

26/06/2014 – PENAL

98-2011

Recurso de casación interpuesto por motivo de forma y fondo por el **Ministerio Público** a través de a través del agente fiscal Jeowan Stuardo Vásquez Cervantes, contra el auto de veintiocho de enero de dos mil once, dictado por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de la Antigua Guatemala.

Doctrina

a) Resulta improcedente el recurso de casación que preceptúa el inciso 1) de la ley adjetiva penal, cuando de la tesis se establece que no existe relación entre el submotivo y la norma que señala supuestamente infringida el recurrente.

b) Es procedente el recurso de casación por motivo de forma, conforme el numeral 6) del artículo 440 del Código Procesal Penal, cuando la sentencia recurrida carece de la fundamentación que exige en todo fallo el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, con lo que se vulnera el derecho de defensa que garantiza el artículo 12 de la Constitución Política de la República.

Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal. Guatemala, veintiséis de junio de dos mil catorce.

I.- Se integra esta Cámara con los suscritos. **II.** Por recibida la ejecutoria de fecha veintiuno de enero de dos mil catorce, dictada por la Corte de Constitucionalidad, dentro del expediente de amparo acumulado en única instancia, cuatro mil novecientos treinta y dos guión dos mil once y cinco mil trescientos noventa guión dos mil doce, promovidos por el imputado Virgilio Dagoberto Velásquez Barrios (tesorero), contra la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal de fecha dieciséis de octubre de dos mil doce, **por ejecución de dicha sentencia.** **III.** Sobre la base de dicha ejecutoria se dicta nueva sentencia en el recurso de casación interpuesto

por el Ministerio Público a través del agente fiscal Jeowan Stuardo Vásquez Cervantes, contra el auto de veintiocho de enero de dos mil once, dictado por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de la Antigua Guatemala, en el proceso penal seguido contra los imputados Erica Raquel Pérez Arredondo, Carlos Amilcar Pol Pérez y Edgar Adolfo Porras y Porras, por el delito de lavado de dinero u otros activos y de los procesados César Antonio Siliezar Portillo y Virgilio Dagoberto Velásquez Barrios por el delito de peculado en forma continuada, por los cuales el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, del Departamento de Sacatepéquez, decretó el sobreseimiento y la sala jurisdiccional lo confirmó. No hay querellante adhesivo ni se ejerció la acción civil.

I. ANTECEDENTES

A) DEL HECHO ACREDITADO: el once de mayo de dos mil nueve, la Intendencia de verificación Especial de la Superintendencia de Bancos, denunció ante el Ministerio Público, que de la cuenta número cuarenta y uno guión cero cero mil cuatrocientos treinta y ocho guión nueve a nombre de cuenta única del Tesoro Municipalidad de la Antigua Guatemala, durante los días quince y diecisiete de noviembre de dos mil seis, se realizaron transacciones que evidencian desvío de fondos de dicha municipalidad, que tiene como destino final cuentas de particulares y de empleados municipales.

B) DE LA RESOLUCIÓN DE PRIMER GRADO: el veinticuatro de noviembre de dos mil diez, en el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, del departamento de Sacatepéquez, La Antigua Guatemala, se realizó audiencia para decidir la procedencia de la apertura a juicio, en contra de los acusados César Antonio Siliezar Portillo y Virgilio Dagoberto Velásquez Barrios, por el delito de peculado en forma continuada y de Ericka Raquel Pérez Arredondo, Carlos Amílcar Pol Pérez y Edgar Adolfo Porras y Porras, por el delito de lavado de dinero u otros activos. En la referida audiencia, el Juzgador acogió las objeciones planteadas por las defensas técnicas de los acusados, en contra de

la acusación formulada por el Ministerio Público, emitiendo auto de sobreseimiento. En su pronunciamiento en relación a los acusados César Antonio Siliezar Portillo y Virgilio Dagoberto Velásquez Barrios, tomó en consideración: que el Concejo Municipal de la Antigua Guatemala, en sesión celebrada el tres de octubre de dos mil seis, autorizó realizar el “ESTUDIO SOBRE DRENAJE AGUAS PLUVIALES, CASCO URBANO, ANTIGUA GUATEMALA”. Que para tal efecto dicho Concejo autorizó al Alcalde y al Tesorero Municipales, para hacer la erogación de los fondos correspondientes. El Alcalde Municipal César Antonio Siliezar Portillo, el tres de noviembre de dos mil seis, suscribió con la empresa Constru Vent, a través de su representante legal Edgar Adolfo Porras y Porras, el contrato administrativo número dieciocho A guion dos mil seis, por un monto de setecientos cincuenta mil quetzales, para que la referida empresa se hiciera cargo de elaborar el estudio de mérito, el que según constató el referido órgano jurisdiccional, fue entregado a la Municipalidad de la Antigua Guatemala por el acusado Edgar Adolfo Porras y Porras, el quince de noviembre de dos mil seis. Pero según argumentó el Ministerio Público, este estudio jamás existió, y el valor pactado valor fue pagado en tres pagos al acusado Edgar Adolfo Porras y Porras. En relación a los acusados Ericka Raquel Pérez Arredondo, Carlos Amílcar Pol Pérez y Edgar Adolfo Porras y Porras, a quienes se les acusa del delito de lavado de dinero u otros activos, el juzgador resolvió, que de los elementos de convicción con que se fundamenta la acusación formulada por el Ministerio Público, no obra ninguno que permita demostrar en un debate la participación de los acusados en el referido ilícito, resolviendo que no se da la relación de causalidad, y que siendo evidente la inexistencia de acción punible, y sobreseyó el proceso favor de los acusados.

C) DEL RECURSO DE APELACIÓN: Contra la resolución que dictó el sobreseimiento a favor de los procesados, el Ministerio Público interpuso recurso de apelación argumentando que la resolución impugnada carece de una clara y precisa fundamentación, violando el derecho constitucional de acción penal del Ministerio Público y el debido proceso. En la misma se ignoran los razonamientos jurídicos que conllevan al juez a tomar la decisión. El juez contralor no sólo ignora todos los medios de prueba mencionados por el Ministerio Público para

fundamentar la acusación y examinar su viabilidad, particularmente en lo que respecta la triangulación de dinero o de transacciones atípicas entre los coacusados y otros sindicados, sino que permitió de manera irregular que la defensa aportara e incorporara medios de convicción para contradecir los hechos de la acusación, al otorgar valor superlativo, tasado y erróneo a la constancia transitoria de inexistencia de reclamación de cargos, de fecha doce de junio de dos mil siete, extendida por el Licenciado Francisco René Alarcón, Secretario General de la Contraloría General de Cuentas, relativa a que el acusado César Antonio Siliezar Portillo, no tiene reclamaciones o juicios pendientes en materia de cuentas, procediendo a su valoración y confrontación para justificar el sobreseimiento de la causa, pero no da valor probatorio a los informes y declaraciones de los auditores de la Contraloría General de Cuenta, María Estela Saquic Cux y Jorge Luis Rivas del Valle, quienes realizaron una auditoria exhaustiva y lo respaldan con varios documentos.

D) DE LA SENTENCIA DE APELACIÓN: La Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de la Antigua Guatemala, dictó sentencia el veintiocho de enero de dos mil once. Estimó que no concurren los elementos de delito de peculado en forma continuada en virtud que existe el contrato administrativo para la elaboración del “ESTUDIO SOBRE DRENAJE AGUAS PLUVIALES, CASCO URBANO, ANTIGUA GUATEMALA”, suscrito entre el Alcalde Municipal y el representante legal de la empresa “Constru Vent” Edgar Adolfo Porras y Porras, dictamen que la referida empresa entregó a la Municipalidad de la Antigua Guatemala el quince de noviembre de dos mil seis, razón por la que consideró que los sindicados no incurrieron en la comisión del ilícito penal. Respecto a los acusados Ericka Raquel Pérez Arredondo, Carlos Pol Pérez y Edgar Adolfo Porras y Porras, manifestó que no se dan los elementos del delito de Lavado de dinero u otros activos, en virtud que el ente acusador no probó que los acusados tenían conocimiento que el dinero que manejaban proviniera de un hecho ilícito. También a favor de estos acusados hizo referencia al contrato administrativo número dieciocho A guión dos mil seis y el dictamen elaborado por la empresa “Constru

Vent”, encontrando ajustada a derecho la resolución emitida por el Juez a quo, confirmando en consecuencia el auto apelado.

II. DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Ministerio Público, interpone recurso de casación de la manera siguiente: **A) POR MOTIVO DE FORMA** y submotivos: **a)** «*Cuando la sentencia no resolvió todos los puntos esenciales que fueron objeto de la acusación formulada o que estaban contenidos en las alegaciones del defensor.*»; **b)** «*Si en la sentencia no se han cumplido los requisitos formales para su validez.*», con fundamento en el numeral 1) y 6) del artículo 440 del Código Procesal Penal, señaló como infringidos para el primer subcaso de procedencia los artículos 12, 14 y 203 de la Constitución Política de la República y 3, 5, 19, 40, 48, 332, 336 y 340 del Código Procesal Penal, y para el segundo submotivo denunció como norma infringida el artículo 11 Bis del referido código.

B) POR MOTIVO DE FONDO, y submotivo «*Porque el fallo recurrido viola preceptos constitucionales (12 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala), así como preceptos de nuestra legislación sustantiva penal (3 y 386 del Código Procesal Penal); y dicha violación ha tenido influencia decisiva en la parte resolutive del auto*» y se fundamentó en el numeral 5) del artículo 441 del Código Procesal Penal.



III. DEL DIA DE LA VISTA

Con ocasión del día y hora señalados para la vista pública, las partes reemplazaron su participación por escrito.

CONSIDERANDO

I

El recurso de casación es un medio de impugnación que se distingue por su carácter técnico y extraordinario, otorgándose el recurso en interés de la ley y la justicia, limitando su campo de estudio a los errores jurídicos claramente denunciados por el casacionista, la observancia de las formas esenciales del proceso y que sean atribuidos al acto impugnado, en este caso a la sentencia emitida por el órgano de alzada, tal y como lo establece la ley.

II

a) Con respecto al motivo de forma y submotivo que se configura: *«Cuando la sentencia no resolvió todos los puntos esenciales que fueron objeto de la acusación formulada o que estaban contenidos en las alegaciones del defensor»*, regulado en el numeral 1) del artículo 440 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público expresó que el mismo se configura cuando: *«... el Juez A QUO para resolver sobre la procedencia de la Apertura a Juicio solicitada por el ente investigador, contrario a su competencia en la Etapa Intermedia, permitió el ofrecimiento y la incorporación de Prueba por parte de la defensa; entró a valorar prueba y a pronunciarse tácitamente sobre la culpabilidad o inocencia de los acusados, lo cual es competencia exclusiva del Tribunal de Sentencia, violando así los artículos 14 y 203 de la Constitución Política de la República y 3, 5, 19, 40, 48, 332, 336 y 340 del Código Procesal Penal...»*. Además, indicó el Ministerio Público que: *«... ni el artículo 336 ni el 340 del mismo Código permite al acusado o a su defensor la posibilidad de aportar o incorporar prueba durante esta audiencia; toda vez que esta posibilidad y derecho les están reservados únicamente para el caso de que el juzgado decida abrir a juicio oral y público, y puede realizarse exclusivamente durante la audiencia que deberá celebrarse tres días después de declarada la apertura a juicio, así mismo tal procedimiento del Juez Contralor resulta erróneo y contrario a la ley pues durante esta etapa no se trata de evaluar la prueba ni pronunciarse sobre la culpabilidad o absolución del*

acusado, tal como lo hizo el Juez Contralor en la causa de mérito (...) Por tanto, la Sala cuestionada omitió dar respuesta a lo alegado expresamente por el apelante (Ministerio Público), concerniente a que el Juez a quo inobservó la regla de la derivación en su principio de razón suficiente, fundamentalmente en los razonamientos que utilizó para conferirle valor probatorio a la prueba de valor esencial, integrada por la constancia transitoria de inexistencia de reclamación de cargos de fecha doce de junio de dos mil siete. Y como explícitamente lo expuso en el memorial de apelación presentado, el Ministerio Público no pretendía que la autoridad objetada efectuara la reconstrucción histórica del hecho y hacer mérito de la prueba de los hechos probados, sino que analizara los razonamientos utilizados por el Juez A Quo, al momento de apreciar y valorar los medios probatorios, verificando que efectivamente si se expresaron los motivos fácticos y jurídicos, pero sobre todo que omita la apreciación de los medios de convicción ofrecidos en el escrito de acusación». Concluyendo la recurrente que con ello se conculcó la garantía constitucional del debido proceso regulada en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala que está estrechamente vinculado con el artículo 3 del Código Procesal Penal que contiene el principio de inoperatividad.

La Cámara Penal al realizar el análisis de la sentencia que se impugna y las argumentaciones expuestas por el recurrente estima pertinente señalar que el submotivo regulado en el numeral 1 del artículo 440 del Código Procesal Penal, procede cuando el tribunal sentenciador no resuelve todos los puntos esenciales que fueron objeto de la acusación, o bien, cuando éste no se pronunció sobre las alegaciones del defensor.

En el presente caso de lo expuesto por el recurrente se establece que los argumentos realizados por éste no tienen relación con el caso de procedencia invocado, evidenciándose con ello la inconsistencia e incongruencia en la fundamentación del submotivo de procedencia que se analiza; lo anterior se afirma ya que los preceptos normativos que se denuncian como infringidos no están vinculados con los puntos que son objeto de la acusación por cuanto que los

artículos 12, 14 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 3, 5, 19, 40, 48, 332, 336 y 340 del Código Procesal Penal y 3 del Código Penal, se refieren a otros aspectos distintos. Por consiguiente, el casacionista para denunciar la infracción de estos artículos debió invocar otro submotivo distinto y de diferente naturaleza al que se resuelve para evidenciar la infracción de dichos preceptos normativos, al no hacerlo de esa manera hace infructuosa la impugnación que se examina.

En ese sentido, se concluye en que al no existir relación entre el submotivo y las normas supuestamente infringidas el mismo resulta improcedente; aunado a lo anterior se advierte que en el caso de estudio se citaron varios artículos como supuestamente infringidos pero el interponente del recurso no efectúa una tesis por cada una de las normas legales denunciadas como infringidas lo cual también imposibilita a la Cámara poder analizar las supuestas infracciones que fueron denuncias.

Por lo considerado anteriormente, el presente submotivo debe desestimarse.

b) En cuanto al segundo de los motivos de forma invoca el recurrente el contenido en el numeral 6 del artículo 440 del Código Procesal Penal, que preceptúa que procede la casación: “Si en la sentencia no se han cumplido los requisitos formales para su validez”, y denunció como infringidos los artículos 11 Bis del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República.

Con respecto a este submotivo el recurrente manifestó: «... cuando el Tribunal de Segunda instancia resolvió el citado medio impugnativo, únicamente se limitó a expresar que la decisión del Juez de Primera Instancia Penal (...) se ajustaba a derecho, haciendo referencia única y exclusivamente a un medio de prueba para fundamentar su decisión, sin expresar de ninguna manera los motivos o fundamentos de hecho y de derecho sobre los cuales basó su sentencia y tampoco sobre las razones por las cuales no se pronunció sobre todos los motivos invocados por el Ministerio Público (...) Resulta evidente que la resolución de fecha veintiocho de enero de dos mil once, adolece de los elementos de

convicción suficientes y necesarios para una fundamentación efectiva, ya que al haberse indicado en la misma que la resolución del Juez a quo se ajustaba a derecho, sin haber sustentado argumento suficiente que respalden tal afirmación, demuestra una falta de fundamentación...». Concluyó el casacionista en que con ello se infringieron los artículos 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 11 Bis del Código Procesal Penal.

Análisis

Analizados los argumentos sustentados por el Ministerio Público, esta Cámara procede hacer las siguientes consideraciones: la fundamentación de la sentencia es uno de los requisitos formales de todo fallo judicial, que exige el artículo 11 Bis de la ley adjetiva penal, el que consiste en la exigencia de un razonamiento apropiado y convincente emitido por el juez, siendo éste el que plasma en la sentencia los motivos de hecho (motivación fáctica) y de derecho (motivación jurídica) que lo induce asumir determinada decisión, mediante la exposición de argumentos claros, precisos, completos y lógicos, haciendo con ello público las razones que lo impulsan a pronunciarse en determinado sentido, permitiendo el control que los habitantes han de tener de la función estatal, puesto que, en último término, es de aquéllos de quien deviene la potestad, traducida en la facultad y atribución, de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. El autor Fernando De La Rúa, en su libro *El Recurso de Casación* expresa que: *«La motivación de la sentencia constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el Juez apoya su decisión (...) La sentencia, para ser válida, debe ser motivada. 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»* (Páginas 149 y 150). Lo anteriormente expuesto es congruente con lo establecido en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, al referir: *«... Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal».* Por ello, cuando en una

sentencia falta este requisito esencial, se está ante una evidente vulneración de la garantía constitucional del derecho de defensa, contenida en el artículo 12 de la Constitución Política de la República.

En el caso de estudio, se establece que en el fallo impugnado la Sala basa su decisión de manera general en lo siguiente: «Esta Sala al analizar el auto apelado, así como lo indicado por el apelante establece que de conformidad con los medios de convicción que obran en autos se determina que dentro del proceso está incorporado como medio de prueba el Contrato Administrativo (...) suscrito (...) entre el señor Cesar Antonio Siliezar Portillo, Alcalde Municipal de la Antigua Guatemala (...) y el señor Edgar Adolfo Porras y Porras, en representación legal de “*Constru Vent*” por medio del cual dicha empresa se compromete al estudio técnico sobre drenajes de aguas pluviales del casco urbano de Antigua Guatemala (...) la Sala estima que no concurren los elementos del delito de peculado en forma continuada en virtud que existe un contrato de tipo administrativo y el dictamen de la empresa “*Constru Vent*” razón por la cual se considera que los sindicados (...) no incurrieron en la comisión del ilícito penal impuesto. Respecto a los acusados (...) por el delito de Lavado de Dinero u otros activos esta Sala estima que no se dan los elementos de dicho delito (...) en virtud, que el ente acusador no probó que los acusados tenían conocimiento que el dinero que manejaban proviniera de un hecho ilícito, aparte de ello existe el Contrato Administrativo (...) razón por la cual se estima que la resolución emitida por el Juez a quo está ajustada a Derecho, motivo por el cual se debe declarar sin lugar el recurso de apelación...».

De lo anteriormente expuesto, se establece que la resolución impugnada carece de los elementos de convicción necesarios para una fundamentación efectiva; lo cual se evidencia del texto anteriormente transcrito en el que se observa que el tribunal *ad quem* analiza de manera general la resolución venida en grado, omitiendo expresar los elementos de convicción necesarios exigidos por la ley para emitir el fallo respectivo, además no expresa los razonamientos en forma separada de las normas legales que señaló el recurrente como infringidas al

interponer el recurso de apelación, limitándose en señalar cuáles fueron los argumentos que el *a quo* tuvo para declarar con lugar el sobreseimiento, pero fue omisa en resolver sobre cada una de las infracciones que fueron denunciadas a través del medio de impugnación en el cual se señalaron varios preceptos normativos como violados pero la Sala no efectuó un análisis para cada uno de los artículos denunciados como conculcados y así poder establecer si los mismos no habían sido infringidos por el tribunal de primer grado.

Por lo anteriormente expuesto se determina que en el presente caso la resolución impugnada no está acorde a lo que para el efecto dispone el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, norma legal que exige que todo auto o sentencia debe contener una clara y precisa fundamentación de la decisión que le sirve al tribunal *ad quem* para resolver la controversia. Con solo indicar la Sala que en el caso que analiza no concurren los elementos del delito de peculado en forma continuada y que no se dan los elementos del delito de lavado de dinero u otros activos y afirmar que la resolución está ajustada a derecho, no implica que ésta pueda omitir concretamente las consideraciones por las cuales estima que no existen los vicios que fueron alegados por el apelante, lo cual trae consigo como consecuencia lógica la vulneración de los artículos 11 Bis de la ley adjetiva penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala vulnerándose así el derecho de defensa del recurrente, circunstancia que hace procedente el recurso de casación por motivo de forma, provocando la anulación del fallo y en consecuencia el reenvío de las constancias procesales al tribunal de origen.

c) En cuanto a los submotivos de fondo regulados en el numeral 5 del artículo 441 del Código Procesal Penal, que preceptúa: *“Si la resolución viola un precepto constitucional o legal por errónea interpretación, por indebida aplicación o falta de aplicación, cuando dicha violación haya tenido influencia decisiva en la parte resolutive de la sentencia o del auto”* y que el casacionista señala como infringidos los artículos 12 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3 y 386 del Código Procesal Penal. Este Tribunal, no entra a examinar la argumentación planteada por el recurrente, por haber

prosperado el submotivo de forma regulado en el artículo 440 numeral 6 del Código Procesal Penal.

LEYES APLICADAS

Artículos los citados y: 17, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 8, 9, 11, 24 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 263 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 4, 5, 11, 11 Bis, 14, 16, 20, 21, 37, 43 numeral 7), 50, 160, 163, 166, 437, 438, 439, 440, 441, 442 y 448 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República; 9, 16, 57, 58 inciso a), 74, 79 inciso a), 141, 143 y 149 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República.

POR TANTO

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA PENAL con base en lo considerado y leyes aplicadas, al resolver **Declara: I. PROCEDENTE** el recurso de casación por motivo de forma contenido en el numeral 6 del artículo 440 del Código Procesal Penal, interpuesto por el Ministerio Público, a través del agente fiscal, Jeowan Stuardo Vásquez Cervantes, contra el auto dictado por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones, de la Antigua Guatemala, del departamento de Sacatepéquez, el veintiocho de enero de dos mil once, con relación al submotivo de falta de fundamentación. **II. IMPROCEDENTE** el recurso de casación por motivo de forma contenido en el numeral 1 del artículo 440 del Código Procesal Penal. **III.** En consecuencia anula la resolución impugnada y ordena el reenvío de las actuaciones a la Sala recurrida, para que dicte una nueva sin los vicios apuntados. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes a donde corresponda.

Erick Alfonso Álvarez Mancilla, Magistrado Vocal Primero; Brenda Anabella Quiñónez Donis, Magistrada Vocal Segundo; Gabriel Antonio Medrano Valenzuela, Magistrado Vocal Tercero; Ervin Gabriel Gómez Méndez, Magistrado Vocal Décimo. María Cecilia de León Terrón, Secretaria de la Corte Suprema de Justicia



CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL