía todas las características de un crimen cometido a nivel "institucional". **(Página 48, líneas 1 a 7)**, extremo confirmado por el referido Tribunal al valorar la copia certificada del memorandum de fecha nueve de noviembre de mil novecientos noventa y dos, emitido por el Director de Investigaciones de la Procuraduría de los Derechos Humanos, así como a la copia certificada de la resolución emitida por el Procurador de Derechos Humanos Licenciado Ramiro de León Carpio, señalando textualmente: "que le da valor probatorio porque con los mismos se confirma lo declarado por el testigo LEONEL FERNANDO GOMEZ REBULLA en relación a la investigación que se hizo por parte de la Procuraduría de Derechos Humanos así como la resolución que se dictó en el caso de la muerte violenta de la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang." **(Página 54, líneas 5 a la 14)**. Amén de las argumentaciones que iremos introduciendo a lo largo de este escrito, para empezar es obvio que la



utilización del adjetivo "institucional" por parte del Tribunal para calificar este crimen no puede desembocar en la imputación directa del mismo a uno solo de los procesados.

Este crimen declarado por el Tribunal como crimen institucional fue producto de que la víctima fue señalada por el Ejército como enemigo interno. Así se establece con la declaración de Monseñor Cabrera pues corrobora una vez más que efectivamente la antropóloga Mack Chang era objeto de vigilancia y seguimiento y que por el trabajo que ella realizaba y con fundamento en los estudios efectuados por los expertos, les daba la certeza que el móvil de su muerte no podía ser otro que el producto de su trabajo científico en relación a los desplazados internos, ya que a decir de los mismos expertos este era un tema que en ese momento era considerado sensible porque afectaba al Ejército. **(Página 40, líneas 18 al final y página 41 líneas 1 y 2)** En el mismo sentido se pronuncia el tribunal en relación al libro "Soldados en el Poder", Proyecto militar en Guatemala (1944-1990) de Héctor Rosada Granados, ya que a juicio de ellos les sirvió para establecer que Myrna Mack fue asesinada por su trabajo con las Comunidades de Población en Resistencia, que demandaban su reconocimiento como población civil, la desmilitarización, devolución de las tierras y respecto a los derechos humanos. **(Página 60, líneas 12 a 20)**, indicando respecto al Manual de Guerra Contra subversiva, edición 1983, página tres: que les sirvió para ratificar el concepto de enemigo interno, al cual ya se ha hecho alusión, tanto por los peritos como en los documentos antes analizados. **(página 63, líneas 22 a 25)**

Por otro lado al referirse el tribunal a los informes de la Comisión del Esclarecimiento Histórico (CEH) Guatemala, declaró que les sirvió para conocer la historia contemporánea y su contenido nos permite conocer que fue lo que ocurrió durante el conflicto armado, estableciendo que a través de él pudieron conocer el basamento de la doctrina de la Seguridad Nacional, pudiendo establecer que a la Antropóloga Myrna Mack se le consideró erróneamente enemigo interno, al vincular su trabajo científico con la situación que vivían los desplazados en el interior del país y que esto confirma el móvil político de su asesinato. **(Página 58, líneas 17 a 25, página 59 líneas 1 y 2)**.- En el informe se dice que la antropóloga era la única experta independiente en el tema de



los desplazados y cómo su muerte constituyó un mensaje a la población civil calificando su asesinato de orden político **(Página 59, líneas 3 a 25)**. No podemos dejar de mencionar lo relacionado al anexo H, Ordenes Permanentes para las Operaciones Contra subversivas, del Plan de Campaña Victoria Ochenta y Dos del Ejército de Guatemala, porque a través del mismo se establece los objetivos que tenía la institución armada con respecto a la población civil, resaltando sobremanera, la decisión de aniquilar al enemigo interno, así como las tácticas a utilizar para alcanzar los objetivos. **(Página 63, líneas 14 a 21)**

El Tribunal consideró como hecho probado que el crimen de Myrna Elizabeth Mack Chang fue una OPERACIÓN ilegal de inteligencia.

Si bien no se encuentra recogido en el apartado titulado de la determinación precisa de los hechos que el tribunal considera acreditados, en relación a la valoración que el Tribunal realizó de la prueba parcial del experto Pino Benamú, señala que “una operación especial de inteligencia es de carácter secreto, se caracteriza por su planeamiento y ejecución detallada, empleo de personal orgánico y técnica especiales, están entrenando para operar en la clandestinidad. La mayoría de personal proviene del servicio militar, los más preparados, los que obtuvieron mayor graduación. Una operación de inteligencia es un evento complejo que requiere elementos de comando, control, manejo de medios, por lo que un agente jamás podría realizar por cuenta propia una operación de inteligencia. El plan de inteligencia es formulado por el oficial de operaciones, el oficial del caso, en coordinación con el segundo jefe y luego presentado al jefe para la aprobación correspondiente. Cuando se trata de una eliminación lleva hasta como se va a hacer, o sea la participación de la fuerza de choque que es quien hace el hecho y la fuerza de contención que es la que apoya a los elementos que realizan el hecho. **(Página 16 literal c. líneas 2 a la 23)**.

El Tribunal al tener a la vista el oficio enviado por el Ministro de la Defensa Nacional y la certificación del Jefe de División de personal y Secretario del Estado Mayor



Presidencial, pudo constatar el historial de puestos militares de los acusados dentro de la Institución Armada. **(Página 62, líneas 9 a 15).**

Es importante señalar también los documentos desclasificados provenientes del extranjero protocolizados de conformidad con la ley y expedidos en inglés por el Departamento de Estado de los Estados Unidos de América, los cuales fueron traducidos y que se refieren a la Dirección de inteligencia (D-2) del Estado General de la Defensa Nacional Guatemalteca; la Violencia Selectiva paraliza los Grupos de Izquierda; Informe del Asesinato de Myrna Mack de fecha doce de abril de mil novecientos noventa y cinco. Documentos a los que el tribunal les dio valor probatorio porque les permitió constatar que existió en Guatemala una violencia selectiva, en la cual participaba el aparato estatal, con la presencia de escuadrones de la muerte, que no aparecen en partida. Atribuyendo posteriormente los crímenes a la delincuencia común. **(Página 64, línea 25, página 65, líneas 1 a 25)**

Al declarar Clara María Josefina Arenas Bianchi a cuyo testimonio se le acreditó valor probatorio por el tribunal y se dijo que la antropóloga Mack Chang desde el primer trimestre del año mil novecientos noventa, era objeto de investigación, así como que quince días antes de su muerte fue objeto de vigilancia por sujetos que se apostaban cerca de las oficinas de AVANCSO, Asociación para la cual ella trabajaba, elementos que según lo informado por los expertos forman parte de un plan de inteligencia militar. En este punto se torna importante los informes rendidos por los expertos, en cuanto a que el trabajo que la antropóloga realizaba sobre los desplazados internos, daba lugar a que fuese calificada como un blanco objetivo de parte de la contrainsurgencia y su actitud activa en la investigación reforzaba aún más ese criterio. **(Página 39, líneas 1 a 8).**

Coincidiendo con la deposición anterior en cuanto a los extremos planteados, el testigo Amado Caballeros dejó claro al tribunal que la antropóloga Mack Chang fue atacada a puñaladas, veintisiete en total, que él fue el último en ver con vida a la víctima y que con apoyo a las informaciones dadas por los expertos, podían concluir en que efectivamente



la víctima fue objeto de un plan de inteligencia, por haber quedado acreditado y probado que hubo investigación, vigilancia, seguimiento, hostigamiento y que por último se da la eliminación. **(Página 41 líneas 16 a 24)**

El Tribunal consideró como hecho probado que el Estado Mayor Presidencial realizaba operaciones ILEGALES de inteligencia, a través de su Departamento de Seguridad Presidencial.

A esta conclusión llega primeramente el Tribunal cuando valora la declaración pericial del señor Quilo Ayuso, porque sus conocimientos ilustran y permiten comprender y dejar claro que en el Estado Mayor Presidencial sí se hacía inteligencia militar. **(Página 26. numeral 10, líneas 2 a 8)**

El Estado Mayor Presidencial realizaba actividades ilegales de inteligencia, fue una de las conclusiones a las que arribó el tribunal, teniéndolo por acreditado con la copia de la Sentencia emitida por la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, de fecha ocho de junio de mil novecientos noventa y ocho, en la que se manda certificar lo conducente a Juan Valencia Osorio, con relación a violación de correspondencia y papeles privados) y consecuentemente eso fortalece la resolución dictada por el Procurador de los Derechos Humanos, en cuanto a la violación de correspondencia y la existencia de una oficina postal del Estado Mayor Presidencial, para controlar la correspondencia. **(Página 63, líneas 2 a 9)**

Queda claro entonces que en el Departamento de Seguridad Presidencial se realizaban operaciones ilegales de inteligencia, obviamente, y como bien señala el tribunal a través del Coronel Juan Valencia Osorio pero no como persona física sino como la cabeza visible de la sección de inteligencia del Estado Mayor Presidencial. Por otro lado el experto Pino Benamú dejó claro que todo plan de inteligencia es formulado por el oficial de operaciones (Valencia Osorio, jefe del Departamento de Seguridad Presidencial), en coordinación con el segundo jefe , oficial del caso, (Oliva Carrera, subjefe el Departamento de Seguridad Presidencial y responsable de los recursos del



Departamento) y luego presentado al jefe (General Godoy Gaitán, jefe del Estado Mayor Presidencial) para la aprobación correspondiente. Cuando se trata de una eliminación lleva hasta como se va a hacer, o sea la participación de la fuerza de choque (el ex sargento mayor especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, miembro del Departamento de Seguridad Presidencial) que es quien hace el hecho y la fuerza de contención que es la que apoya a los elementos que realizan el hecho. A este respecto el Tribunal tiene por acreditado con el Oficio número cinco mil seiscientos treinta y tres (5,633), fechado en Guatemala el veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y seis, suscrito por el Ministro de la Defensa Nacional, General de División Julio Arnoldo Balconi Turcios que efectivamente el once de septiembre de mil novecientos noventa los procesados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN, JUAN VALENCIA OSORIO Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, desempeñaban los cargos de JEFE DEL ESTADO MAYOR PRESIDENCIAL, JEFE Y SUBJEFE DEL DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD PRESIDENCIAL, RESPECTIVAMENTE. **(Página 53, líneas 20 a 25 y página 54, líneas 1 a 4)**

Es importante la valoración que hace el Tribunal del Procedimiento Administrativo Normal (PAN) del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, vigente en mil novecientos noventa, ya que, a su juicio les sirvió para establecer los siguientes que ahí se regula en forma específica las atribuciones de los oficiales del Estado Mayor Presidencial. Que les permite comprender con claridad el sistema jerárquico que rige dentro del ejército, principalmente que las órdenes se cumplen con exactitud. Que se establece que la misión específica del Estado Mayor Presidencial es dar seguridad al Presidente y a su familia, sin que esto signifique la exclusión de otras actividades que son inherentes al ejército y que en su momento se consideran de importancia. **(Página 60, líneas 21 a 25 y página 61 líneas 1 a 6)**. Actividades estas últimas que el Tribunal calificó objetivamente declarando que el crimen fue institucional, que las funciones ilegales eran las de eliminación de las personas que el Ejército calificaba de enemigo interno. Corroborando afirmación cuando analiza el oficio número nueve mil ciento ochenta y cinco de fecha veintisiete de septiembre de mil novecientos noventa y cinco, ya que con él, establecen las funciones del Estado Mayor Presidencial y del



Departamento de Seguridad Presidencial, sin que su descripción excluya las otras funciones que en el pasado ha realizado y que quedaron demostradas con la declaración de la perito Lapsley Doyle, y los documentos desclasificados que se incorporaron por su lectura. **(Página 62, líneas 2 a 8).**

El Tribunal consideró que la orden de asesinar a Myrna Elizabeth Mack Chang emanó del Estado Mayor Presidencial - cuyo jefe era el General Godoy Gaitán - concretamente del Departamento de Seguridad Presidencial - cuyo jefe era el Coronel Valencia Osorio y cuyo Subjefe, responsable de los recursos y superior inmediato de Noel de Jesús Beteta Álvarez, era el Coronel Oliva Carrera -.

Este hecho lo dio por acreditado el Tribunal con la declaración testimonial del señor Jorge Guillermo Lemus Alvarado pues aseguró que el plan de eliminar a la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, salió definitivamente del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, a través de la orden dictada por el jefe de ese Departamento Coronel Juan Valencia Osorio. **(Página 44 numeral 4, líneas 20 a 24).** En relación al tema que nos ocupa y al analizar y valorar la Tabla de Organización y Equipo del Estado Mayor Presidencial vigente en el año de mil novecientos noventa, el tribunal comprobó que los procesados Juan Valencia Osorio y Juan Guillermo Oliva Carrera, formaban parte del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial (G-2). Sirviendo además para conocer el equipo y calidad con que se contaba en esa institución. **(Página 67, líneas 23 a 25, página 68, líneas 1 a 4).** En el mismo sentido el Tribunal se refiere al Oficio Número nueve mil ciento ochenta y cinco (9,185), de fecha veintisiete de septiembre de mil novecientos noventa y cinco, de esta capital, suscrito por el Secretario General del Ministerio de la Defensa Nacional, Coronel Elvin Raúl Sandoval, pues en él se pudo constatar que Noel de Jesús Beteta Álvarez el once de Septiembre de mil novecientos noventa trabajaba en el Estado Mayor Presidencial y fue dado de baja el primero de octubre de ese mismo año. C. Que el Jefe del Estado Mayor Presidencial era el general de División EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN; G. Que el Jefe del Departamento de Seguridad Presidencial era el Coronel de Artillería DEM JUAN VALENCIA OSORIO. H. El sub-jefe del Departamento de Seguridad de dicha de



dependencia era el Teniente Coronel de Infantería DEM JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA; K. El **superior jerárquico** de Noel de Jesús Beteta Álvarez era el Teniente Coronel de Infantería Juan Guillermo Oliva Carrera. **Página 52, línea 4 a la 25, página 53, líneas 1 a 13**

El Tribunal consideró que para el asesinato de Myrna Elizabeth Mack Chang se utilizaron recursos del Estado Mayor Presidencial.

Queda claro al tribunal que el Procedimiento Operativo Normal(PON), del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial vigente en mil novecientos noventa, sirvió a los juzgadores para conocer el funcionamiento e instrucciones dadas al personal, dado a que éste instrumento regula lo relativo a los horarios, relevos, comisiones, asignaciones, seguridad; para establecer que según se regula en su contenido, en el Estado Mayor Presidencial existen motocicletas para el servicio del personal, de lo que dedujeron que el señor Beteta Álvarez, sí pudo utilizar motocicleta para la ejecución del crimen material, confirmándose con la declaración testimonial del señor Rodríguez Santana. **Página 61, líneas 7 a la 16. Las ya referidas.**

De nuevo, cabe recordar lo que entiende por una operación de inteligencia el Tribunal mediante la valoración de la declaración del perito a conocer el equipo y calidad con el cual cuenta el Estado Mayor Presidencial. **(Ver Página 61, líneas 17 a 20).**

Con las declaraciones de los testigos Clara María Josefina Arenas Bianchi, Julio Edgar Cabrera Ovalle y Gerardo Humberto Flores Reyes se establece que en la fecha de los sucesos, el país aún sufría un enfrentamiento armado entre el ejército y la insurgencia, consecuencia del cual derivan las figuras de los desplazados y refugiados, siendo acá donde surge la presencia de la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang quien en un afán de investigación social y específicamente como parte de la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales en Guatemala, AVANCSO realiza un estudio de campo sobre este grupo de personas, y estando en ello, es que es apuñalada causándole la muerte. **(ver Página 73, líneas 13 a 25, página 74, líneas 1 a 6).**



Al referirse a la responsabilidad penal del procesado **Edgar Augusto Godoy Gaitán** el tribunal admite que en la cadena de mando del Estado Mayor Presidencial, él era el Jefe Superior de dicha institución, sin embargo, en su parte resolutive no hace uso de la misma, porque de haberlo hecho así, estaba obligado a condenar tal y como lo hizo con Valencia Osorio.

En lo que se refiere al procesado **JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA**, que también guarda relación directa con los otros procesados en forma descendente dentro de la cadena de mando, se inaplicó el artículo 132 en los numerales que provocan el vicio o el error, pues si se acepta la estructura jerárquica a través de la cadena de mando, lo lógico es que fue por medio de esta que se fraguó toda la operación ilegal de inteligencia que concluyó con el vil asesinato de mi hermana.

Inexplicablemente el honorable Tribunal, después de hacer la valoración de la prueba en la forma antes descrita y estimado como hechos probados y acreditados los mencionados **INOBSERVÓ E INAPLICÓ lo establecido en el artículo 132 numerales 2º. Y 3º. del Código Penal**, pues tal y como se dio la relación congruente y consecuente por parte del tribunal cuando valora los órganos de prueba producidos en el debate, lo que debió hacer, era declarar que los tres procesados son penalmente responsables del delito de Asesinato en contra de mi hermana Myrna Mack Chang, pues quedó debidamente probada su participación en calidad de autores del crimen al haber conspirado, concertado, instigado, inducido, cooperado en la preparación y ejecución del crimen; y que su conducta se encuadra perfectamente en la norma del artículo 132 del código Penal y especialmente porque quedó demostrado que hubo premeditación conocida y que prepararon, facilitaron, consumaron y ocultaron el delito, además que con su conducta garantizaron sus resultados y aparentemente su propia inmunidad, pues es evidente que teniendo el poder que los cargos desempeñados les daban, la infraestructura total para hacer uso de medios y poner en marcha la operación especial de inteligencia, con el único objeto de eliminar a Myrna Mack por considerarla enemiga interna y objetivo militar, solo ellos, y únicamente ellos son los culpables del ilícito que se investigó y juzgó, por lo que se da una grave violación a la ley, cuando se



inobserva o inaplica la norma que me sirve de sustento para plantear la presente apelación especial por motivo de fondo.

AGRAVIO: En conclusión, el agravio consiste en que el Tribunal del conocimiento al INOBSERVAR O INAPLICAR LAS NORMAS ANTES DESCRITAS, decidió absolver a Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera, lo que provoca una violencia de la ley, pues la parte resolutive de una sentencia debe ser congruente con la argumentación y fundamentación que se plasmó en todo el cuerpo de la misma, situación que no se da en el presente caso, ante todo cuando se hace el análisis de los motivos que tuvo el tribunal para absolver o condenar, puesto que deja de tomar en cuenta todo lo que dio por acreditado y probado y al estar concluyentemente evidenciado que fue un crimen político, que fue institucional, que Myrna Mack fue objetivo militar para el Ejército, que para asesinarla se contó con toda la infraestructura del Estado Mayor Presidencial a través del Departamento de Seguridad Presidencial, que la cadena de mando estaba exclusivamente relacionada con los tres procesados, que fue una operación especial de inteligencia y que quienes dirigían esa institución eran Godoy Gaitán, Valencia Osorio y Oliva Carrera, lo lógico dentro del ámbito jurídico era que los tres sindicados hubiesen sido condenados, por haber quedado probada su participación directa en la conspiración, proposición, instigación, inducción, cooperación, preparación y ejecución del crimen, elementos éstos que confluyen para cumplir con los elementos característicos del tipo de asesinato con premeditación (numeral 4 el artículo 132 Código Penal) y de la serie de actividades relatadas en el numeral 7 del referido artículo (aseguramiento del resultado y la inmunidad para sí o para sus copartícipes). El perjuicio que se me causa con esa absolución es la evidente denegación de justicia, además de darse el vicio denunciado en la INOBSERVANCIA E INAPLICACIÓN DEL ARTÍCULO 132 numerales 4º. Y 7º. del Código Penal.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que el tribunal de alzada proceda a examinar la sentencia que se impugna en la que podrá establecer que toda la argumentación y fundamentación contenida en la misma y las conclusiones a las que arribó el órgano jurisdiccional, NO SON CONGRUENTES



con la parte Resolutiva que se impugna, en virtud de haber INOBSERVADO O INAPLICADO la norma que fue analizada en el presente submotivo, por lo que el órgano jurisdiccional de segunda instancia deberá anular parcialmente la sentencia y específicamente la parte resolutive, corrigiendo el error y haciendo aplicación de la norma analizada en este apartado y procediendo en consecuencia a dictar la que en derecho corresponde, declarando que Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera son autores responsables del delito de Asesinato en la persona de Myrna Elizabeth Mack Chang, porque se probó que conspiraron, propusieron, instigaron, indujeron, cooperaron, prepararon y ejecutaron a la víctima, elementos estos que perfeccionan el tipo del delito de asesinato con premeditación (numeral 4 el artículo 132 Código Penal) y aseguramiento del resultado y la inmunidad para sí o para sus copartícipes (Art. 132 numeral 7 Código Penal); y por esa conducta delictuosa se les imponga la pena de treinta años de prisión inconvertibles, la cual deberán cumplir en el centro penal que corresponda.

SEGUNDO SUBMOTIVO: INOBSERVANCIA DE LA LEY

SE INOBSERVO LA LEY POR PARTE DEL TRIBUNAL TERCERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA Y ESPECÍFICAMENTE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 10 DEL CÓDIGO PENAL QUE LITERALMENTE DICE: Artículo 10: "(Relación de Causalidad). Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta".

ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN

De acuerdo a la doctrina y a la ley en la conducta del sujeto activo del delito se da lo que se conoce como DOLO DE MUERTE o ANIMO DE MATAR. El elemento



fundamental, sobre el cual gira toda la imputabilidad penal en los delitos de Homicidio y asesinato, es el ánimo o voluntad de matar expresada por el sujeto activo; es tan fundamental este elemento, que de él se desprende toda la doctrina en la tipificación de la conducta del delincuente. Siendo el ánimo de matar, un elemento estrictamente subjetivo, verificado a través de una mera función de carácter psíquico que se origina en la mente del sujeto activo. Es necesario recurrir a determinados elementos objetivos con el fin de que por medio de éstos se pueda determinar la existencia de la voluntad criminal, es decir, que la teoría objetiva es la que predomina para los efectos de encuadrar la conducta del sujeto activo dentro del tipo penal.

Es importante señalar que dentro del dolo de muerte o ánimo de matar, no basta entrar a analizar únicamente los elementos subjetivos que lo componen, sino que también, hay que establecer la existencia de los medios adecuados para ejecutar la acción delictuosa, que han sido utilizados por el sujeto activo del delito como autor material para producir el resultado dañoso. Al referirnos al medio o medios empleados en la ejecución del delito, debemos considerar que no sólo se trata de las armas o instrumentos para producir el resultado, sino también a todas aquellas circunstancias que incidan en la ejecución de todos los actos materiales, desde luego que sean idóneos para dar vida a la acriminación penal.

En el caso que nos ocupa, el Tribunal en la parte resolutive de la sentencia inobservó o inaplicó lo establecido en el artículo 10 del Código Penal, que se refiere a la relación de causalidad, a pesar de haber dado por acreditado que si hubo un móvil, admitiendo que este fue político, que Myrna Mack era enemigo interno de acuerdo a la concepción del Ejército contenida en los planes de campaña, que este hecho la convirtió en un objetivo militar por haberla vinculado a la insurgencia y a la comunidad de población en resistencia de la Sierra, por lo que se argumentó que era un peligro para el Estado, provocando la organización de un plan de inteligencia ilegal y se ejecutó a través del Estado Mayor Presidencial y el Departamento de Seguridad Presidencial.

Con esta secuencia lógico jurídica realizada por el Tribunal del conocimiento, quedó plenamente establecido que hubo causas que motivaron a los tres procesados para



conspirar, proponer, inducir, instigar, cooperar, preparar y ejecutar el crimen de Myrna Mack Chang. Fundamentalmente se inobservó la norma citada porque, existiendo la valoración objetiva que hizo el tribunal de los órganos de prueba al tenerlos por acreditados, estableció la causa que de acuerdo a la relación de causalidad, es la que establece que al producirse un daño como el que se causó a la víctima, quitándole la vida, debió existir una causa o motivo, la cual el tribunal dejó debidamente acreditada en la sentencia que se impugna y especialmente cuando se le declaró enemigo interno del Estado y cuyos demás argumentos están brevemente considerados en la primera parte de este submotivo. Sin embargo, y a pesar de ello, se absolvió a dos de los procesados de una manera inverosímil y sin que el tribunal se haya pronunciado en el sentido de negar la relación causal que se dio y que quedó debidamente acreditada en las audiencias del debate.

TERCER SUBMOTIVO. INOBSERVANCIA O INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 36 DEL CÓDIGO PENAL:

Artículo 36. AUTORES. Son Autores:...2º. Quienes fueren o induzcan directamente a otro a ejecutarlo, 3º. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer..."

Estando probado y acreditado ante el tribunal que hubo conspiración, instigación y concertación de los tres procesados para la ejecución y consumación del crimen cometido en contra de mi hermana Myrna Elizabeth Mack Chang, es indudable que el órgano jurisdiccional inobservó e inaplicó lo establecido en el artículo 36 del Código Penal.

El tribunal estableció plenamente que los tres imputados participaron directamente en la comisión del delito, pues es evidente que indujeron a Beteta Alvarez a cometer el crimen material, cooperando en su preparación y ejecución, pues sin su intervención hubiera sido imposible que el mismo se pudiera cometer.



De conformidad con la doctrina moderna y conforme nuestro código penal en los delitos contra la vida, es en donde con mayor frecuencia puede observarse la concurrencia de los diferentes tipos de acción que contempla el derecho penal. Claro está que del término genérico de acción -entendido como el acto humano que produce mediante una relación de causalidad idónea un resultado de daño- trae como consecuencia los distintos tipos, dentro de los que encontramos por ejemplo, cuando se habla de los medios empleados para ejecutar la acción delictuosa. Es importante señalar, cuando se trata de los delitos contra la vida, la regulación relativa al medio empleado, ya que es en éstas acriminaciones penales, donde con mayor frecuencia los sujetos activos lo utilizan, como forma específica para desarrollar la relación de causalidad y producir el resultado dañoso. La doctrina del medio empleado se encuentra regulada específicamente dentro del artículo 10 del código Penal, cuya incidencia es determinante para dar vida a la teoría de la relación causal. En este sentido debemos considerar que, el medio empleado, no sólo son las armas o instrumentos empleados para producir un resultado, sino también todas aquellas circunstancias que incidan en la ejecución de todos los actos materiales, sean de carácter subjetivo u objetivo. En otras palabras, el empleo de un medio idóneo, es un requisito esencial para la configuración legal de los delitos en relación a la vida y a la seguridad personal.

Al igual que el caso de los elementos genéricos, los subjetivos, están intrínsecamente entrelazados en todos los delitos contra la vida y constituyen evidentemente tal vez, la parte más importante en la vida de tales acriminaciones penales, puesto que están constituidos por la declaración de voluntad del sujeto activo, cuya exteriorización permite establecer su grado de responsabilidad criminal; es decir el elemento culpabilidad de estos delitos hace posible atribuírselos al responsable que ha exteriorizado su voluntad, en ejercicio de su libertad y del razonamiento.

En el presente caso, el tribunal consideró como hecho probado que el Estado Mayor Presidencial realizaba operaciones ilegales de inteligencia, a través de su Departamento de Seguridad Presidencial, pues cuando analiza la declaración del perito



Quilo Ayuso expresa que le da valor probatorio porque en conclusión les queda claro que en el Estado Mayor Presidencial sí se hacía inteligencia militar. Y tiene por ratificado dicho extremo, cuando se pronuncia en relación a la carta simple calzada con la firma de Juan Valencia Osorio, dirigida al Director General de Correos al solicitar que se nombre en la oficina de inspección postal al señor **Juan José Orellana García**, asociándola con la Resolución emitida por el Procurador de los Derechos Humanos Licenciado José Ramiro de León Carpio dentro del expediente E 10 cuarenta y seis guión noventa y tres diagonal DIR de fecha trece de abril de mil novecientos noventa y tres en donde se pronuncia sobre la violación de correspondencia en la Dirección General de Correos señalando a miembros del Estado Mayor Presidencial. Concluyendo el órgano jurisdiccional que con lo expuesto y relacionado queda demostrado que el Estado Mayor Presidencial sí hacía inteligencia A TRAVÉS del Coronel Juan Valencia Osorio **(Página 57, líneas 21 a 25, página 58, líneas 1 a la 7)** como violación de correspondencia y la existencia de una oficina postal del Estado Mayor Presidencial, para controlar la correspondencia. **(Página 63, líneas 2 a 9)**.

Debemos tener claro también que el Tribunal del conocimiento dejó establecido que el crimen fue un operativo ilegal de inteligencia y que eso únicamente lo podía haber hecho el Estado Mayor Presidencial a través del Departamento de Seguridad Presidencial. Está claro que Noel de Jesús Beteta Alvarez fue el autor material del crimen, que éste era especialista del Departamento de Seguridad Presidencial, siendo su jefe inmediato Juan Guillermo Oliva Carrera y que en la cadena de mando el jefe superior era Juan Valencia Osorio; y que a su vez el Jefe del Estado Mayor Presidencial era Edgar Augusto Godoy Gaitán. Siendo que el Tribunal tuvo por probados los hechos antes descritos, es totalmente arbitrario que al momento de pronunciarse sobre los motivos que tuvieron para absolver o condenar hayan INOBSERVADO e INAPLICADO lo establecido en los numerales 2º. Y 3º. Del Artículo 36 del Código Penal.

Está claro que los tres procesados conspiraron, concertaron, indujeron, cooperaron, e intervinieron en la preparación y ejecución del crimen, pues está demostrado que sin su concurso hubiese sido imposible la ejecución y consumación del mismo.



Al no haber aplicado lo establecido en los numerales 2º. Y 3º. del artículo 36 del Código Penal, el TRIBUNAL INOBSERVO LA LEY, pues aún cuando tuvieron por acreditada y probada la participación de todos los acusados, decidió absolver a dos de ellos sin que la parte resolutive de la sentencia que se impugna fuera congruente con la fundamentación y argumentación contenida en la misma.

Finalmente vale la pena resaltar que si el tribunal consideró que fue un crimen institucional, que la orden de asesinar a Myrna Elizabeth Mack Chang se dio a través de Valencia Osorio, éste únicamente fue el medio para comunicar una decisión que había sido tomada por los tres acusados y que reiteramos, Godoy Gaitán aprobó el plan, Valencia Osorio ordenó la elaboración y ejecución del operativo de inteligencia y Oliva Carrera, como oficial del caso elaboró el plan operativo y logístico para facilitar a Beteta Álvarez eliminar físicamente a mi hermana. Con esto quedaba clara la participación de los tres procesados, deja de aplicar lo que imperativamente establece el artículo 36 del Código Penal, razón por la cual es que se plantea el presente submotivo de fondo.-

AGRAVIO:

En conclusión, el agravio consiste en que el Tribunal del conocimiento al INOBSERVAR O INAPLICAR LA NORMA ANTES MENCIONADA, decidió absolver a Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera, lo que provoca una negación de la ley, pues la parte resolutive de una sentencia debe ser congruente con la argumentación y fundamentación que se plasmó en todo el cuerpo de la misma, situación que no se da en el presente caso, ante todo cuando se hace el análisis de los motivos que tuvo el Tribunal para absolver o condenar, puesto que deja de tomar en cuenta todo lo que dio por acreditado y probado y estando concluyentemente evidenciado que fue un crimen político, que Myrna Mack fue objetivo militar para el Ejército, que para asesinarla se contó con toda la infraestructura del Estado Mayor Presidencial a través del Departamento de Seguridad Presidencial, que la cadena de mando estaba exclusivamente relacionada con los tres procesados, que fue una operación de inteligencia y que quienes dirigían esa institución eran Godoy Gaitán, Valencia Osorio y



Oliva Carrera, lo lógico, fáctica y jurídicamente hablando era que los tres sindicados hubiesen sido condenados, por haber quedado probada su participación directa en la conspiración, proposición, instigación, inducción, cooperación, preparación y ejecución del crimen, pues sin su concurso hubiera sido imposible que el mismo se consumara.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que el tribunal de alzada proceda a examinar la sentencia que se impugna en la que podrá establecer que toda la argumentación y fundamentación contenida en la misma y las conclusiones a las que arribó el órgano jurisdiccional, NO SON CONGRUENTES con la parte Resolutiva que se impugna, en virtud de haber INOBSERVADO O INAPLICADO las normas que fueron analizadas en el presente submotivo, por lo que el órgano jurisdiccional de segunda instancia deberá anular parcialmente la sentencia y específicamente la parte resolutive, corrigiendo el error y haciendo aplicación de las normas analizadas en este apartado y procediendo en consecuencia a dictar la que en derecho corresponde, declarando que Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera son autores responsables del delito de Asesinato en la persona de Myrna Elizabeth Mack Chang, porque se probó que conspiraron, propusieron, instigaron, indujeron, cooperaron, prepararon y ejecutaron a la víctima, ya que sin su concurso hubiera sido imposible que el mismo se consumara; y por esa conducta delictuosa se les impone la pena de treinta años de prisión inconvertibles, la cual deberán cumplir en el centro penal que corresponda.

CUARTO SUBMOTIVO: INOBSERVANCIA DE LA LEY

SE INOBSERVO EL ARTÍCULO 17 DEL CÓDIGO PENAL QUE LITERALMENTE DICE:
Artículo 17: "CONSPIRACIÓN Y PROPOSICIÓN: Hay conspiración cuando dos o más personas se conciertan para cometer un delito y resuelven ejecutarlo",
ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN.



A nuestro criterio que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 17 del Código Penal porque quedó probado que la muerte de Myrna Mack fue producto de un plan especial de inteligencia fraguado en el Estado Mayor Presidencial, **Juan Guillermo Oliva Carrera**, porque como Sub Jefe del Departamento de Seguridad Presidencial, planificó, realizó y supervisó la ejecución del plan en su condición de oficial del caso, asignándole las órdenes específicas a los responsables de las diferentes tareas que contenía en este plan, facilitándole los medios y recursos a Noel de Jesús Beteta Álvarez (fuerza de choque) para la eliminación física de mi hermana Myrna Mack. **Juan Valencia Osorio**, era Jefe del Departamento de Seguridad Presidencial y es responsable de haber ordenado la planificación, supervisión, participado en la misma y sometido a aprobación el plan de operaciones de inteligencia que contemplaba la eliminación física de Myrna Mack. **Edgar Augusto Godoy Gaitán**, aprobó el plan de operaciones que ordenaba la ejecución de Myrna Mack en su calidad de Jefe de Estado Mayor Presidencial y por ser responsable de la línea de mando de este Estado Mayor Personal. Conociéndose legal y doctrinariamente que en toda organización militar y en todo Ejército profesional, el Jefe es responsable de lo que se haga o se deje de hacer en la unidad de su mando.

El tribunal del conocimiento a través de la exposición realizada por el Perito Pino Benamú estableció y dio por acreditados los extremos ya expuestos, lo que nos permite configurar su conducta (la de los procesados absueltos) dentro de lo que establece el artículo 17 que se asegura fue inaplicado, pues en el desarrollo de la concepción de la idea, de la realización de los actos y hechos preparatorios, de la ejecución material del crimen y la consumación, se dio por parte de los procesados la conspiración. Al absolver a los señores Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera se inobservó e inaplicó la norma violada, pues por un lado, acepta que todo fue a través del Estado Mayor Presidencial, cuando declara el crimen como institucional, y por el otro, cuando admite que fue de corte intelectual y que sin la participación de todos los implicados hubiera sido imposible la realización del delito. Está claro que al aceptar que Valencia Osorio condenado, cooperó en la preparación y ejecución del crimen en contra de mi hermana y que sin su intervención no se hubiera podido cometer el mismo, queda



claro que hubo conspiración y concertación para la comisión del delito, pues este dependía en la línea o cadena de mando de Godoy Gaitán quien era el único facultado, dado su carácter de Jefe superior jerárquico del condenado Valencia Osorio, y en cuanto al procesado Oliva Carrera de quien sin su aprobación no se hubieran podido utilizar los medios y la infraestructura del Departamento de Seguridad Presidencial de los cuales él era responsable directo. Queda claro entonces, que la operación especial de inteligencia surgió definitivamente entre el jefe de Estado Mayor Presidencial y el Jefe y Subjefe del Departamento de Seguridad Presidencial en la fecha en que fue asesinada Myrna Mack. Afirmando lo anterior, porque el tribunal admitió como hechos probados que la orden de asesinar a la víctima emanó del Departamento de Seguridad Presidencial del Estado Mayor Presidencial.

El tribunal al tener por acreditados los extremos ya expuestos y provocar la incongruencia entre la fundamentación y la parte resolutive de la sentencia que se impugna, inobservó e inaplicó la imperatividad contenida en el artículo 17 del Código Penal, porque insisto, al admitir el crimen institucional, que Myrna era enemigo interno y objetivo militar; que se usó la infraestructura del Estado Mayor Presidencial y que su asesinato fue producto de una operación ilegal de inteligencia, ha admitido que efectivamente hubo conspiración y proposición por parte de los tres procesados; sin embargo, al absolver a dos de ellos violenta la ley y obliga a la Querellante Adhesiva a interponer el presente recurso de Apelación por motivos de fondo.

QUINTO SUBMOTIVO: SE INOBSERVO LA LEY POR PARTE DEL TRIBUNAL TERCERO DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA Y ESPECÍFICAMENTE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 2 DE LA CONSTITUCION POLÍTICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA CUANDO DICE QUE: "Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona". (El subrayado es mío).



ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN:

La querellante Adhesiva previo a pronunciarse sobre la Inobservancia e inaplicación de los artículos anteriormente mencionados quiere dejar claro que está de acuerdo con la condena del procesado JUAN VALENCIA OSORIO pues la misma está ajustada a Derecho; sin embargo, nuestra inconformidad se debe a que, a pesar de estar debidamente probada la participación de los señores EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, el tribunal al resolver los absuelve, sin que la argumentación y fundamentación sea congruente con la decisión final que adoptó el órgano jurisdiccional del conocimiento. Es por ello que nos permitimos realizar la presente impugnación y fundamentada en los hechos y circunstancias que se describen a continuación:

1. El Tribunal consideró como hecho probado que se trató de un crimen institucional al considerarla enemiga interna del estado, POR SU TRABAJO ACADÉMICO.
2. ASIMISMO, consideró probado que el Estado Mayor Presidencial realizaba operaciones de inteligencia, a través de su Departamento de Seguridad Presidencial
3. IGUALMENTE que la orden de asesinar a Myrna Elizabeth Mack Chang emanó DEL JEFE del DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD PRESIDENCIAL A TRAVÉS DE JUAN VALENCIA OSORIO. EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN ERA JEFE DEL ESTADO MAYOR PRESIDENCIAL Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA ERA EL SUBJEFE DEL DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD PRESIDENCIAL.
4. El Tribunal consideró que para el asesinato MYRNA Elizabeth Mack Chang se utilizaron recursos del Estado Mayor Presidencial, de los cuales el Coronel Juan Guillermo Oliva Carrera era responsable.

El honorable Tribunal, una vez realizada la valoración de la prueba y estimado como hechos acreditados los relatados anteriormente en el apéndice SOBRE LA



RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ACUSADOS Y LA CALIFICACIÓN LEGAL DEL DELITO DIJO: "En este punto los que juzgamos llegamos al grado de certeza jurídica que la conducta de este procesado (se está refiriendo al procesado Valencia Osorio) lo hace penalmente responsable como autor del delito de ASESINATO contra la vida de la Antropóloga Miran Elizabeth Mack Chang, de conformidad con el artículo 36 inciso 3º. del Código Penal y el artículo 132 del mismo cuerpo legal, ya que en todo momento, aún antes de dar la orden de muerte al señor Beteta tomó participación en la realización de ese delito por cuanto a la vez de entregarle el expediente al ejecutor material del hecho le dio orden de eliminarla, actos que sin su intervención no hubiesen sido posible la obtención de aquel resultado y que en todo caso, dependía totalmente de su voluntad pues con una sola orden la ejecución del acto podía no haberse llevado a cabo".

No cabe duda que el tribunal al sancionar y condenar al procesado Juan Valencia Osorio, actuó de conformidad con la ley y dictó una sentencia justa, pues su responsabilidad quedó plenamente demostrada con todos los órganos de prueba diligenciados en las audiencias del debate.

Sin embargo, el Tribunal, una vez llegado a la individualización de responsabilidades, cuando durante más de sesenta paginas, y tal como hemos ilustrado en este memorial, ha acreditado precisamente que el móvil del crimen fue político, que fue institucional y que tiene todas las características de una operación de inteligencia; que el Estado Mayor Presidencial hacía operaciones ilegales de inteligencia pues el mismo se gestó y planificó en el Estado Mayor Presidencial, siendo ejecutado a través del Departamento de Seguridad Presidencial. Y que no hubiese sido posible la ejecución y consumación del crimen sin la participación de quienes dirigían e integraban el Estado Mayor Presidencial y el Departamento de Seguridad Presidencial.

Realmente no es posible que el tribunal del conocimiento concluya en la forma que lo hace en la parte resolutive de la sentencia, al sancionar únicamente al procesado Valencia Osorio, de cuya pena estamos de acuerdo por ser la más justa, sin embargo, el Tribunal al tener por acreditado que fue una operación de inteligencia del Estado



Mayor Presidencial, en un razonamiento lógico jurídico, la única consecuencia producto de la experiencia, la doctrina, la sana crítica razonada y los principios lógicos del pensamiento, así como los principios universales de la equidad y la justicia es que evidentemente los tres imputados participaron en la comisión del ilícito por el cual se les juzgó, ya que también quedó probado y acreditado que Godoy Gaitán era Jefe del Estado Mayor Presidencial; que Valencia Osorio era Jefe del Departamento de Seguridad Presidencial; que Oliva Carrera era Segundo Jefe del Departamento de Seguridad Presidencial y que finalmente Beteta Álvarez era agente operativo de esa institución, cuyo jefe inmediato era el último de los mencionados. Indudablemente con la aplicación de la Sana Crítica Razonada por parte del Tribunal se estableció plenamente y de acuerdo a sus conclusiones, que el autor material no pudo actuar por sí mismo y que hubo participación directa de los tres procesados en el crimen de mi hermana Myrna Elizabeth Mack Chang, por lo que teniendo por acreditados los hechos y circunstancias antes descritas, la única consecuencia lógica es que la orden para cometer el asesinato salió del Estado Mayor Presidencial, a través del Departamento de Seguridad Presidencial, cuyos cargos eran ocupados por los tres procesados.

Se inobservó en la parte resolutive de la sentencia impugnada los **PRECEPTOS O NORMAS JURÍDICAS QUE CONSIDERO INOBSERVADOS:** estipulado en el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación a la obligación del Estado de Garantizar el Derecho a la Justicia y en consecuencia se violó el artículo 46 del mismo cuerpo legal citado y lo establecido en el artículo ocho de la Convención Americana o Pacto de San José y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas.

AGRAVIO:

El Estado está obligado a satisfacer la necesidad de justicia. Para ello crea un sistema que es el responsable de la administración de justicia. El derecho a la tutela judicial efectiva no se limita al derecho que tienen las personas de acceder a los órganos jurisdiccionales, a ser querellante adhesiva y a la igualdad procesal, sino que incluye el derecho a obtener en un proceso, una sentencia justa y debidamente razonada y



fundamentada. En el presente caso de la simple lectura de la sentencia, se establece que el propio tribunal fue afirmando con la debida certeza la existencia de una serie de hechos y circunstancias que asumió por probados y que indefectiblemente le conducían a la condena de los tres acusados. En forma coherente y reiterada llegaron los juzgadores a tener por acreditados y probados todos los hechos contenidos en el cuerpo de la resolución que se impugna; sin embargo y sin que existiera una explicación o fundamento lógico jurídico, en la parte resolutive de la sentencia referida se declara la absolucón de dos de ellos. Ahí radica lo injusto de la sentencia, causándome el agravio que se denuncia. Al inobservar la norma referida en este submotivo, el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, me negó el Derecho pleno y efectivo que me asiste de obtener justicia por el asesinato cometido en la persona de mi hermana Myrna Elizabeth Mack Chang, porque al absolver a dos de los imputados se deja de manera inverosímil y fuera del ámbito de justicia, a dos personas cuya participación como autores en el crimen de mi hermana está debidamente probada dentro del juicio. De acuerdo a los razonamientos que el tribunal utilizó para arribar a la decisión que tomó y fundamentada en las conclusiones que constan en la sentencia impugnada, quedó evidenciado que el crimen fue político, cometido institucionalmente a través del Estado Mayor Presidencial, utilizando toda la infraestructura de la que gozaban, que los tres imputados eran los oficiales encargados del funcionamiento del Departamento de Seguridad Presidencial; que realizaban actividades de inteligencia y de carácter operativo y, finalmente, que el crimen no pudo haberse consumado sin la participación de los acusados. Sin embargo, sorpresivamente y de manera por demás ilógica se les absuelve, aún cuando el mismo tribunal del conocimiento, reconoce los extremos que expuse al principio de mi exposición en el presente apartado.- En la forma en que se resolvió se provoca UNA VIOLACIÓN FLAGRANTE AL DERECHO QUE ME ASISTE DE OBTENER JUSTICIA POR EL ASESINATO DE MI HERMANA MYRNA ELIZABETH MACK CHANG.- En conclusión, el agravio consiste en la denegación de Justicia, pues violenta el derecho que me otorga el Estado, a través de lo establecido en el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que el tribunal de alzada proceda al resolver y emitir una decisión propia, determine que existe violación al artículo 2 constitucional y como consecuencia condene a los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA utilizando para ello los hechos que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y de Delitos Contra el Ambiente tuvo como acreditados, no únicamente en el apartado específico sino que también en la parte donde se consignan los razonamientos en los cuales se basa la sentencia.

PIDO:

DE TRAMITE:

- 1.- Que se tenga por presentado este memorial y el mismo se agregue a sus antecedentes;
- 2.- Que se admita para su trámite;
- 3.- Que se tenga por acreditado que comparezco en mi calidad de Querellante Adhesiva y que se tenga como mi Abogado Director y Procurador en el presente recurso de Apelación Especial al Abogado Luis Roberto Romero Rivera y como lugar para recibir notificaciones el señalado en el apartado fáctico del presente memorial;
- 4.- Que se tenga por **INTERPUESTO RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia dictada por ese tribunal el día tres de octubre del año dos mil dos, a través de la cual se absolvió a EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA.-



5.- Que se tome en cuenta que el recurso de Apelación Especial interpuesto es por motivo Genérico de fondo y que está integrado por submotivos concretos que se refieren a la inobservancia de la ley o inaplicación de la misma y que constituyen defectos de fondo, conteniendo cada uno de ellos su argumentación, fundamentación, el señalamiento de los preceptos inobservados o inaplicados, el agravio que me ocasionan, así como la aplicación que se pretende.

6.- Que se tengan por ofrecidos los medios de prueba relacionados y se ordene recibirlos de conformidad con la ley.

7.- Que se notifique a las partes como corresponde, bajo los apercibimientos de ley.

8.- Que se remita el expediente al Órgano Jurisdiccional de alzada que corresponde.

9.- Que en caso el Tribunal de alzada considere pertinente por defectos u omisiones enmendar o corregir el presente recurso, que se me confiera el plazo que establece la ley con el objeto de cumplir con dichos requerimientos.

10.- Que se declare la Admisión definitiva del presente Recurso de Apelación Especial por motivo genérico de fondo, en la forma planteada y consecuentemente se fije día y hora para la Audiencia del debate en Segunda Instancia dentro del plazo respectivo;

DE FONDO:

1.- Que al resolver en definitiva este recurso se declare:

CON LUGAR EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO PLANTEADO, de acuerdo a los agravios causados, la aplicación que se pretende y a la fundamentación relacionada y en consecuencia deberá resolver el caso en definitiva y dictará la sentencia que corresponde.



LA ANULACIÓN PARCIAL DE LA SENTENCIA, ESPECÍFICAMENTE EN LA PARTE RESOLUTIVA Y QUE SE DICTE LA QUE EN DERECHO CORRESPONDE.

acompañó seis copias del presente memorial y fundo mi petición en los artículos citados y en los siguientes: 1, 2, 3, 14, 16, 21, 37, 38, 39, 81, 85, 160, 166, 167, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 281, 282, 283, 284, 316, 317, 332, 342, 347, 354, 363, 364, 370, 375, 378, 383, 388, 394, 395, 396, 397, 404, 416, 417, 418, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 434 del Código Procesal Penal.-

Guatemala, 16 de Octubre del año 2,002.-

f)

EN SU DIRECCIÓN, PROCURACIÓN Y AUXILIO:





ANEXO 3

Apelación Especial del Ministerio Público contra la sentencia del Tribunal Tercero.

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

Causa 5-99 Of. 3°.

..... Y, Fiscales Especiales del Ministerio Público, quienes actuamos en forma conjunta, separada e indistinta, respetuosamente comparecemos en tiempo y forma a **INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO**, contra la sentencia dictada por este tribunal con fecha tres de octubre de año dos mil dos, en lo que respecta la parte que absuelve a los acusados **EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA**, del delito de ASESINATO; para cuyos efectos exponemos,

EXTREMOS DE LA SENTENCIA EXPRESAMENTE IMPUGNADOS:

El Recurso de Apelación Especial que se hace valer va encaminado contra el contenido del numeral I) de la parte resolutive del fallo ya mencionado, que literalmente dice: "I) Se absuelve a los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, del delito de ASESINATO entendiéndoseles libre de todo cargo".

DE LA NOTIFICACIÓN:

La sentencia apelada fue notificada al Ministerio Público el día tres de octubre del año dos mil dos; por lo que el recurso es interpuesto dentro del plazo legal.



DE LOS MOTIVOS QUE SUSTENTAN LA APELACIÓN ESPECIAL.

1.- En la presente Apelación Especial se invocan los siguientes motivos: Que el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente (en adelante el Tribunal de Sentencia), incurrió en vicios de fondo.

ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DE LA APELACIÓN ESPECIAL.

El Ministerio Público interpone el presente recurso de acuerdo con la siguiente argumentación y fundamentación:

VICIO DE FONDO POR INOBSERVANCIA Y ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 10 y el 36 numerales 2° Y 3°, AMBOS DEL CÓDIGO PENAL.

Resulta que, al absolver a los procesados **EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA**, el Tribunal de Sentencia no aplicó el artículo 10 del Código Penal, toda vez que, de acuerdo a los hechos que tuvo por probados conforme a las Reglas de la Sana Crítica Razonada, el Tribunal debió haber atribuido a dichos imputados la figura delictiva de ASESINATO en contra de MYRNA ELIZABETH MACK CHANG, pues, conforme a la naturaleza del delito a las circunstancias concretas en que se cometió, el delito fue consecuencia directa de las acciones de los acusados mencionados. Por las mismas razones, el Tribunal de Sentencia debió haber concluido en la responsabilidad de los acusados, como autores del delito de asesinato, toda vez que, de los hechos que el Tribunal tuvo por probados conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada, se desprende que los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, indujeron directamente a Noel de Jesús Beteta Alvarez, y/o cooperaron a la realización del delito en su preparación, con un acto si el cual no se hubiera podido cometer, por lo que el Tribunal de Sentencia, al no concluir en la responsabilidad de dichos acusados, no aplicó el Artículo 36 incisos 2° y 3° del Código Penal. Por otro lado, al absolver a los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, el Tribunal de Sentencia



cometió un error en la aplicación de dichos artículos, toda vez que limitó, la relación de causalidad y la autoría del delito, únicamente a la existencia de la orden directa de ejecución de asesinato, sin considerar, todas las circunstancias especiales del caso, los actos de cooperación de dichos acusados en la planificación del delito.

En efecto, en el apartado de la sentencia denominado **DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS**, tuvo por probados conforme las reglas de la sana crítica razonada, entre otros, lo siguiente:

1) "Que los procesados Edgar Augusto Godoy Gaitán, Juan Valencia Osorio y Juan Guillermo Oliva Carrera, el once de septiembre de mil novecientos noventa, desempeñaban los cargos de Jefe del Estado Mayor Presidencial, Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial y Sub-Jefe del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, respectivamente, lo que se constata con el oficio número cinco mil seiscientos treinta y tres, suscrito por el Ministro de la Defensa Nacional General de División Julio Arnoldo Balconi Turcios."

2) "Que la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang fue objeto de vigilancia y persecución hasta el día de su muerte, lo que se acreditó con las declaraciones de Clara María Josefina Arenas Bianchi, Rubio Amado Caballeros Herrera, Julio Edgar Cabrera Ovalle y Gerardo Humberto Flores Reyes."

3) "Que la orden para dar muerte a la Antropóloga Mack Chang, fue transmitida al especialista Noel de Jesús Beteta Álvarez, por el Coronel Juan Valencia Osorio, según declaraciones de Jorge Guillermo Lemus Alvarado y lo constatado en el contenido de los audiocasetes y videocasete revelados en el debate".

4) "Que la muerte de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang fue el resultado de las investigaciones que la misma estaba realizando para la Asociación para el Avance la Ciencias Sociales -AVANCSO-, relacionadas con los desplazados y refugiados



localizados en las zonas del conflicto armado, lo que quedó demostrado con las declaraciones de Clara María Josefina Arenas Bianchi, Julio Edgar Cabrera Ovalle y Gerardo Humberto Flores Reyes."

5) "Que para llevar a cabo la ejecución de la muerte de la Antropóloga Mach Chang, fueron utilizados recursos propios del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, de donde devino la orden de su muerte, según lo declarado por el testigo Jorge Guillermo Lemus Alvarado y lo constatado en el contenido de los cassettes antes referidos."

Asimismo, en el apartado de la sentencia denominado DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER, el Tribunal de Sentencia, conforme las reglas de la sana crítica razonada declaró como probados los siguientes hechos: 1) "Cuando al aparecer los conceptos de enemigo interno, se potencializan los sistemas de inteligencia, conceptualizando que el enemigo interno estaba infiltrado en todos los ámbitos de la sociedad.." (página 15); 2) Se conceptualiza la inteligencia como "un conjunto de organismos jerarquizados relacionados entre sí, a través de una misión, sus características es que están organizados en toda la organización militar desde los Estados Mayores hasta los últimos elementos de maniobra que pueda tener el ejército. Se organiza de la siguiente forma: Elementos de análisis, elementos operativos, elementos doctrina y elementos administrativos. Su característica principal es la secretividad y el compartamentaje..." (página 15); 3) Una operación especial de inteligencia es de carácter secreto, se caracteriza por su planeamiento y ejecución detallada, empleo de personal orgánico y técnica especiales, están entrenados para operar en la clandestinidad..." (página 16); 4) "Una operación de inteligencia es un evento complejo que requiere elementos de comando, control, manejo de medios, por lo que un agente jamás podría realizar por cuenta propia una operación de inteligencia..." (página 16); 5) "El plan de inteligencia es formulado por el oficial de operaciones, el oficial del caso, en coordinación con el segundo jefe y luego presentado al jefe para la aprobación correspondiente. Cuando se trata de una eliminación lleva hasta como se va a hacer, o sea la participación de la fuerza de choque que es quien hace el hecho y la



fuerza de contención que es la que apoya a los elementos que realizan el hecho (página 16); 6) "La cadena de mando va desde soldado a general de división, determina los cargos y responsabilidades." (página 20); 7) "La ortodoxia militar forma actitudes, convencimientos, no se actúa con razonamiento sino por doctrina." (página 21); 8) "El Estado Mayor Presidencial forma parte del Ejército." "Se hace inteligencia, no sabe de otra manera de mantener vivo al presidente.." (página 30); 9) "Es indispensable separar del Estado Mayor Presidencial dos funciones que había desempeñado históricamente, la primera seguridad presidencial 1, Vice-presidencial y sus familias, la segunda, la inteligencia política para el Comandante General del ejército." (página 28); 10) "En relación a Myrna Mack refiere que el hecho que en el cuaderno seis identifique a los desplazados como sujetos en un teatro de guerra ubicándolos como población civil no combatiente a quien afectaba directamente era a los operativos contrainsurgentes del ejército en ese momento..." (página 28); 11) "el ejército consideraba a los desplazados como un tema sensible para su estrategia contrainsurgente..." (página 29); 12) "el crimen de Myrna Mack definitivamente fue un crimen político." (página 31); 13) "el trabajo que realizaba Myrna Mack sobre los desplazados sí era conocido por el gobierno y el ejército pues hasta se le prestó ayuda para llevarlo a cabo." (página 49); 14) En cuanto a lo manifestado por la Perito Katherine Temple Lapsley Doyle, quien declaró en relación a información contenida en documentos desclasificados, se le otorgó valor probatorio a lo siguiente: "Estos documentos dan diferentes momentos históricos de cuando surgió la violencia, por ejemplo: en mil novecientos sesenta y siete y mil novecientos sesenta y ocho durante la campaña contra la guerrilla, la que surgió durante la campaña contra la guerrilla, la que surgió durante el gobierno de Lucas García; las masacres mas cuidadosamente hechas durante el gobierno de ríos Montt; el uso de violencia empleado durante los presidentes Cerezo y Serrano a finales de los años ochenta y principios de los noventa. Los documentos revelan un consistente patrón de violencia perpetrado por las fuerzas estatales de seguridad incluyendo la Dirección de Seguridad Presidencial, la Policía ambulante y las fuerzas de policía. No fueron dirigidas sólo a la guerrilla sino contra personas que se consideraban simpatizantes de la guerrilla, personas como Myrna Mack, estudiantes, personas políticas." (página 34); 14) "Los documentos en cuanto al ejército de Guatemala reflejan



una fuerte estructura de mando y jerarquía alta, especialmente de operaciones contrainsurgentes." (página 34); 15) Los documentos están llenos de nombres de distintas entidades que el Gobierno de Guatemala tiene, que se dedican a llevar operaciones de inteligencia, mencionando la D2, la G2 de las zonas militares, las F2 a los niveles operativos, y lo que se denominaba el Archivo y describen a los oficiales de operaciones y de inteligencia como clase de élite militar. H. En estos documentos hay una discusión sobre el departamento de inteligencia de Guatemala y la distintas unidades de inteligencia, hay una sección que se refiere al tipo de operaciones que llevaba a cabo la D2 de vigilancia, interferencia telefónica, uno de gente en la calle en forma de vendedores ambulantes, dice que la D2 con frecuencia utilizaba los servicios de la Seguridad Presidencial, lo que se conocía como "Archivo" para llevar a cabo las operaciones. Hace una pequeña observación en lo que se refiere al Estado Mayor Presidencial y sus diferentes unidades de inteligencia, archivo, seguridad presidencial. I. Desde los años sesenta hasta los noventa el Estado Mayor Presidencial y las unidades de inteligencia, era una unidad militar creada para seguir al presidente y cuando el presidente era un militar, el archivo tenía un control fuerte de la presidencia, sin embargo cuando los presidentes civiles, régimen de Méndez Montenegro, Cerezo y Serrano, el ejército entró a controlar mucho más fuertemente para poder ejercer influencia sobre las unidades de inteligencia." (página 35); 16) "Los documentos en general son claros al referir páginas y números de textos asentadas en el acta correspondiente nos sirven para conocer la historia contemporánea y su contenido nos permite conocer que fue lo que ocurrió durante el conflicto armado, al leer el contenido de la doctrina de la Seguridad Nacional concluimos que la Antropóloga Myrna Mack se le consideró erróneamente enemigo interno, al vincular su trabajo científico con la situación que vivían los desplazados en el interior del país, así mismo confirma el móvil político de su asesinato..." (página 58); 18) "Los hechos referidos por el testigo Amado Caballeros y el hecho mismo que aproximadamente una horas después la antropóloga Mack Chang fue atacada a puñaladas, veintisiete en total, al momento de salir de las oficinas de AVANCSO, provocándole la muerte, con apoyo en las informaciones dadas por los expertos, nos permite concluir que efectivamente la víctima fue objeto de un plan de inteligencia, por las razones siguientes: Primero es objeto de investigación, después



se da una serie de actos que revelan que estaba siendo objeto de vigilancia y por último se da la eliminación." (página 41); 19) en virtud de lo declarado por Jorge Guillermo Lemus Alvarado, se estableció: "Con esta declaración nos queda claro que el plan de eliminar a la antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang salió definitivamente del Departamento de Seguridad del Estado Presidencial a través de la orden dictada por el jefe de ese Departamento Coronel Juan Valencia Osorio..." (página 44); 20) "Que Noel de Jesús Beteta Álvarez el once de septiembre de mil novecientos noventa trabajaba en el Estado Mayor Presidencial y fue dado de baja el primer de octubre de ese mismo año.." (página 52); 21) "a las sentencias de primero y segundo grado dictadas por el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal de Sentencia y por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en contra de Noel de Jesús Beteta Alvarez el once de septiembre de mil novecientos noventa por el delito de Asesinato de la Antropóloga Myrna Elizabeth Mack Chang, así como la Sentencia de Casación relacionada con dicho caso, ya que aquellas diligencias como las sentencias relacionadas nos dan a conocer que efectivamente Beteta Alvarez fue condenado a veinticinco años de prisión por el delito de Asesinato de la señora Mack Chang, desprendiéndose además de la sentencia dictada en Casación que fue el conocer de dicho recurso que la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha nueve de febrero de mil novecientos noventa y cuatro se dejó abierto procedimiento contra los hoy acusados, dando origen al proceso que hoy se resuelve ." (página 56); 22) "Tabla de Organización y Equipo del Estado Mayor Presidencial vigente en el año mil novecientos noventa, se le da valor probatorio porque sirve para establecer que los procesados Juan Valencia Osorio y Juan Guillermo Oliva Carrera, formaban parte del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial (G-2),. Sirviendo además para conocer el equipo y calidad con que se cuenta en esa institución." (página 68).

De todo lo anterior, se desprende que el Tribunal de Sentencia tuvo por probados conforme a las Reglas de la Sana Crítica Razonada, concretamente los siguientes hechos:



- a) Que Myrna Elizabeth Mack Chang fue objeto de vigilancia y persecución hasta su muerte;
- b) Que la orden de dar muerte a Mack Chang fue dada por Juan Valencia Osorio a Noel de Jesús Beteta Alvarez;
- c) Que la muerte de Mack Chang fue como consecuencia de las investigaciones que realizaba con desplazados y refugiados en zonas de conflicto;
- d) Que para llevar a cabo la muerte de Mack Chang fueron utilizados recursos del Departamento de Seguridad del Estado Mayor Presidencial, de donde devino la orden;
- e) Que la muerte fue producto de un plan de inteligencia;
- f) Que el Estado Mayor Presidencial formaba parte del ejército;
- g) Que el ejército se rige por principios de obediencia, disciplina y jerarquía.
- h) Que conforme a esos principios, la cadena de mando durante el gobierno del régimen de Cerezo iba desde el Comandante General del Ejército y los Generales hasta los oficiales subalternos y soldados.
- i) Que entre los tres acusados existía una línea de mando hasta el especialista Noel de Jesús Beteta Alvarez.
- j) Que la inteligencia es un conjunto de organismos jerarquizados que se relacionan entre sí a través de una misión y están organizados en toda la organización militar desde Estados Mayores hasta los últimos elementos de maniobra que tenga el ejército o sea que es toda una organización de inteligencia cuyas operaciones son secretas, en donde se da el planteamiento y ejecución detallada.



CONSIDERACIONES DERIVADAS DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL TUVO POR PROBADOS

Los apelantes, someten respetuosamente que, cuando se ejecutó el plan de inteligencia para asesinar a Mack Chang, se cumplieron las etapas de planeamiento y ejecución detallada, las cuales abarcaron el empleo de personal orgánico y técnicas especiales, toda vez que se dio una investigación, la vigilancia, la persecución y la eliminación de la víctima. De la misma manera, que quedado demostrado que en este plan de inteligencia intervinieron superiores e inferiores jerárquicos, dado que el Departamento de Seguridad es parte orgánica del Estado Mayor Presidencial, el cual a su vez es parte del ejército, que se rige por los principios de obediencia, disciplina y jerarquía. Dentro del mismo orden de ideas, el Tribunal de Sentencia tuvo por probado que "La Inteligencia" es un conjunto de organismos jerarquizados relacionados entre sí a través de una misión, y que un agente jamás podría realizar por cuenta propia una operación de inteligencia, ya que ella requiere elementos de comando, control, manejo de medios; también tuvo por acreditado que en el plan de inteligencia intervienen varios oficiales, en coordinación con el segundo jefe y luego presentando al Jefe para la aprobación correspondiente. Resulta entonces evidente que el asesinato de Mach Chang no es la consecuencia de la sola orden de ejecución por parte del acusado Valencia Osorio y que este no actuó, no tomo decisiones, ni utilizó recursos materiales y personal del Estado Mayor Presidencial durante la planificación y vigilancia de Mach Chang en forma aislada, sin la intervención de los otros oficiales que se encuentran en la línea de mando, aun así haya sido Valencia Osorio quien en forma personal dio la orden de ejecución de la víctima, que no es mas que un hecho en la sucesión de eventos que culminaron en el asesinato de la víctima. En tales circunstancias, el hecho de tener por acreditada la orden de ejecución de Mack Chang, por parte de Valencia Osorio, no excluye la existencia de los otros actos ya probados, que demuestran la participación y responsabilidad de los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA, particularmente la de su participación en la planificación del delito, con actos sin los cuales no hubiera podido ejecutarse el asesinato. Por lo anterior, respetuosamente sometemos, que, en virtud de las



circunstancias especiales del caso, el tribunal no observó la aplicación de los artículos 10 y 36 numerales 2° y 3° del Código Penal.

APLICACIÓN QUE LOS APELANTES PRETENDEN

Como consecuencia de la inobservancia y errónea aplicación de los preceptos legales mencionados, los apelantes solicitan expresamente a la Honorable Sala de la Corte de Apelaciones competente, que al dictar sentencia anule el numeral romano I) de la parte resolutive de la sentencia apelada y en su lugar declare a los acusados EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA autores responsables del delito de Asesinato cometido en contra de Myrna Elizabeth Mack Chang, imponiéndoles las penas correspondientes, observando y aplicando correctamente los artículos 10 y 36 numerales 2° y 3° del Código Penal, relativos a la relación de causalidad y la definición legal de los autores de un delito.

Se señala que el Tribunal de Sentencia inobservó la aplicación de los Artículos 10 y 36 numerales 2° y 3° de la Ley sustantiva penal, en virtud de que dejó de atribuir a los acusados indicados los hechos delictivos que la prueba demostró les son propios, ya que se tuvo por probado que se dio un plan de inteligencia, y el plan de inteligencia incluye una cooperación en la planificación, que incluye la orden para dar muerte a Myrna Elizabeth Mack Chang, ello viene a constituir acciones que provocaron el asesinato de la víctima y esto es consecuencia de una acción normalmente idónea provocada también por los acusados Edgar Augusto Godoy Gaitán y Juan Guillermo Oliva Carrera, porque a través del plan de inteligencia se provocó la inducción para matar y a la vez la cooperación para la realización del mismo, proporcionando los recursos necesarios para ejecutar el hecho, actos sin los cuales no se hubiera podido causar la muerte, la cual se tipificó como delito de Asesinato, regulado en el Artículo 132 del Código Penal; lo cual conforme a los numerales 2° y 3° del Artículo 36 del Código Penal los hace autores responsables del mismo. Existe igualmente una relación de causalidad entre los actos ejecutados por los acusados Godoy Gaitán y Oliva Carrera y al no aplicarles lo establecido en dichos Artículos del Código Penal, dichas normas legales fueron inobservadas por el Tribunal de Sentencia, razón por la cual la



Sala de la Corte de Apelaciones competente deberá dictar sentencia observando la aplicación de dichas normas, así como su correcta aplicación considerando todos los elementos contenidos en los mismos, y es esta aplicación que los apelantes pretenden.

FUNDAMENTO DE DERECHO:

Interpone el presente recurso de Apelación Especial Con fundamento en los artículos mencionados y 415,418,419,423,426,431 del Código Procesal Penal, así como del articulo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

Por lo anterior, se hace la siguiente:

PETICIÓN:

- 1.- Que se tenga por interpuesto el recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo, por inobservancia y errónea aplicación de la ley, en contra del numeral romanos I) de la parte resolutive, de la sentencia de fecha tres de octubre del año dos mil dos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente,
- 2.- Que se admita el presente recurso para su trámite, y se remitan las actuaciones, al día hábil siguiente de efectuadas todas las notificaciones pertinentes, a la Honorable Sala de la Corte de Apelaciones competente;
- 3.- Que la Honorable Sala de la Corte de Apelaciones competente, admita formalmente el recurso interpuesto, de conformidad con el artículo 425 del Código Procesal Penal y posteriormente señale fecha para la celebración de la audiencia según lo establecido en el artículo 427 del Código Procesal Penal;
- 4.- Que la Honorable Sala de la Corte de Apelaciones competente al resolver acoja el recurso de apelación especial, por los motivos de fondo indicados en el presente memorial;



5.- Que al dictar la sentencia respectiva, la Honorable Corte de Apelaciones competente, declare fundado el presente recurso, anulando la sentencia en la parte recurrida, observando la aplicación de los artículos 10 y 36 numerales 2° y 3° del Código Penal, así como su correcta aplicación y, en consecuencia, de conformidad con el artículo 431 del Código Procesal Penal, declare a los acusados **EDGAR AUGUSTO GODOY GAITÁN Y JUAN GUILLERMO OLIVA CARRERA**, autores responsables del delito de asesinato en contra de Myrna Elizabeth Mack Chang y les imponga la pena correspondiente.

Acompañó duplicado y ocho copias.

Guatemala, 16 de octubre del 2002.

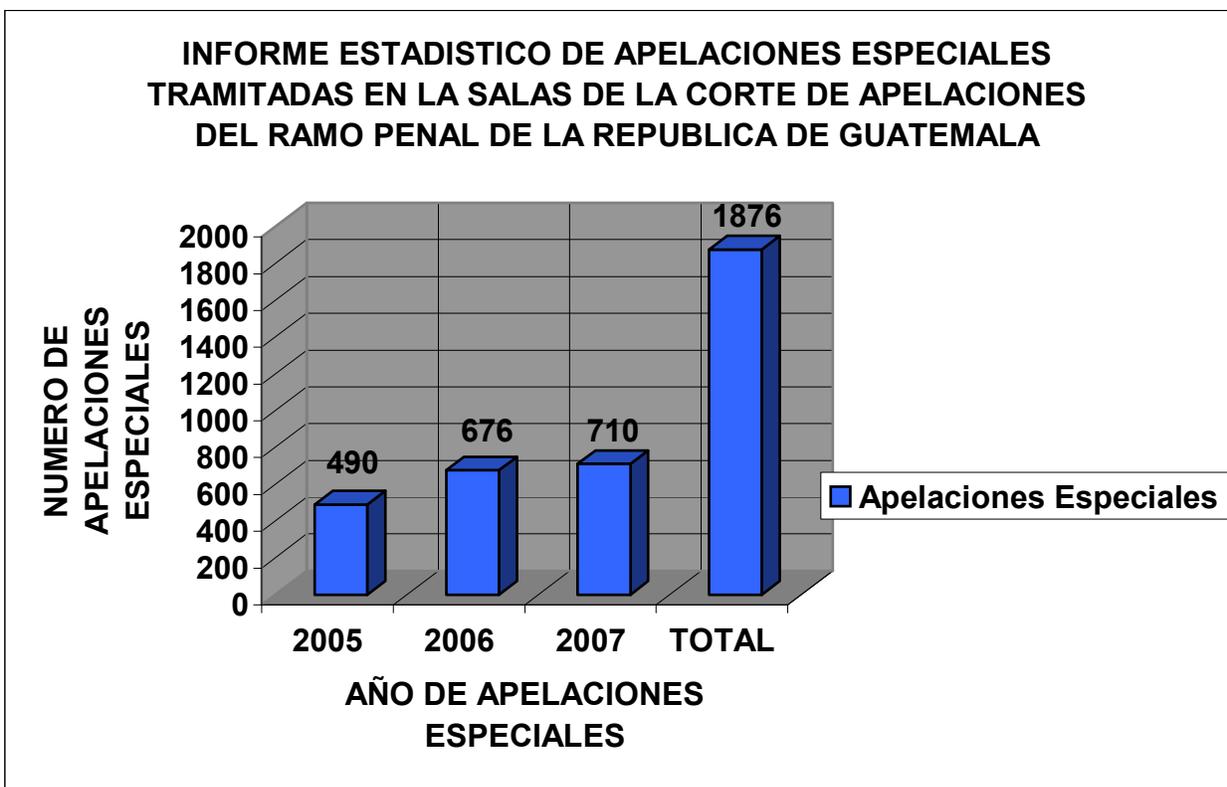
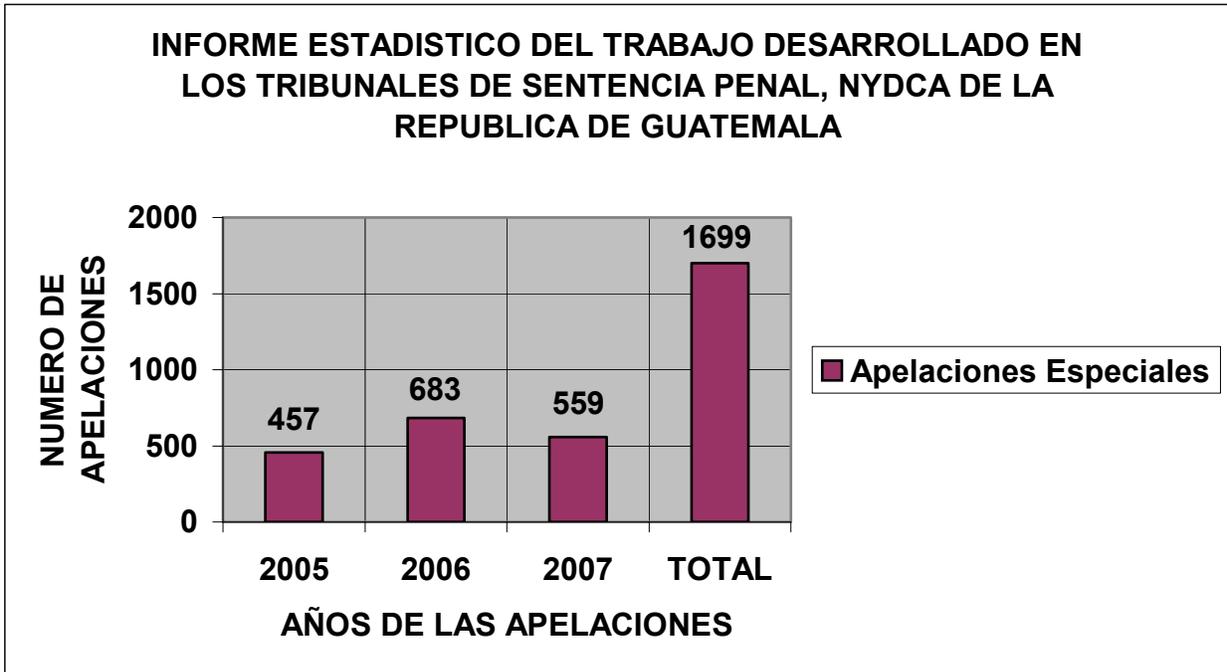
Apelación Especial Causa 5-99 of. 3°.

Lic.
Fiscal Especial

Lic.
Fiscal Especial

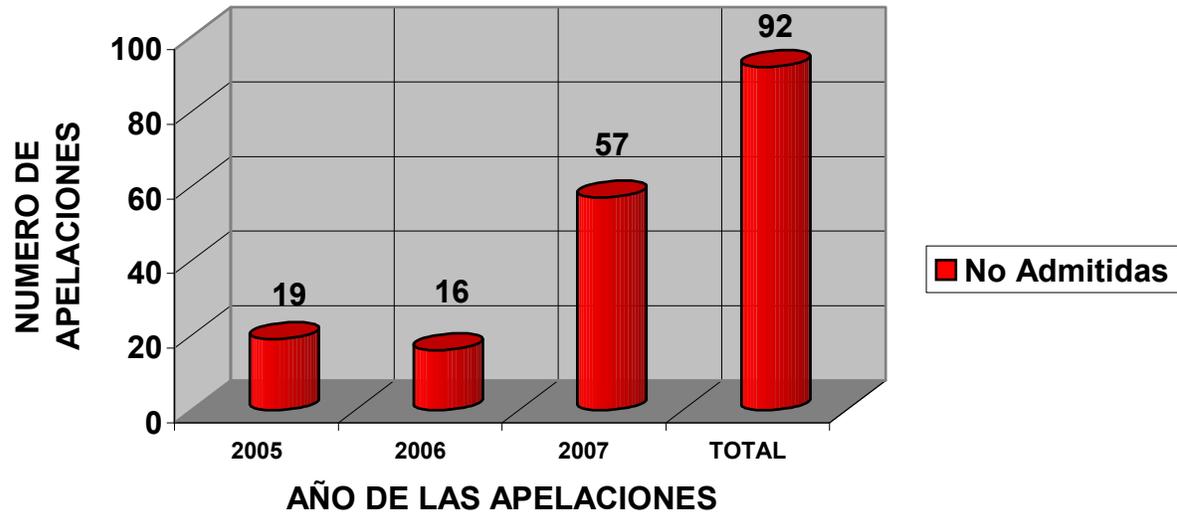


ANEXO 4

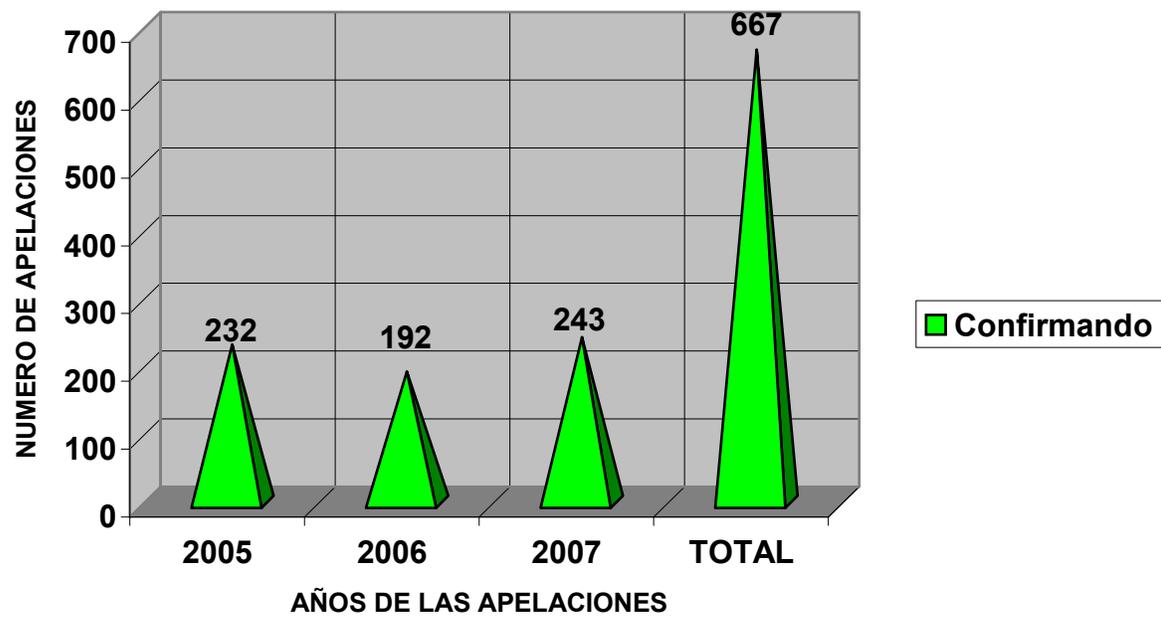




INFORME ESTADISTICO DE APELACIONES ESPECIALES TRAMITADAS EN LAS SALAS DE LA CORTE DE APELACIONES DE RAMO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

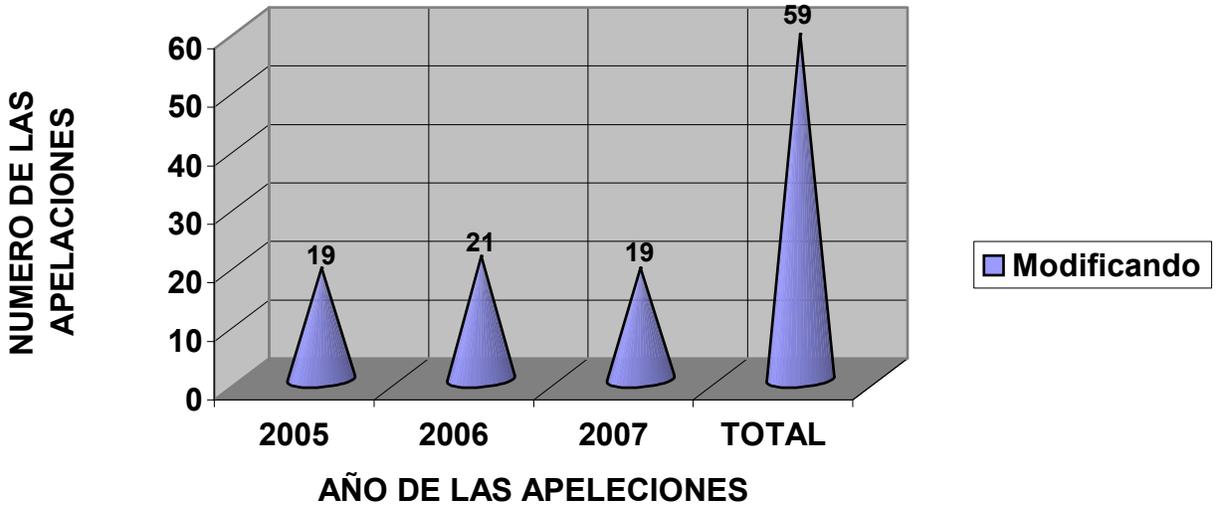


INFORME ESTADISTICO DE APELACIONES ESPECIALES TRAMITADAS EN LAS SALAS DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA



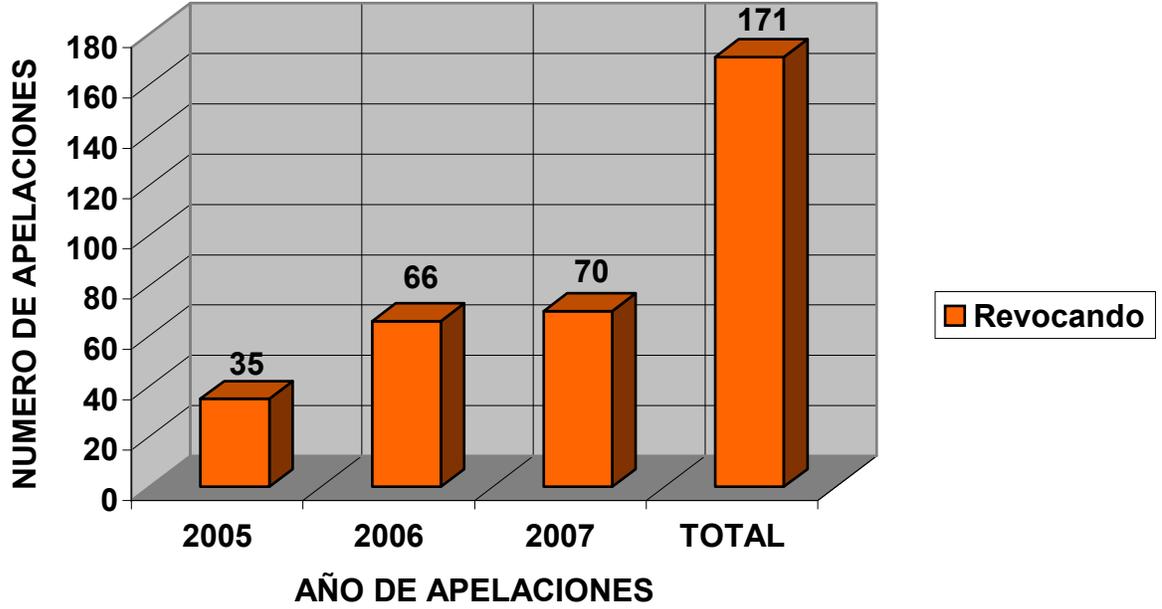


**INFORME ESTADISTICO DE APELACIONES ESPECIALES
TRAMITADAS EN LAS SALAS DE LA CORTE DE APELACIONES
DEL RAMO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA**





**INFORME ESTADISTICO DE APELACIONES ESPECIALES
TRAMITADAS EN LA SALAS DE LA CORTE DE APELACIONES
DEL RAMO PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA**





BIBLIOGRAFÍA

ARAZI, Roland. **La Prueba en el Proceso Civil**. 2ª. Edición actualizada y aumentada. Ediciones La Rocca. Buenos Aires. 1998

BAUMAN Jurgén. Derecho Procesal Penal. **Conceptos Fundamentales y Principios Procesales**. Tercera Edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1986

BACIGALUPO, E. **La motivación de la subsunción típica en la sentencia penal**. CGPJ, Madrid. 1992

BACIGALUPO, E. **Principios de Derecho Penal**. Temis. Bogotá. 1994

BACIGALUPO, E. **Técnica de resolución de casos penales**. Hammurabi, Buenos Aires, 1990

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho Procesal Penal Guatemalteco**. Guatemala. Editorial Magna Terra. 1995. 1ª. Edición

BINDER, A. **El relato de hecho y la regularidad del proceso. La función constructiva – destructiva de la prueba penal**, en “Justicia Penal y Estado de Derecho”. Editorial Ad – Hoc. Buenos Aires. 1993

BORREL MESTRE, Joaquín. **La tutela judicial efectiva. La prueba en el proceso penal**. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Julio – Diciembre 2006

BOVINO, Alberto. **Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco**. Editorial Llerena. 1997. Tercera Reimpresión



CHACÓN CORADO, Mauro Roderico. **El razonamiento de los fallos como parte del derecho a la tutela jurídica.** Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Julio – Diciembre 2006

DE LA RÚA, Fernando. **La Casación Penal.** 2ª. Edición. Buenos Aires, Lexis Nexis. Argentina. 2006

DE LA RÚA, Fernando. **El Recurso de Casación.** Editor Victor P De Zabalía. Buenos Aires, Argentina. 1968

DÍAS CANTÓN, Fernando. **La Motivación de la Sentencia Penal y Otros Estudios.** 1ª. Edición. Buenos Aires del Puerto. 2005

Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Océano. Editorial Océano. Colombia. 1994

FERRAJOLI, L. **Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal.** Editorial Trotta, Madrid. 1995

FERRANTE, Marcelo. **La Garantía de la Impugnabilidad de la Sentencia Penal Condenatoria.** Ediciones Ad – hoc, Buenos Aires, 1995

MAIER, J. (compilador) **Determinación Judicial de la pena.** Editores del Puerto, Buenos Aires. 1993

MAIER, Julio B. J. **Manual de Derecho Procesal Penal.** Buenos Aires, Argentina. 1989

MINISTERIO PÚBLICO. **Manual del Fiscal.** Guatemala 2000

MUÑOZ CONDE, F. **Derecho Penal Parte General.** Editorial Tirant. Lo Blanch, Valencia. 1996



OSSORIO. Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, y Sociales**. Editorial Heliasta. Buenos Aires Argentina.

PÉREZ RUÍZ, Y. **Para leer valoración de la prueba**. Fundación Myrna Mack, Guatemala 2000

PÉREZ RUÍZ, Yolanda. **Recurso de Apelación Especial**. 1ª. Edición. Arte, Color y Textos. S. A. Guatemala. 1999

REVISTA DEL COLEGIO DE ABOGADOS Y NOTARIOS DE GUATEMALA No. 53. Serviprensa. Guatemala. 2006

RODRÍGUEZ BARILLAS, A. **Análisis crítico de la Política Criminal**. Ediciones del Instituto, Guatemala. 1999

RODRÍGUEZ BARILLAS, Alejandro. ENRÍQUEZ COJULÚN, Carlos Roberto. **Apelación Especial**. Editorial Rukemik Na'ojil. 2005

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho Procesal Penal**. Editorial Lerner, Córdoba 1986 3ª. Edición

VILLATORO S. Carlos A. **Análisis Crítico de la Sentencia Penal. Guatemala. 1985**. Tesis. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala

[http:// www.derechos.org/nizkor/guatemala/myrna/apelmp.html](http://www.derechos.org/nizkor/guatemala/myrna/apelmp.html)

[http:// www.derechs.org/nizkor/guatemala/myrna/apeljvo.html](http://www.derechs.org/nizkor/guatemala/myrna/apeljvo.html)

<http://www.derechos.org/nizkor/guatemala/myrna/apelhelen.html>



Formato estadístico Penal-1, **Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial CENADOJ, Organismo Judicial. 2008**

Formato estadístico Salas-1 Ramo Penal, **Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial CENADOJ, Organismo Judicial. 2008**