

**INSTITUTO DE  
INVESTIGACIONES**

**IIJ**

**JURÍDICAS**





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



# Recurso Extraordinario de Casación

Tomo III

Jurisprudencia  
de la CSJ | 2006 - 2012



© Corte Suprema de Justicia

Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ)

Recurso Extraordinario de Casación – Tomo III  
*Jurisprudencia de la CSJ 2006-2012*

Asunción • Paraguay

**Edición:** 500 ejemplares.

### **DERECHOS RESERVADOS**

Queda prohibida cualquier forma de reproducción, transmisión o archivo en sistemas recuperables, sea para uso privado o público por medios mecánicos, electrónicos, fotocopiadoras, grabaciones o cualquier otro, total o parcial, del presente ejemplar, con o sin finalidad de lucro, sin autorización expresa.

Asunción – Paraguay • Edición 2015 • P. 944

**ISBN:** 978-99953-41-35-0

### **DIRECCIÓN EJECUTIVA**

José Raúl Torres Kirmser, *Ministro Responsable IIJ*  
Carmen Montanía Cibils, *Directora IIJ*

### **INVESTIGACIÓN Y ELABORACIÓN**

Carmen Montanía Cibils, *Directora IIJ*  
Liliana González Valdez, *Investigadora*  
Romina Paiva Godoy, *Investigadora*  
Mariela Molinas Duré, *Operador Informático*

### **DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN**

Miguel David López Moreno, *Técnico Jurisdiccional II*



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

ANTONIO FRETES  
**PRESIDENTE**

LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA  
**VICEPRESIDENTE 1º**

CÉSAR GARAY ZUCCOLILLO  
**VICEPRESIDENTE 2º**

MIGUEL OSCAR BAJAC  
GLADYS BAREIRO DE MÓDICA  
SINDULFO BLANCO  
ALICIA PUCHETA DE CORREA  
MIRYAM PEÑA  
JOSÉ RAÚL TORRES KIRMSER  
**MINISTROS**



## ÍNDICE

<b>PRESENTACIÓN</b> .....	15
<b>AÑO 2006</b>	
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 4</b> .....	19
G.E.B. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS.	
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 107</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. L. R. D. EN LA CAUSA: “J. I. D. L. C. P. S/ ROBO AGRAVADO – CHACO”.....	28
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 144</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN DIRECTA INTERPUESTO EN LA CAUSA: “J. L. B. S/ SUP. HECHO DE COACCIÓN SEXUAL”.....	37
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 503</b> RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS FRANCISCO VERGARA Y CLARA RUÍZ DÍAZ P., AGENTES FISCALES PENALES, EN LOS AUTOS: “L.A.V.J. S/ LESIÓN DE CONFIANZA”.....	56
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 672</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS DEFENSORES DE T.C.Z. Y R.C.F EN LA CAUSA: “T.C.Z. Y OTROS S/ LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS”.....	70
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 725</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO G.L.B. EN EL JUICIO “F.A.B. S/ HOMICIDIO”.....	137
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 1318</b> “R.L. Y P.S. S/ HOMICIDIO DOLOSO”.....	143

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1357**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO F.C.C EN LA CAUSA: "P.A.B.M. S/ ESTAFA Y OTROS".....156

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1474**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.B.C EN LOS AUTOS: "E.G Y J.L.M. S/ H. P. C/ LA VIDA HOMICIDIO CULPOSO".....162

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1757**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERP. POR EL ABOG. J.A.CH EN LA CAUSA: "V.H.I.P. Y A.A.V.B. S/ LESIÓN GRAVE".....179

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1759**  
"J.C.R. Y OTRO S/ ROBO AGRAVADO".....192

**AÑO 2007**

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 8**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: "D.G.B. S/ HOMICIDIO DOLOSO EN ALTOS".....203

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 18**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: "S. A. S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA AUTONOMÍA SEXUAL".....215

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 24**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA AGENTE FISCAL VICTORIA ACUÑA RICARDO EN LA CAUSA: "V.O.D.E. Y OTROS SOBRE LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS".....228

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 52**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: "D.E. S/ DAÑO EN LIMPIO".....259



**ACUERDO Y SENTENCIA N° 59**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO L.A.E.S. EN REPRESENTACIÓN DE LA QUERRELLA ADHESIVA EN AUTOS E INTERPUESTO POR EL AGENTE FISCAL, ABOG. ELVIS AYALA EN EL JUICIO: "MINISTERIO PÚBLICO C/ R.J.M Y OTROS S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA LIBERTAD Y LA VIDA (SECUESTRO Y HOMICIDIO DOLOSO)"......275

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 167**

"B.G.D.D.B. S/ COMERCIALIZACIÓN ILEGAL DE PRODUCTOS FORESTALES"......293

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 285**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO B.I.S. EN LA CAUSA: "R.A.L. S/ HOMICIDIO CON ARMA DE FUEGO"......303

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 307**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERP. POR EL ABOG. M.A.V.C. EN LOS AUTOS: "A.V.R.O. S/ HECHO PUNIBLE C/ LA VIDA (HOMICIDIO DOLOSO)"......311

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 450**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO W.D.J. EN LOS AUTOS "C.R.I. S/ HOMICIDIO DOLOSO"......320

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 590**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE FISCAL MANUEL ROJAS RODRÍGUEZ, EN LA CAUSA: "H.A.B. Y M.O. S/ PRODUCCIÓN Y USO DE DOCUMENTO NO AUTÉNTICO"......337

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1306**

"J.C. S/ TENTATIVA DE HOMICIDIO"......354

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1325**

"R.A.M. S/ ESTAFA"......364

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 1060**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS AGENTES FISCALES ABOG. ALBA MARÍA DELVALLE Y ABOG. RENÉ FERNÁNDEZ BOBADILLA EN LA CAUSA: " V.S.M.O.D.E, N.E.M.M, R.A.G, D.C Y OTROS S/ LESIÓN DE CONFIANZA Y ASOCIACIÓN CRIMINAL". ..... 373

**AÑO 2008**

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 15**  
RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. D.L.C. EN LA CAUSA "M.P. MC COY S/ ESTAFA Y MANIPULACIÓN DE GRAFICACIONES TÉCNICAS". ..... 457

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 21**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS N. Z. S. Y R. R. D. L. EN LA CAUSA: "R.E.F.W. S/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO". ..... 473

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 487**  
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA SRA. I.R.G. N.M.R. Y D.M.R. EN LA CAUSA: "J.B.D. S/ HOMICIDIO CULPOSO EN CARAGUATAYMÍ - CNEL. OVIEDO". ..... 480

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 752**  
RECURSO DE CASACIÓN INTERP. POR EL ABOG. J.R.F.P. EN LA CAUSA: "R.G.D. S/ H.P. DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN EDELIRA". ..... 496

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 936**  
RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.A.V.L. EN: F.L. S/ SUP. H. PUNIBLE DE HOMICIDIO DOLOSO OCURRIDO EN JOSÉ LEANDRO OVIEDO CAUSA: "F.L. S/ HOMICIDIO DOLOSO". ..... 506

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1178**

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. Á.A.A. BAJO PATROCINIO DEL ABOG. J.E.G. EN LA CAUSA “M.M.F.S.D.F. S/DIFAMACIÓN E INJURIA”.....515

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1386**

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO O.L.T. EN LA CAUSA: “J.N.B.A. S/ LESIÓN DE CONFIANZA”.....538

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1387**

RECURSO DE CASACIÓN INTERP. POR ABOG. N.M.P. EN: “M.P. C/ G.L. S/ SUP. HECHO PUNIBLE C/ EL PATRIMONIO (ESTAFA Y LESIÓN DE CONFIANZA) Y OTROS”.....552

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1400**

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.R.B.C. EN LA CAUSA: “R.R.S. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS”.....572

**AÑO 2009**

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 39**

RECURSO DE CASACIÓN INTERP. POR A. R. A., BAJO PATROCINIO DE ABOG. B. V. EN: M.P. C/ A R. A. S/ SUP. H. P. C/ EL ESTADO CIVIL, EL MATRIMONIO Y LA FAMILIA EXPEDIENTE: “A.R.A.R. S/ INCESTO”.....581

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 280**

“A.G.L. S/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO”.....591

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 358**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA AGENTE FISCAL, ABOG. VIVIANA PATRICIA RIVEROS AYALA, EN LA CAUSA “P.E.T.P. S/ PRODUCCIÓN DE DOCUMENTOS NO AUTÉNTICOS”.....600

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 364**

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOG. R.  
C. Z. G. EN: "C. A. M. R. D. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS"..... 616

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 599**

"M. W. G. D. T. S/ MALTRATO DE MENOR Y LESIÓN COR-  
PORAL EN EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS"..... 631

**AÑO 2010**

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 93**

"H.F.S.C. S/ HOMICIDIO"..... 647

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 99**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUES-  
TO POR LA DEFENSORA PÚBLICA ABOG. FRANCIA MA-  
RÍA SIANI DE ESPÍNOLA DE LA CIUDAD DE CORONEL  
OVIEDO, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENE-  
RAL, ABOG. NOYME YORE ISMAEL EN LA CAUSA: "M.P.  
C/ N.M. S/ HOMICIDIO DOLOSO EN AGUAPETY"..... 675

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 195**

"W.R.C.R. S/ HOMICIDIO CULPOSO"..... 687

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 339**

"T.C.A. S/ LESIÓN CULPOSA"..... 697

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 362**

"A.M.F. S/ HOMICIDIO CULPOSO"..... 714

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 363**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUES-  
TO POR EL ABG. A.B.V. EN LA CAUSA: "G.R.D. S/ DAÑO"..... 724

**AÑO 2011**

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 16**

"A.N.V. Y C.N.V. S/ HOMICIDIO DOLOSO"..... 745

<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 39</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN DIRECTA INTERPUESTO EN LA CAUSA: "W.D.E. Y OTROS S/ HOMICIDIO DOLOSO".....	766
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 80</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO M.S.R., EN LA CAUSA: "R.G.R.S. S/ PROCESAMIENTO ILÍCITO DE DESECHOS".....	780
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 505</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL DEFENSOR PÚBLICO DE SALTO DEL GUAIRÁ ABOG. RUBÉN ANTONIO RODRIGUEZ BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL NOYME YORE ISMAEL EN LA CAUSA: "D.G. S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA VIDA - HOMICIDIO DOLOSO".....	792
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 559</b> "MINISTERIO PÚBLICO C/ O.A.F. S/ H.P. C/ LA VIDA (HOMICIDIO DOLOSO)".....	808
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 570</b> "D.R. Y C.M.O. S/ HOMICIDIO DOLOSO".....	822
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 680</b> RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR C.G.E., POR DERECHO PROPIO Y BAJO PATROCINIO DE LA ABOG. N.B.G. EN LA CAUSA: "C.G.E. Y OTROS S/ H.P. DE HOMICIDIO CULPOSO".....	832
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 924</b> "R.A. S / HP C/ LA VIDA (TENTATIVA DE HOMICIDIO)".....	849
<b>ACUERDO Y SENTENCIA N° 955</b> "E.R.G.M. S/ LESIÓN GRAVE".....	866

**AÑO 2012**

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 180**

"R.S.G. Y OTRO S/ HOMICIDIO CULPOSO" .....881

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 367**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA DEFENSORA PÚBLICA ABOG. JENNY ROCÍO SANTANDER ARANDA, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL INTERINA ABOG. GLORIA CARTES BLANCO EN LA CAUSA: "I. V. S/ SUPUESTO HECHO PUNIBLE DE HOMICIDIO DOLOSO EN ITAPÚA POTY".....891

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 841**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. E. L. EN EL JUICIO: "MINISTERIO PÚBLICO C/ C.G.B. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS".....914

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 907**

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. O.L.T. EN LOS AUTOS: "E.P.P. S/ AMENAZA".....924

## PRESENTACIÓN

La presente obra contiene Acuerdos y Sentencias y Autos Interlocutorios relevantes, dictados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), en materia de recurso extraordinario de casación. La primera publicación de la CSJ sobre la materia data del año 2003. La misma contiene resoluciones de 2001 a 2003. La segunda, Tomo II, del año 2005, comprende resoluciones dictadas entre junio de 2003 a junio de 2005. Esta edición, Tomo III, incluye fallos de los años 2006 a 2012. Las ediciones anteriores como la actual contienen además de los textos las reglas jurídicas que han sido levantadas de los fallos así como la indización de estas últimas, a través de descriptores y sub - descriptores.

Los textos transcritos se encuentran en la página web del Poder Judicial: <http://www.pj.gov.py/jurisprudencia>

Las obras de casación mencionadas, el lector las encontrará en la Biblioteca Virtual del Instituto de investigaciones Jurídicas de acceso libre y gratuito:

<http://www.pj.gov.py/ebook/index.php>> <http://www.pj.gov.py/ebook/index.php>







# Fallos del Año **2006**



## **ACUERDO Y SENTENCIA N° 04/2006**

### **RECURSO DE CASACIÓN.** *Admisibilidad y procedencia.*

Si la Cámara de Apelación estudió punto por punto los agravios del recurrente, y luego declara inadmisibles para su estudio, cae en una incoherencia. La inadmisibilidad es una sanción que se da a un escrito forense por no reunir éste los requisitos legales que permitan al superior avocarse a su análisis, por ello, si la Cámara se avocó al estudio de los tópicos alegados como agravios era porque el análisis de admisibilidad fue sorteado por la presentación forense.

### **RECURSO DE CASACIÓN.** *Admisibilidad y procedencia.*

Si el escrito de la defensa no cumplió el artículo 467 del CPP es motivo de la declaración de improcedencia del mismo, tal como la misma ley lo dice, no de la inadmisibilidad.

### **RECURSO DE CASACIÓN.** *Admisibilidad y procedencia.*

Si el tribunal no utiliza la terminología adecuada (procedencia en lugar de admisibilidad) y se expide enteramente sobre el fondo de la cuestión sin omitir las respuestas de un agravio, no hay indefensión alguna; tal desacierto es enteramente formal, involucra a una cuestión de naturaleza accesoria de derecho procesal penal, sin gravitación trascendente sobre las materias principales sometidas a debate.

### **SENTENCIA.** *Rectificación.*

Para rectificar el fallo sin anularlo (por error en la terminología) se encuentra la herramienta procesal del art. 475 del CPP.

**EXPEDIENTE: “G.E.B. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS”.**

## ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Cuatro

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los un día del mes de febrero del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "G.E.B. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 93 de fecha 23 de Diciembre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Segunda Sala.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes,

### CUESTIONES

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y RIENZI.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado H. L. interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 90 del 25 de Abril de 2005, el Tribunal de Sentencias dispuso en su parte resolutive tener probada la existencia del hecho punible y la autoría del acusado, condenándolo a cinco años de pena privativa de libertad.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 27 de Febrero de 2006, por lo que corresponde tener la presentación como planteada en tiempo, ya que la notificación al abogado fue hecha en fecha 5 de Enero de 2006, por cédula de notificación obrante a fojas 192, pero hay carencia de notificación al condenado G. B., sin cumplirse así lo dispuesto en el artículo 153 del CPP, por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal para recurrir. La resolución recurrida es el Acuerdo y Sentencia N° 93 de fecha 23 de Diciembre de 2005, emanada del Tribunal de Apelación en lo Penal Segunda Sala; esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. Y el recurrente invocó como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación).

Al motivo invocado mediante al numeral 3°, amerita su inclusión ya que para ello debe analizarse ya el fondo de la cuestión.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es abogado del condenado, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla fundado y precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencias: En fecha 23 de Julio de 2003 la madre de la víctima se enteró por medio de la profesora del colegio que su hija andaba faltando a clases y que tenía un comportamiento extraño, además de verle subir a una camioneta. Posteriormente la niña relató lo que le aconteció.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva, realizó una valoración de las declaraciones testificales del juicio oral, entre las que se encuentra la declaración de la niña víctima del suceso; determinó la autoría del acusado y tuvo además presente las declaraciones de los sicólogos y médicos, además asignó valor probatorio a elementos documentales como cartas y certificados médicos.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Declara inadmissible el estudio de la apelación y confirma de esta manera el fallo de primera instancia. Argumenta el Tribunal sobre la defensa que las

cuestiones sobre el acta fueron salvadas en la sentencia definitiva, que fallas en el mismo no pueden ser motivos de impugnación de la sentencia y que su lectura fue diferida para otro día, sin estar presentes las partes; agrega que el encausado no fue condenado a otro hecho punible sino al mismo pero con agravante y por último indica que el escrito de casación de la defensa no ataca inobservancias legales o mala aplicación de ley, por lo que es inadmisibile.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara volviendo a plantear tópicos debatidos en Cámara de Apelación y argumenta también que la fundamentación de dicho órgano jurisdiccional es escasa y no suficiente, sostiene que el tribunal de alzada confunde los hechos con lo alegado sobre las deficiencias del acta de juicio oral y agrega que no se entiende el fundamento sobre la inadmisibilidad del recurso.

5.- Resumen de la contestación de las partes: Manifiesta el Ministerio Público que el fallo de Cámara debe ser parcialmente revocado, por tener vicios que son no haberse respondido todos los argumentos de la defensa y declarar inadmisibile un recurso sin fundamento claro.

**ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO:** Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, comprobando la correcta aplicación de la norma penal al hecho declarado probado; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, uno de los motivos, y el único aceptado como motivo de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada, invocado por el casacionista, debiéndose analizar si la misma cae dentro de dicho error.

Respondiendo los agravios del recurrente, esta Corte Suprema de Justicia observa que todos los cuestionamientos planteados por la defensa ante el Tribunal de Apelación fueron respondidos, y eso es fácil de cotejar atendiendo al fallo de primera instancia con su acta de juicio oral, al escrito de apelación y el fallo de Cámara; lo relacionado al acta del juicio oral fue dividido en tres tópicos y respondidos todos, la cuestión de la calificación también fue respondida y lo debatido sobre los argumentos fácticos con los cuales el Tribunal de méritos supuestamente construyó mal el hecho punible también está aclarado, por lo que no puede ser usado como argumento de casación lo referentemente citado. Ahondando en esta observación, se ve que el razonamiento utilizado por la Cámara de Apelación es correcto, responde a la cuestión del acta de juicio oral concretamente y utilizando argumentos legales que no poseen posibilidad de refutación alguna; es correcta también la decisión de evitar la revocación de todo un juicio por materias que hacen a la forma de un elemento que no es la sentencia definitiva; la construcción de la Cámara de Apelación es en este caso correcta y no posee reparo alguno. Sobre la cuestión de una supuesta condena dada con una calificación diferente, esto está bien corroborado, y se puede ver que el fiscal solicitó la calificación del hecho en el artículo 135 inc 1° y el Tribunal de méritos agregó el inciso 4°, por ver durante el juicio oral que el hecho fue peor de lo alegado.

Ahora bien, el tópico referente a la declaración de inadmisibilidad es cuestionable. Sobre ello la Cámara, luego de responder todas las dudas de la defensa, explicó que el escrito de apelación especial no cumplía con requisitos exigidos por ley, cuales son la explicación de que le fue mal aplicada o decir y fundar que norma no fue tenida presente por los jueces. Sobre este debate cabe decir que si la Cámara de Apelación estudió punto por punto los agravios del recurrente, y luego declara inadmisibile para su estudio, cae en una incoherencia. La inadmisibilidad es una sanción que se da a un escrito forense por no reunir éste con los requisitos legales que permitan al superior avocarse a su análisis, por ello, si la



Cámara se avocó al estudio de los tópicos alegados como agravios era porque el análisis de admisibilidad fue sorteado por la presentación forense.

Así, el argumento del Tribunal de apelación referente a que el escrito de la defensa no cumplió el artículo 467 es motivo de la declaración de improcedencia del mismo, tal como la misma ley lo dice, no de la inadmisibilidad.

Este análisis tiene la virtualidad de cubrir una deficiencia del acuerdo y sentencia estudiado sobre la inadmisibilidad que provoca un recurso de casación. En efecto, por un error material o quizá un desliz conceptual, se ha utilizado la terminología antedicha, empero tal desacierto es enteramente formal, toda vez que el Tribunal de Apelaciones se expidió enteramente sobre el fondo de la cuestión sin omitir las respuestas de ni un agravio, por lo que no hay indefensión alguna.

Sin embargo, lo mencionado más arriba involucra a una cuestión de naturaleza accesoria de derecho procesal penal, sin gravitación trascendente sobre las materias principales sometidas a debate, no se justifica la propuesta descalificadora de los actos judiciales. Precisamente, para tales eventualidades se encuentra la herramienta procesal que permite, sin nulificar el fallo, enmendar la deficiencia de la naturaleza apuntada y que en nuestra legislación esta recepcionada en el Artículo 475 del CPP, que dispone: “RECTIFICACIÓN. Los errores de derecho en la fundamentación de la resolución impugnada, que no hayan influido en la parte dispositiva, no la anularán, pero serán corregidos en la nueva sentencia, así como los errores u omisiones formales y los que se refieran a la designación o el computo de las penas. Asimismo, el tribunal, sin anular la sentencia recurrida, podrá realizar una fundamentación complementaria”.

En el orden de ideas expuesto, cabe en el presente hacer lugar a la casación en forma parcial, en lo que se refiere al punto 1° del A y S N° 93 de fecha 23 de Diciembre de 2005, rectificar el

mismo declarando admisible para su estudio y declarar improcedente rechazando el recurso de apelación especial planteado por el abogado de la defensa; dejando confirmada los otros tópicos del acuerdo y sentencia mencionado.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 04

Asunción, 1 de febrero de 2006

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 93 de fecha 23 de Diciembre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Segunda Sala.

2.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 93 de fecha 23 de Diciembre de 2005 revocando el punto 1° de su parte resolutive, quedando confirmada el resto de la resolución.

3.- RECTIFICAR el Acuerdo y Sentencia N° 93 de fecha 23 de Diciembre de 2005, declarando admisible para su estudio el

recurso de apelación especial establecido en su contra por la defensa del encausado en autos y rechazando el mismo por improcedente.

4.- IMPONER las costas a la perdedora.

5.- REMITIR estos autos al Juzgado penal competente a sus efectos.

6.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO, WILDO RIENZI GALEANO.

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 107/2006

### **ACCIÓN.** *Extinción de la acción penal.*

El instituto de la extinción de la acción penal, está estrechamente ligado al principio de legalidad, por lo tanto no sería susceptible de aplicación una ley "ex post facto" que alterase su operatividad, en perjuicio del imputado (Acuerdo y Sentencia N° 1803/2005).

### **PLAZOS PROCESALES.** *Plazo razonable. Principio de inocencia. Legalidad procesal.*

El plazo razonable implica el respeto de aquel principio que está en la cúspide de todos los derechos: la presunción de inocencia y, conjuntamente, la legalidad procesal. Es así que el desconocimiento de los mismos implica una grave afrenta al Estado de derecho, puesto que la autoridad de manera alguna puede pretender atar a una persona a un proceso, en tanto cuanto se disponga la resolución definitiva sin tomar en consideración un límite de plazo, sino solo condicionado a la voluntad del juzgador.

### **RECURSOS.** *Principios generales.*

El acto impugnativo debe bastarse a sí mismo. La competencia del órgano juzgador queda limitada a los motivos invocados en el escrito de interposición del recurso, de manera que si los motivos no se hallan consignados en el escrito respectivo o simplemente si los mismos no son argumentados por los impugnantes, es imposible dar trámite al recurso en cuestión tornándose así inadmisibles el planteamiento.

### **RETROACTIVIDAD DE LA LEY.** *Principios generales.*

El rechazo de la retroactividad de disposiciones penales (fondo y forma) posteriores al hecho, que impliquen un empeoramiento de las condiciones de los encausados debe convertirse en doctrina

invariable en la jurisprudencia de la Corte (Acuerdo y Sentencia N° 1803/2005).

***“RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. L.R. D. EN LA CAUSA: J.I.D.L.C.P. S/ ROBO AGRAVADO - CHACO”.***

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ciento siete**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte y ocho días, del mes de marzo, del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO por el ABOG. L. R. D. EN LA CAUSA: J.I.D.L.C.P. S/ ROBO AGRAVADO - CHACO", a fin de resolver el Recurso interpuesto por el Abog. L.R.D., por la defensa de J.I.D.L.C.P. contra el Acuerdo y Sentencia N° 97 de fecha 30 de diciembre de 2005 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Segunda Sala de la Capital.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, resolvió plantear las siguientes:

**CUESTIONES**

¿Es admisible el Recurso de Casación interpuesto?  
En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la exposición de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA Y RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el MINISTRO BLANCO DIJO: J.I.D.L.C.P. fue condenado por Sentencia Defini-

tiva N° 252 de fecha 28 de setiembre de 2005, dictada por el Tribunal de Sentencia integrado por los Jueces: Gustavo Amarilla Árnica, Olga Leticia De Gásperi y Germán Torres Mendoza: a CINCO (5) años de pena de privación de libertad. Posteriormente, el Acuerdo y Sentencia N° 97 de fecha 30 de diciembre de 2005 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Segunda Sala de la Capital, confirmó en todas sus partes la sentencia apelada, y con relación al pedido de extinción solicitado por el defensor técnico, el órgano de alzada resolvió no hacer lugar a tal pretensión.

El Abog. L.R.D. interpone recurso extraordinario de casación contra el fallo dictado por el Tribunal de Alzada. En este sentido, debe destacarse que el recurrente en el escrito de interposición del recurso lo que hace es fundamentar la procedencia de la extinción de la acción denegada por el Tribunal de Alzada y al finalizar su presentación solicita se haga lugar al recurso de casación basado en los incisos 1° y 3° del artículo 478 del CPP.

Determinadas las pretensiones del casacionista, surge como una materia ineludible y de previo tratamiento la solicitud de declaración de extinción de la acción penal planteada por la defensa del condenado J. I. D. L. C. P., por constituir ésta una cuestión de orden público y a fin de determinar si la duración del presente proceso atenta directamente contra el principio constitucional del plazo razonable. Por una cuestión metodológica y a fin de ordenar las exposiciones de las cuestiones, se analiza primeramente el pedido de declaración de extinción de la acción penal; y luego, a las resultas de lo estudiado, la admisibilidad del recurso interpuesto.

Extinción de la acción penal: El Art. 136 del Código de Formas que nos rige dispone: "DURACIÓN MÁXIMA. Toda persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto del procedimiento. Este plazo sólo se podrá extender por seis meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tra-

mitación de los recursos. La fuga o rebeldía del imputado interrumpirá el plazo de duración del procedimiento. Cuando comparezca o sea capturado, se reiniciará el plazo". En virtud a esta disposición las personas sometidas a un proceso penal, no lo pueden ser de una manera perenne, sino que se establece un límite al ius punendi estatal, puesto que ese poder no puede ser ejercido de una manera irreflexiva en cuanto al tiempo de duración.

Cabe aclarar en este punto, que no resulta viable la aplicación de la modificación del artículo 136 (Ley 2341 de fecha 31 de diciembre del 2003) ya que con respecto a este punto, la Corte Suprema de Justicia ha determinado en el Acuerdo y Sentencia N° 1803 de fecha 25 de noviembre del 2005, dictado en la causa: "MINISTERIO PÚBLICO C/ E. F. A. G. s/ SUP. HECHO PUNIBLE C/ EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES PÚBLICAS (Cohecho pasivo agravado)": "...El instituto de la extinción de la acción penal, está estrechamente ligado al principio de legalidad, por lo tanto no sería susceptible de aplicación una ley "ex post facto" que alterase su operatividad, en perjuicio del imputado. El rechazo de la retroactividad de disposiciones penales (fondo y forma) posteriores al hecho, que impliquen un empeoramiento de las condiciones de los encausados debe convertirse en doctrina invariable en la jurisprudencia de esta Corte...Se puede afirmar que la construcción persecutoria del Estado se apoya en la legalidad del delito y de la pena, la legalidad del Juicio y del Juez. Y el mecanismo más importante \_para impedir que ello sean manipulados arbitrariamente por el Estado\_ se encuentra precisamente en el Principio de irretroactividad de la Ley penal, que únicamente puede ceder en los casos de Ley Posterior más favorable al procesado o condenado".

En este caso, el proceso se inició en fecha 07 de octubre del 2002 y la ley fue promulgada en fecha 31 de diciembre del 2003, claramente inaplicable al presente caso por el principio de irretroactividad de la ley, y cuyos motivos ya han sido expuestos en la cita jurisprudencial que precede.

Además, no puede dejar de mencionarse lo dispuesto en el Art. 17 de la Constitución Nacional: "...De los derechos procesales. En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: inc. 10...El sumario no se prolongará más allá del plazo establecido por la ley", en concordancia con lo establecido en el Pacto de San José de Costa Rica que prescribe en su artículo 8: "Garantías judiciales. 1 Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable". El plazo razonable implica por sobre todas las cosas, el respecto de aquél principio que está en la cúspide de todos los derechos: La presunción de inocencia y, conjuntamente, la legalidad procesal. Es así que el desconocimiento de los mismos implica una grave afrenta al Estado de derecho, puesto que la autoridad de manera alguna puede pretender atar a una persona a un proceso, en tanto cuanto se disponga la resolución definitiva sin tomar en consideración un límite de plazo, sino sólo condicionado a la voluntad del Juzgador.

Determinadas las bases legales, doctrinarias y jurisprudenciales corresponde entrar al análisis del caso concreto. Así se tiene, con referencia a la situación procesal del condenado J. I. D. L. C. P., que el mismo fue imputado en fecha 05 de octubre de 2002 (fs. 18/19), siendo recibida tal imputación por el Juzgado de Garantías por proveído de fecha 07 de octubre de 2002 (fs. 29), ordenando las notificaciones pertinentes. A su vez, la notificación del acta de imputación fue realizada en fecha 07 de octubre de 2002 (fs. 30) en ocasión de la audiencia prevista a los efectos de aplicación de medidas cautelares (Art. 242 CPP).

En este sentido, considerando el primer acto del procedimiento -notificación el acta de imputación en fecha 07 de octubre de 2002- y la fecha de solicitud de extinción de la acción penal -18 de enero de 2006-, a la fecha no se encuentra la causa extinta con relación al incoado, ya que el plazo máximo de duración del procedimiento (3 años) y su ampliación (6 meses) por existir sentencia



condenatoria, aún no se halla cumplido, razón por la cual el pedido de extinción de la acción debe ser rechazado, por improcedente.

Ahora bien, en cuanto al análisis de la admisibilidad del recurso interpuesto, en primer término cabe destacar que el sistema recursivo dentro del actual sistema procesal se rige principalmente por los principios de taxatividad y debida técnica, con lo cual los fallos deben ser impugnados exclusivamente por los medios y las formas impuestas por el Código Ritual.

El análisis de la procedencia del recurso interpuesto, se efectuará posteriormente solo y si el recurso ha sido interpuesto a) en la forma y término prescritos por la norma b) si la resolución impugnada da lugar a él (taxatividad objetiva), y; c) si fue deducido por quien tiene capacidad para ello (taxatividad subjetiva).

En cuanto al primer punto de análisis de la admisibilidad, referido a la forma de interposición: el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 del Código Procesal Penal dispone: "El recurso... se interpondrá en el término de diez días luego de notificada, y por escrito fundado, en el que se expresará concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende".

El acto impugnativo debe manifestarse por escrito y debe estar motivado en razones de hecho y de derecho que demuestren la existencia del vicio denunciado y la solución que corresponda al caso.

Al respecto, el Prof. Fernando de la Rúa, apunta: "El recurso de casación debe ser motivado y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente en el mismo escrito de interposición, determinando concretamente el agravio, tanto en lo referente al vicio que denuncia como el derecho que lo sustenta". (La Casación Penal - Depalma 1994).

En este sentido, se tiene que el recurso Extraordinario de Casación es un medio de impugnación de rigor formal, cuyos motivos están tasados, vale decir, que los mismos están expresamente establecidos en la ley, y no basta solamente mencionarlos, sino que principalmente deben ser objeto de argumentación jurídica por las partes, puesto que a través de esa operación intelectual llegan a conocimiento del Tribunal los agravios de las partes y se determina, el ámbito de control del órgano revisor. Tanto es así, que si el escrito está debidamente fundado y de la lectura de sus argumentos jurídicos se desprende el objeto impugnado de la parte resolutive, aun cuando la petición final no lo sea en términos claros, hace viable el estudio del Recurso. "Lo que se requiere es que el agravio pueda ser entendido según las propias expresiones del recurrente, con las precisiones necesarias y las descripciones que sean ineludibles para poder efectuar el control."(Manual de Casación Penal, María Cristina Barbera de Riso, pág. 131, Córdoba- Rca. Argentina, 1997).

Por otro lado, en casación se reduce la vigencia del principio "iuranovit curia", el Órgano Juzgador no puede conocer otro motivo que aquellos a los cuales se refieren los agravios, por ello es imprescindible que el recurrente señale específicamente su queja, citando concretamente las disposiciones legales que considere violadas o erróneamente aplicadas y expresando cuál es la aplicación que pretende. En conclusión: el acto impugnativo debe basarse a sí mismo. La competencia del Órgano Juzgador queda limitada a los motivos invocados en el escrito de interposición del recurso, de manera que si los motivos no se hallan consignados en el escrito respectivo o simplemente si los mismos no son argumentados por los impugnantes, es imposible dar trámite al recurso en cuestión tornándose así inadmisibile el planteamiento.

De un minucioso análisis y posterior confrontación del acto impugnativo con los requisitos contenidos en la norma (Art. 468 del Código de Formas) y la doctrina mencionada, se concluye que el escrito presentado no se halla debidamente fundado. En su bre-

ve exposición, el defensor, se limita a fundamentar solamente la procedencia de la extinción de la acción, y al final de su presentación menciona los incisos 1° y 3° del Art. 478 sin suministrar ni siquiera mínimamente una información concreta y precisa respecto de los motivos invocados, en otras palabras, no hace ningún intento por desmeritar el fallo cuestionado.

Al no hallarse cumplidos los requisitos procesales fijados en el Código Ritual con relación a la forma de interposición del recurso, no es necesario seguir con el análisis de los demás elementos formales, y corresponde la declaración de inadmisibilidad de la casación deducida con sustento legal en el Artículo 480, en concordancia con el 468 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES PUCHETA DE CORREA y RIENZI GALEANO manifestaron adherirse al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue.

SENTENCIA NÚMERO: 107

Asunción, 28 de Marzo de 2006.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR INADMISIBLE el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abog. L.R.D., por la defensa de J.I.D.L.C.P. contra el Acuerdo y Sentencia N° 97 de fecha 30 de diciembre de 2005 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Segunda Sala de la Capital.

NO HACER LUGAR a la extinción de la acción solicitada,  
por improcedente.

REMITIR estos autos al Juzgado competente.

ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO  
BLANCO Y WILDO RIENZI

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 144/2006**

**ADOLESCENTE INFRACTOR MEDIDA PRIVATIVA DE LIBERTAD.** *Ejecución.*

El Centro Educativo de Itauguá se presenta como el más adecuado para la ejecución de la medida privativa de libertad, en tanto está proyectado para operativizar los objetivos establecidos en el artículo 215 del Código de la Niñez y la Adolescencia, como respuesta del compromiso estatal asumido por el art. 40 núm. 3 y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño incorporado a nuestro ordenamiento jurídico en virtud de la Ley N° 57/90.

**ADOLESCENTE INFRACTOR.** *Medida privativa de libertad.*

Se prefiere para la ejecución de la medida privativa de libertad del adolescente, el Centro Educativo de Itauguá, cuando el adolescente se desenvuelve en un ámbito familiar promiscuo que proyecta un ambiente no favorable para su desarrollo social y moral, cuando es en el núcleo familiar que se ha ido gestándola la conducta disvaliosa que exteriorizó al incurrir en el hecho punible por el que se le impuso la medida.

**ADOLESCENTE INFRACTOR.** *Medidas sancionatoria.*

La característica diferencial con el sistema de sanciones para los adultos, radica en que las medidas sancionatorias para los adolescentes son flexibles y pueden ser modificadas cuando la aplicada ya no es adecuada para lograr el objetivo que en su momento orientó su imposición.

**ADOLESCENTE INFRACTOR.**

Para determinar la responsabilidad penal del adolescente se requiere el estudio sicosocial a través del cual se corrobora, si al tiempo del hecho, el adolescente tenía madurez suficiente para

conocer la antijuridicidad del hecho realizado y determinarse conforme a ese conocimiento.

**ADOLESCENTE INFRACTOR.** *Doctrina de la Protección Integral.*

En el marco de la protección integral que orienta el Código de la Niñez y de la Adolescencia, la determinación de uno de los elementos fundamentales de la punibilidad, la reprochabilidad, está supeditada a la realización del referido estudio por medio del cual se puede discernir no solamente si el adolescente es reprochable, sino también marcar, mayor o menor, el grado de reproche de su conducta a los efectos de la cuantificación de la medida disponible.

**ADOLESCENTE INFRACTOR.** *Medida privativa de libertad.*

La medida impuesta al adolescente no es discrecional y arbitraria cuando es fijada conforme a la luz del estudio sicosocial y atendiendo a la finalidad de una internación educativa, complementada con la gravedad del hecho; y la utilización del art. 65 del CP por el Tribunal, en la dosimetría sancionatoria aplicada, no tiene ninguna gravitación de entidad para considerarlo como transgresor de los principios rectores que impone el Código de la Niñez y la Adolescencia.

**ADOLESCENTE INFRACTOR.** *Medida privativa de libertad.*

Se impone la medida privativa de libertad, a más de otras argumentaciones, por el alto grado de reproche, criterio que guarda correspondencia con el art. 206 inc b) del CNA, que autoriza la internación cuando ella es recomendable por el elevado grado de reproche acreditado en juicio, al cual no es indiferente el enorme daño sufrido por la pequeña víctima y cuyos intereses no pueden dejarse desprotegidos.

**RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL.** *Facultades del Tribunal de Apelación.*

El recurso de apelación especial es técnicamente una casación encubierta y en esencia reconocen una misma naturaleza y finalidad; básicamente tiene por objeto defender los intereses y derechos de las partes procesales, revistiendo una función de preservación de las normas del ordenamiento jurídico, conocida como función nomofiláctica, y de unificación de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, lo que determina que la competencia de los órganos requeridos, Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia o los tribunales de apelación, se abren solamente para atender sobre cuestiones de derecho y no la de hechos.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Principios generales.*

Cuando las circunstancias lo aconsejan la Corte Suprema de Justicia no debe asumir (art. 479 CPP) competencia positiva y en función a ello hacer operativa la delegación legal para que el órgano jurisdiccional inmediatamente inferior y competente lo resuelva, de modo a evitar decisiones contradictorias y dejar expedita la vía recursiva extraordinaria casacional que, eventualmente, las partes pueden implementar.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Casación directa.*

La casación directa actúa como una vía ritual breve para llegar a una decisión definitiva *in iure*, redundando, potencialmente, en beneficio de una mayor celeridad para la culminación del conflicto jurídico-penal que viene exigido por la necesidad de satisfacer la garantía de que los procesos penales finalicen dentro de un plazo razonable.

**REPROCHABILIDAD.**

En el marco de la protección integral que orienta el Código de la

Niñez y de la Adolescencia, la determinación de uno de los elementos fundamentales de la punibilidad, la reprochabilidad, está supeditada a la realización del referido estudio por medio del cual se puede discernir no solamente si el adolescente es reprochable, sino también marcar, mayor o menor, el grado de reproche de su conducta a los efectos de la cuantificación de la medida disponible.

**RESPONSABILIDAD PENAL.** *Adolescente.*

Para determinar la responsabilidad penal del adolescente se requiere el estudio sicosocial a través del cual se corrobora, si al tiempo del hecho, el adolescente tenía madurez suficiente para conocer la antijuridicidad del hecho realizado y determinarse conforme a ese conocimiento.

**CAUSA: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN DIRECTA INTERPUESTO EN LA CAUSA: “J. L. B. S/ SUP. HECHO DE COACCIÓN SEXUAL”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ciento cuarenta y cuatro**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los tres días, del mes de abril del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, por ante mí el Secretario autorizante, se trajo a acuerdo el expediente caratulado: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN DIRECTA INTERPUESTO EN LA CAUSA: “J. L. B. S/ SUP. HECHO DE COACCIÓN SEXUAL”, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación, planteado contra la S.D. N° 00105/03/T.S. de fecha 01 de diciembre de 2003, dictada por el Tribunal de Sentencia integrado al efecto por el Dr. Manuel Aguirre Rodas, Dr. Luis Alberto García Cabrera y Guillermo Skanata, de la Circunscripción Judicial de Itapúa, Sede Encarnación.



Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes.

#### CUESTIONES

¿Es admisible el Recurso de Casación planteado?

En su caso, ¿resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: RIENZI GALEANO, PUCHETA DE CORREA y BLANCO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR MINISTRO RIENZI GALEANO DIJO: Que, el recurso interpuesto consiste en una Casación Directa, contra la S.D. N° 00105/03/T.S. de fecha 01 de diciembre de 2003, dictada por el Tribunal de Sentencia integrado al efecto por el Dr. Manuel Aguirre Rodas, Dr. Luis Alberto García Cabrera y Guillermo Skanata, conforme a las disposiciones establecidas en la Ley 1.680 los Art. 244 del Código de la Niñez y la Adolescencia, invocando para el efecto las disposiciones de los Arts. 477, 480 del Código Procesal Penal y el Art. 259 inc. 3 de la Constitución Nacional.

Que la impugnante sostiene que el Tribunal respectivo ha incurrido en varias faltas que son gravísimas al violar los derechos humanos y disposiciones de rango Constitucional. Concretamente se sostiene como fundamento del recurso que: “los Miembros del Tribunal optaron por imponer una pena privativa de 4 años en el Centro de Rehabilitación de Menores de Itauguá pero no dio razones por las que optó por dicha pena y no por otra sanción, tampoco dio razones en lo relativo a la imposición de cuatro años de encerramiento siendo más grave aún que menciona como uno de los elementos probatorios contra mi defendido el que haya demostrado arrepentimiento...”. También se habla de “niño”, que por ley N° 1.702 es niño desde la concepción hasta los trece años, y el caso presente se trata de “un menor” que ya ha superado la etapa de la

niñez.- Que la casación directa para su procedencia requiere para su basamento jurídico, la inobservancia de preceptos constitucionales y una errónea aplicación de las normas penales por parte del Tribunal de Sentencia al tiempo de dictar el fallo, por lo que este Recurso Extraordinario de Casación Directa debe estar dirigido a una Sentencia de Primera Instancia, cuando ella ha violado los preceptos constitucionales o fueron aplicadas las normas legales erróneamente. En el presente caso, se está cuestionando directamente la omisión para el Juzgamiento de “todos los principios y todas las disposiciones del Código de la Niñez y la Adolescencia, y utilizado el Art. 65 del Código Penal para medir la pena, demostrando ignorancia ya como bien lo dispone el Art. 196 del Código de la Niñez y la Adolescencia, tratándose de proceso a Adolescentes no se aplican penas”.

Que sin entrar a un análisis directo de la impugnación recursiva extraordinaria, la cual es “directa”, se puede apreciar muy fácilmente que las argumentaciones expuestas por la casacionista, son cuestiones inequívocamente referentes al recurso de Apelación ante la Segunda Instancia, por lo que el presente proceso, debe ser enviado para ante el Tribunal de Apelación competente.

A SU TURNO, la señora MINISTRA PUCHETA DE CORRERA, manifestó: Luego de un meticuloso e integral estudio de los autos que ocupan mi atención y a la luz del voto emitido por el instruido Ministro preopinante, debo expresar mi ponencia divergente en la opción escogida y consistente en no aceptar el Recurso Extraordinario de Casación Directa interpuesto y su remisión, para que sea estudiado y decidido, por el Tribunal de Apelación competente, cuando que es factible resolver la cuestión directamente en esta instancia, con lo que se evitaría innecesario dispendio de tiempo y de energía jurisdiccional que son componentes gravitantes de los principios de celeridad y economía procesal que todo juicio penal reclama dada la incertidumbre que el mismo depara para las partes involucradas.

La posición que asumo es consecuente con el esquema estructural que la ley de forma tiene diseñada para los medios impugnativos aludidos por el preopinante, toda vez que – tal como se ha afirmado en numerosos fallos- el recurso de Apelación Especial es – técnicamente - una Casación encubierta y en esencia reconocen una misma naturaleza y finalidad, que básicamente tienen por objeto defender los intereses y derechos de las partes procesales, revistiendo una función de preservación de las normas del ordenamiento jurídico -doctrinariamente como función nomofiláctica - y de unificación de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, lo que determina que la competencia de los órganos requeridos, Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia o Tribunales de Apelación, se abren solamente para atender sobre cuestiones de derecho y no de hechos.

En el marco explicativo referenciado, es de admitirse que existen precedentes judiciales que avalan la propuesta de solución sugerida por el voto precedente, sin embargo, en la generalidad de los casos, se ha optado por ella dada la casuística prevista en el último párrafo del Artículo 479 del CPP u otras situaciones que les son equiparables que aconsejaban no asumir competencia positiva y en función a ello hacer operativa la delegación legal para que el órgano jurisdiccional inmediatamente inferior y competente lo resuelva, de modo a evitar decisiones contradictorias y dejar expedita la vía recursiva extraordinaria que, eventualmente, las partes pueden implementar si consideran que el pronunciamiento recaído en ese trance reporta, por su objeto y motivación, los ingredientes jurídicos solventes que hacen viable la apertura de la instancia casacional.

Es que este novel instituto procesal denominado omiso medio o *per saltum* permite, a los sujetos legitimados para la Apelación Especial, dar un brinco del primer grado jurisdiccional y llegar inmediatamente al de máximo grado, lo que implica omitir la interposición del recurso ordinario intermedio y naturalmente, la intervención de las autoridades judiciales que ejercen jurisdic-

ción en dicha instancia. Su utilidad principal radica en que actúa como una vía ritual breve para llegar a una decisión definitiva in iure, redundando, potencialmente, en beneficio de una mayor celeridad para la culminación del conflicto jurídico-penal que viene exigido por la necesidad de satisfacer la garantía de que los procesos penales finalicen dentro de un plazo razonable, máxime considerando que en la causa en trato se encuentra involucrado un menor como supuesto infractor de la ley penal y juzgado conforme a las reglas contenidas en el procedimiento especial que sistemáticamente los regula. Por lo demás, aun cuando la parte interesada – por decisión propia – decline de la utilización de un interludial resorte recursivo, la garantía de la doble instancia queda sobradamente salvaguardada.

Lógicamente que el hecho de aceptar la Casación Directa, no presupone, de modo alguno, que se tiene, implícitamente, por cumplidos los presupuestos subjetivos, objetivos y motivacionales que condicionan la admisibilidad o procedencia del recurso; sino que solamente significa que la Sala Penal – sin necesidad de enviarlo al Tribunal de Apelaciones correspondiente – habilita su competencia y se avoca directamente al estudio integral del recurso y en ese contexto, previo análisis de la concurrencia o no de los condicionamientos procesales reseñados, se expedirá según corresponda en derecho.

En función al razonamiento que he bosquejado precedentemente y capitalizándolo en el caso concreto que lo tengo examinado, no percibo la existencia de valladares procesales – como las previstas en el Artículo 479 in fine del CPP – que tornen justificada la no aquiescencia de la Casación Directa interpuesta, tampoco otras razones peculiares que avalen la misma orientación interpretativa, lo que podría darse cuando se visualiza que las líneas argumentativas que a título de agravios se exponen se proyectan, de manera ostensible, como muy ceñidas a las exigencias legales que el recurso de Apelación Especial requiere y siempre que dificulte su ajuste a las requeridas para el recurso de Casación. Ante el pa-

norama graficado, no puedo menos que alentar la aceptación del Recurso de Casación Directa articulado, reconociéndole la virtualidad jurídica sustancial y progresiva que pueda merecer y en la medida que logre sortear con éxito los postulados procesales que los condicionan, orientan e informan; tesis que se ve robustecida por el hecho que – ante afín escenario jurídico – la Sala Penal de la Corte ha viabilizado similar recurso, habiendo recaído el correspondiente pronunciamiento que se encuentra plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 53 de fecha 02 de marzo del año 2005, en el Expte.: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LA CAUSA : “A. A. B. S/ EVASIÓN DE IMPUESTOS”.

Consecuente con lo que tengo dicho, en lo sucesivo, extenderé el campo de análisis a los presupuestos que permitan discernir si el Recurso de Casación Directa planteado – cuya aceptación postulo - reúne los requisitos subjetivos y objetivos que hacen a su admisibilidad y en su caso, si resulta procedente o N° De todos modos, el pronunciamiento a recaer, necesariamente, debe estar revestido del molde jurídico que caracteriza a los Acuerdos y Sentencias, tal como ha sido vertido en el precedente judicial invocado en el párrafo precedente, lo que impone la formulación de las cuestiones de rigor: ¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto? En su caso, ¿resulta procedente?, Desde la primera perspectiva, en el sub-lite, la defensa técnica de J. L. B. interpone Recurso Extraordinario de Casación Directa contra la Sentencia Definitiva N° 00105/03/T.S. de fecha 1 de diciembre de 2003, dictada por Tribunal de Sentencia Colegiado de la Circunscripción Judicial de Itapúa - con sede en Encarnación – y que como corolario del Juicio Oral y Público al que fue sometido su representado, le impuso cuatro años (04) de medida privativa de libertad.

Al evaluar la ADMISIBILIDAD del recurso de casación, en cuanto a la impugnabilidad objetiva, se tiene que la resolución recurrida es una Sentencia Definitiva emanada de un Tribunal de Sentencia

con potencialidad de poner fin al procedimiento penal, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Art. 478, en concordancia con el Artículo 479 del CPP habilita su implementación. En cuanto a la motivación invocada por la defensa como soporte legal para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentra verificada a cabalidad toda vez que se respalda en las casuísticas legales previstas en el Artículo 245 inciso "a" del Código de la Niñez y de la Adolescencia, que lo reconoce como comprendido en su configuración procesal típica en tanto estatuye: "El recurso de casación procederá exclusivamente.....cuando en la sentencia de condena se imponga una medida privativa de libertad mayor de tres años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional...".

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, la Defensora Pública, en el ejercicio de la defensa técnica del justiciable a quien representa, se halla debidamente habilitada para implementar la mecánica recursiva que estima pertinente en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales comprometidos en el pronunciamiento jurisdiccional contra el cual se alza. (Art. 449, segundo párrafo), máxime considerando la previsión contenida en el Artículo 230 del C.N.A., por la que implícitamente se requiere un incremento de la actividad defensiva por parte de la operadora judicial en cuestión.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: se halla correctamente fundado, precisados los motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, en cumplimiento de los requisitos impuestos por el Art. 468 en concordancia con el 480 del Código Ritual. En consecuencia, al hallarse comprobadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido.

A SU TURNO, el señor MINISTRO BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto de la DRA. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN DEDUCIDA, EL SEÑOR MINISTRO RIENZI GALEANO PROSIGUIÓ DICHIENDO: No corresponde su estudio por lo resuelto por su inadmisibilidad.

A SU TURNO, LA SEÑORA MINISTRA PUCHETA DE CORREA DIJO: Para enfocar la segunda cuestión y a fin de exponer de una manera más ordenada el análisis de rigor, se expone, de manera sucinta, en primer lugar, el razonamiento del órgano jurisdiccional dictante del fallo impugnado; en segundo lugar, las pretensiones de las partes; y en tercer y último lugar el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Razonamientos del Tribunal de Sentencia Colegiado: El Tribunal de Sentencia tuvo por acreditada la participación, en grado de autoría, de J.L.B. en el hecho punible de Coacción Sexual, previsto y penado en el Art. 128 inc. 1° del Código Penal, en concordancia con el Art. 29 inciso 1° del mismo cuerpo legal, con lo que ha corroborado los términos de la acusación sostenida por el Ministerio Público Fiscal. El hecho probado, según se infiere de la sentencia, es que el día 25 de enero de 2003, siendo aproximadamente las 19:30 horas, el acusado J. L. B. Cubilla, se apersonó en el domicilio del menor de 4 años, W. A. C., sito en el barrio “San Pedro” de Encarnación e invitándole a comer melón le condujo hasta su propio domicilio adyacente al del menor, y una vez allí, en una cama con sabana, valiéndose de la fuerza, introdujo su pene en el ano del menor ocasionándole heridas. En la misma sentencia se explica los elementos probatorios rendidos en juicio y sobre los que descansan la acreditación de la existencia del hecho punible, de su autor, la antijuridicidad de la conducta y la reprochabilidad del mismo que ha sido evaluada en función al estudio psicosocial que se le ha practicado. Funda la sanción resuelta (cuatro años de medida privativa de libertad) conforme a los parámetros dispuestos por el Art. 65 del Código Penal, que establece las bases para la medición de la pena, previo análisis de los puntos a favor y en contra del acusado y que se encuentran matizados por invocaciones de las normas del Código de la Niñez y de la Adolescencia, la

Constitución Nacional y las demás leyes penales de fondo y forma. Ordena que el infractor penal cumpla la medida en el Centro de Rehabilitación de Menores de Itauguá, sin perjuicio de que dicha medida pueda sufrir alteraciones bajo los presupuestos de la Código de la Niñez y la Adolescencia.

## 2.- Argumentos de las Partes.

2.1.- Argumentos del casacionista: Solicita la anulación de la pena privativa de libertad de 4 años que se le impuso al adolescente condenado y sus consecuencias, otorgándole las Medidas Socioeducativas y Correccionales propuestas o en su caso, se ordene el reenvió o se resuelva directamente. Su tesis se centra en que el Tribunal de Sentencia, al juzgar al adolescente, no ha observado el Artículo 3 de la Ley 1.680 que consagra que toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Reproduce íntegramente su contenido y lo armoniza con los derechos humanos del adolescente, en el sentido de que se ha transgredido los derechos de su representado al ordenarse que la medida privativa de libertad sea cumplida en el Centro Educativo de Itauguá, puesto que la distancia y escasez económica imposibilitarían las visitas de sus hermanos y familiares, lo que implica que dicha medida inhibe la posibilidad de mantener la cohesión de los vínculos familiares.

Aduce, en otro apartado, que el Tribunal ha violentado todos los principios y disposiciones del Código de la Niñez y la Adolescencia al haber aplicado la pena en función al Art. 65 del Código Penal, cuando que el Art. 196 del C.N.A., siendo esta disposición la que tenía que ser observada puesto a los adolescentes no se le imponen penas, sino medidas. Critica también que el Tribunal ha expresado que la finalidad de la pena es la readaptación del condenado a una vida sin delinquir, lo cual es propio para el juzgamiento de adultos. En contrapartida – alega – por el Código de la Niñez y de la Adolescencia el fin de las medidas es la educación del adolescente porque se trata de un ser humano en desarrollo.



Explica que la resolución recurrida no refleja lo que ordena la ley en materia de adolescente, sin que tampoco se haya tenido en cuenta la carga emocional que significa para el adolescente tener que desarraigarse para cumplir su condena en otra ciudad y donde en vez de ser educado, aprenderá nuevas formas de delinquir. Alega que el Tribunal de Sentencia al imponer que su representado cumpla cuatro años de privación de libertad en el Centro de Rehabilitación de Menores de Itauguá, no dieron razones por la que han optado por dicha sanción, ni tampoco razones sobre su monto, siendo más grave aún que haya mencionado que uno de los elementos probatorios contra su defendido el hecho de haber demostrado arrepentimiento. (fs.83/85).

2.2.- Posición jurídica del Ministerio Público Fiscal: El Fiscal Adjunto - encargado de la atención de vistas y traslados de expedientes del Fiscal General del Estado - Marco Antonio Alcaraz, luego de exponer, sucintamente, los motivos esgrimidos por la casacionista y formular consideraciones sobre la admisibilidad del recurso a la luz de la modalidad implementada, estima que la expresión de agravios es propias de Recurso de Apelación Especial y no para el Recurso Extraordinario de Casación, razón por la cual sugiere – estando aun expedita la vía ordinaria para la corrección de los errores en que pudiera haber incurrido el órgano jurisdiccional de primer grado – que el medio impugnativo instaurado sea diferido al Tribunal de Alzada a fin de que este ejerza el control jurisdiccional correspondiente. En abono de la propuesta que sugiere cita precedentes judiciales por los que se ha adoptado similar decisión. (fs. 88/90).

3.- ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: Examinada la Sentencia Definitiva impugnada, en función a los agravios vertidos contra ella, no encuentro que los cuestionamientos que se le formula tengan la entidad agravatoria suficiente para socavar el acierto jurisdiccional que contiene. Si bien es verdad que en cuanto a algunos puntos censurados no tiene toda la exuberancia argumentativa deseable en la que está comprometida una ma-

teria muy sensible y regida por reglas muy especiales, no es menos cierto que dentro de esa estrechez motivacional la solución de mérito adoptada asoma como consecuente con los hechos y demás presupuestos de la punibilidad que tuvo por probado en grado de certeza positiva y la medida impuesta, cuantitativa y cualitativamente, ha sido racionalmente aplicada sin desbordar el espectro de los valores axiológicos comprometidos en el examen sancionatorio de los adolescentes infractores de la ley penal. De todos modos, no existe óbice alguno para que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad al Artículo 475 – último párrafo – del CPP , realice una fundamentación complementaria en abono de la incolumidad de la resolución impugnada.

En ese marco de análisis, la casacionista centra sus agravios en los siguientes ítems: A) que el Tribunal – al disponer que el adolescente cumpla la medida en el Centro Educativo de Itauguá – ha transgredido el principio del interés superior porque impide al adolescente mantener los vínculos familiares, siendo que es un componente a atender en la imposición de la medida, sin perder de vista la carga emocional que significa para el adolescente tener que desarraigarse; B) que el Tribunal, al momento de la individualización de la sanción, equivocadamente lo ha hecho en función al Art. 65 del Código Penal, cuando que debía haberlo hecho conforme a lo establecido en el Art. 196 del C.N.A. porque a los adolescentes no se le imponen penas, sino medidas ; C) que el Tribunal de Sentencia no ha dado razones porque ha optado por la medida privativa de libertad, ni tampoco explicaciones justificativas de la cuantía sancionatoria. Cualquier otra cuestión extraña a los términos de los agravios señalados queda fuera del alcance de la competencia de esta Magistratura, de conformidad al Art. 456 del CPP , sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 170 del mismo digesto instrumental.

Sobre el primer punto contradicho, el Tribunal de Sentencia, al referirse sobre los motivos que lo han persuadido a disponer que la medida privativa de libertad sea cumplida en el Centro

Educativo de Itauguá, ha explicado que es por ser esta la institución con más condiciones para el proceso educativo del menor en el contexto del cumplimiento de la medida. Y dicha decisión, más allá de las dificultades que conlleva, es razonable, toda vez que ha sido probado – conforme a los estudios practicados – que el adolescente se desenvuelve en un ámbito familiar promiscuo que proyecta un ambiente no favorable para su desarrollo social y moral, lo que implica que en ese núcleo familiar interno se ha ido gestando la conducta disvaliosa que exteriorizó al incurrir en el hecho punible por el que se le impuso la medida, sumado a ello, la desprolija vida extrafamiliar que llevaba.

Por consiguiente, el razonamiento que subyace en la decisión adoptada busca alejarlo, temporalmente, del ámbito poco ideal para el desarrollo de su personalidad en formación y lo destina a un Centro Educativo que, con exclusividad, se ocupa de internos adolescentes y que está dotado de la infraestructura necesaria para fomentar su educación, mejorar su perfil psicológico y readaptarlo a una vida sin delinquir, con los que se contrarresta el carácter criminógeno de la privación de libertad. En efecto, el Centro Educativo en mención se presenta como el más adecuado para la ejecución de la medida privativa de libertad, en tanto está proyectado para operativizar los objetivos establecidos en el Artículo 215 del C.N.A., como respuesta del compromiso estatal asumido por el Artículo 40 numerales 3 y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño que se ha incorporado a nuestro ordenamiento jurídico por virtud de la Ley N° 57/90.

Justamente dicha institución, de acuerdo al régimen que contempla, exigirá al adolescente sancionado a cumplir satisfactoriamente el programa de la internación para poder acogerse paulatinamente a los beneficios que otorgan, sin perjuicio, tal como lo ha observado atinadamente el Tribunal, que la medida impuesta sea modificada en su favor, porque precisamente la característica diferencial con el sistema de sanciones para los adultos, radica en que las medidas sancionatorias para los adolescentes son flexibles y

pueden ser modificadas cuando la aplicada ya no es adecuada para lograr el objetivo que en su momento orientó su imposición. Así se explica que la decisión adoptada es compatible con el principio del interés superior del adolescente, si bien es posible que limite la posibilidad – dada la distancia – de la frecuencia de las visitas de los familiares; sin embargo, en el Centro Educativo existen medios aptos que permiten un permanente contacto entre los mismos, con lo que la supuesta afectación del derecho invocado queda desvirtuado.

En cuanto al segundo reclamo de la casacionista, cabe señalar que en el juzgamiento de adolescentes y a los fines de la determinación de la medida, el punto de partida insoslayable está marcado por el Artículo 193 del C.N.A., por el cual se requiere – para determinar la responsabilidad penal del adolescente – del estudio psicosocial a través del cual se corrobora, si al tiempo del hecho, el adolescente tenía la madurez suficiente para conocer la antijuridicidad del hecho realizado y determinarse conforme a ese conocimiento. Es que en el marco de la protección integral que orienta al Código de la Niñez y de la Adolescencia, la determinación de uno de los elementos fundamentales de la punibilidad, la reprochabilidad, está supeditada a la realización del referido estudio por medio del cual se puede discernir no solamente si el adolescente es reprochable, sino también para marcar los extremos - mayor o menor – del grado de reproche de su conducta a los efectos de la cuantificación de la medida imponible. En el caso de autos, si bien el Tribunal no ha invocado el artículo referenciado, sin embargo y acertadamente, ha afirmado la reprochabilidad del adolescente en función al estudio psicosocial que se le realizó, lo cual explica la correcta aplicación de la ley sobre la materia, hasta el punto de no haber sido cuestionado dicho extremos.

En tal sentido, se observa que al tiempo de pergeñar la dosificación de la medida, matizándolo con el estudio socio – ambiental que también fue realizado, se ha respaldado en el Artículo 65 del Código Penal, lo que motivo la reacción de la impugnante

quien alega incompatibilidad del sistema de medición de la pena con el de medidas. Desde luego que la objeción señalada no es de recibo, en tanto que la duración de la medida ha sido fijada, conforme se ha expuesto, a la luz del estudio psicosocial y atendiendo a la finalidad de una internación educativa, complementada con la gravedad del hecho. De ahí que en la construcción de la dosimetría sancionatoria aplicada, la utilización del Artículo 65 del Código Penal no ha tenido ninguna gravitación de entidad para considerarlo como trasgresor de los principios rectores que impone el Código de la Niñez y la Adolescencia sobre la materia; por el contrario, permite vislumbrar, aun cuando sea sobreabundante, que el quantum de la medida no ha sido producto de una actividad jurisdiccional discrecional y aun arbitraria. Ante cuestionamiento de la misma naturaleza, similar respuesta se ha dado a la cuestión, tal como se encuentra plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 150 de fecha 28 de marzo del año 2005, en el Expte.: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. M. S. R., EN LA CAUSA: “P. C. P. L. S/ HOMICIDIO DOLOSO”.

En cuanto a la tercera refutación alegada por la impugnante, puede separarse en dos aspectos; por un lado la orfandad explicativa sobre la cuantía de la sanción y por otro, igual defecto en lo tocante a la cualidad de la medida impuesta en detrimento de las otras opciones previstas en la ley. Respecto a la primera, en los párrafos que antecede, se ha explicado suficientemente la justificación legal de su imposición cuantitativa, por lo que tengo por formulada la correspondiente respuesta sobre dicho cuestionamiento, con el agregado adicional de que al calificarse el hecho, se ha observado la previsión contenida en el Artículo 207 del C.N.A. En relación a la segunda, se observa en la Sentencia que el punto puesto en crisis ha sido materia profusamente debatida en el juicio, habiendo explicado el Tribunal de Sentencia – para denegar la sugerida por la defensa – que se imponía la medida privativa de libertad, a más de otras argumentaciones, el alto grado de reproche, criterio que guarda correspondencia con lo preceptuado en el Artículo 206 inciso b) del C.N.A., que, precisamente, autoriza la

internación cuando ella es recomendable por el elevado grado de reproche acreditado en juicio, al cual no es indiferente el enorme daño sufrido por la pequeña víctima y cuyos intereses no pueden dejarse desprotegidos. Por consiguiente, la alternativa sancionatoria aplicada al adolescente esta, en cuanto a cantidad y calidad, acorde con las pautas normativas reguladas por el derecho interno y los Tratados y Reglas internacionales, por lo que corresponde rechazar, por improcedente el Recurso de Casación Directa interpuesto contra la Sentencia Definitiva recurrida y cuya incolumidad postulo por estar ajustada a derecho. ES MI VOTO.

A SU TURNO, el señor MINISTRO BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto de la DRA. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO 144

Asunción, 3 de abril de 2006.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación Directa, planteado por la Defensora Pública Abog. Liliana Galeano, en representación de J. L. B.

RECHAZAR, por improcedente, el Recurso de Casación Directa interpuesto por la citada Defensora Pública contra la Sentencia Definitiva N° 00105/03/T.S. de fecha 1 de diciembre de 2003, dictada por Tribunal de Sentencia Colegiado de la Circunscripción Judicial de Itapúa.

REMITIR los autos al órgano jurisdiccional de origen, a sus efectos.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI  
GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 503/2006**

**ACCIÓN PENAL.** *Extinción de la acción penal.*

Extinguida la acción penal, la jurisdicción penal ejecutada carece de sustento material, puesto que solamente una acción penal enteramente subsistente puede conferir plenitud jurisdiccional a los magistrados con independencia del cargo jerárquico del que están investidos.

**ACCIÓN PENAL.** *Extinción de la acción penal.*

Es nulo el acuerdo y sentencia recurrido ante la presencia de una casual extintiva, procesalmente, el tribunal de apelaciones está impedido para resolver la cuestión de fondo ejerciendo su poder de jurisdicción sobre una acción agotada; el tribunal ha juzgado la materia fondal comprometida en el recurso con una potestad vacía de jurisdicción por el efecto procesal inherente al fenómeno extintivo.

**ACCIÓN PENAL.** *Extinción de la acción penal.*

La extinción de la acción penal se produce de pleno derecho por el transcurso del tiempo, declarable cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal en el que se genere su acaecimiento.

**PROCESO PENAL.** *Duración del procedimiento penal.*

El control máximo de la duración del procedimiento es por el carácter de orden público de la extinción de la acción penal, de prioritario análisis antes de resolver la procedencia, positiva o negativa del recurso de casación.

**PROCESO PENAL.** *Duración del procedimiento penal.*



La posibilidad de extender el plazo de seis meses (para la duración del procedimiento) opera, si y solamente si, cuando la sentencia primaria haya sido condenatoria y no en otro sentido.

**PROCESO PENAL.** *Duración del procedimiento penal.*

Cuando el imputado o acusado se ha fugado o se ha declarado su rebeldía, favorece el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia o captura del enjuiciado.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Admisibilidad y procedencia del recurso de casación.*

Está vedado a la Corte Suprema de Justicia expedirse sobre materias extrañas a los puntos cuestionados del pronunciamiento recaído en alzada, toda vez que la competencia funcional de la Sala Penal está limitada a los ítems de la resolución a que se refieren las impugnaciones, por así exigirlo el principio reconocido a través del aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Reenvío.*

Corresponde analizar si se debe reenviar la causa a otro tribunal de apelación que sigue en orden de turno o resolver directamente, cuando el punto a resolver recae sobre una cuestión de derecho que es examinable, indistintamente, por un Tribunal de Apelaciones o por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, con lo cual se ahorraría tiempo y superflua actividad jurisdiccional que son componentes gravitantes de los principios de celeridad y economía procesal que todo juicio penal reclama dada la incertidumbre que el mismo depara para las partes involucradas.

**EXPEDIENTE: RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS FRANCISCO VERGARA Y CLARA RUÍZ DÍAZ P., AGENTES FISCALES PENALES, EN LOS AUTOS: "L. A. V. J. S/ LESIÓN DE CONFIANZA".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Quinientos tres**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diez días del mes de julio del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO Y WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS FRANCISCO VERGARA Y CLARA RUÍZ DÍAZ P., AGENTES FISCALES PENALES EN LOS AUTOS ; "L. A. V. J. S/ LESIÓN DE CONFIANZA", a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 76 de fecha 18 de agosto de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal - Primera Sala - de la Capital. Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO Y RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: Los representantes del Ministerio Público Fiscal intervinientes en la causa, interponen Recurso Extraordinario de Casación, contra el fallo más arriba individuali-

zado y por el cual se ha resuelto: DECLARAR la competencia de esta Sala del Tribunal de Apelaciones para entender en los mecanismos de impugnación deducidos; DECLARAR LA ADMISIBILIDAD de los recursos interpuestos por los impugnantes; CONFIRMAR la Sentencia Definitiva N° 157 de fecha 24 de junio del año 2005, dictada por el Tribunal de Sentencia de Juicio Oral, integrado por los Jueces DIONICIO NICOLAS FRUTOS, GUSTAVO AMARILLA ARNICA y MARIA ESTHER FLEITAS, por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución; IMPONER las costas en el orden causado; ANOTAR, registrar,".

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del recurso extraordinario interpuesto: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: La resolución recurrida es un Acuerdo y Sentencia emanado de un Tribunal de Apelación con potencialidad de poner fin al procedimiento penal, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. En cuanto a la motivación invocada por los recurrentes como soporte legal para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentra verificada a cabalidad toda vez que se respalda en la casuística legal prevista en el numeral 3 del Artículo 478 del citado digesto instrumental, que atrapa, dentro de su configuración procesal típica, a la sentencia definitiva o auto interlocutorio que sean manifiestamente infundados. Con relación a la impugnabilidad subjetiva, los representantes del Ministerio Público Fiscal, en tanto titulares de la acción penal pública ejercida en la causa, se hallan debidamente habilitados para implementar la mecánica recursiva que estiman pertinentes en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales de la víctima y de la sociedad que - según su percepción - están comprometidos en el pronunciamiento Jurisdiccional contra el cual se alzan, según se desprende del Artículo 268 de la Constitución Nacional y sus correlatos reglamentarios que receptionan los Artículos 3 y 39 de la Ley N° 1.562 (Orgánica del Ministerio Público) y demás concordantes.

Por último, en lo que hace al tiempo y forma de interposición: El recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Además en el escrito forense se expresa concretamente el motivo y su respectivo fundamento, sin haber omitido proponer la solución que pretende. En consecuencia, al estar cumplimentadas íntegramente las exigencias formales requeridas por el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 del ritual penal, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso de casación deducido y explorar la juridicidad de la cuestión de fondo controvertida. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES BLANCO Y RIENZI GALEANO manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA: LA DOCTORA ALICIA PUCHETA DE CORREA; DIJO: A fin de presentar de una manera ordenada el estudio del recurso habré de exponer un sucinto relatorio del iter procesal transitado por la causa hasta llegar a esta instancia; en primer lugar, la decisión adoptada por el Tribunal de Sentencia en el Juicio Oral y Público; en segundo lugar, el pronunciamiento del Tribunal de Alzada como corolario de los recursos de Apelación Especial interpuestos contra la Sentencia Definitiva primaria; en tercer lugar, las pretensiones de las partes en el contexto del Recurso Extraordinario de Casación planteado; y en cuarto y último lugar el análisis de su procedencia, positiva o negativa, de la vía impugnatoria implementada ante esta magistratura.

Razonamiento de los órganos jurisdiccionales.

1.1. Decisión del Tribunal de Sentencia: Por la Sentencia Definitiva N° 157 de fecha 24 de junio del año 2005, el Tribunal Colegiado de Sentencia, precedido del Juicio Oral y Público, resolvió - en lo que atañe a la cuestión principal - Absolver de Reproche

y Pena al acusado L. A. M. V. J.. La decisión absolutoria ha encontrado su punto de apoyo en un Incidente de Nulidad de la Acusación planteado por la defensa técnica del acusado al inicio del Juicio Oral y Público fundado en el hecho de que el Ministerio Público Fiscal, en la etapa de investigación, nunca llamó a prestar declaración indagatoria al acusado. Tal extremo, según se infiere de la sentencia, fue corroborado por el Tribunal de Mérito que explicó que ante la omisión de una exigencia de orden legal y constitucional el Ministerio Público Fiscal estaba impedido a formular una acusación válida, lo que exigía - por ser nulidad absoluta - la anulación del Auto de Apertura a Juicio y todos los actos posteriores que resultan ser sus consecuencias. Adujo, que estando fundada la nulidad declarada en la violación de una garantía consagrada a favor del acusado, no podía retrotraerse la causa a la etapa preparatoria para ser saneado el gravitante vicio señalado, lo que le acarrearía un grave perjuicio. Ante dicho panorama, afirma, que desde el momento en que se declara nulo el Auto de Apertura a Juicio, se carece de acusación quedando el Tribunal de Sentencia desprovisto del objeto proyectado para el juicio. Tal es, en lo medular, el razonamiento del Tribunal Colegiado de Sentencia para arribar a la solución de mérito que suscribe por unanimidad, declarando inoficioso el estudio de los demás incidentes planteados por la defensa. (fs. 630/633).

1.2.- Decisión del Tribunal de Apelaciones: Por Acuerdo y Sentencia N° 76 de fecha 18 de agosto de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal - Primera Sala - de la Capital, cuya casación es procurada, se CONFIRMA el fallo de primera instancia. Argumenta, precedido de una breve reseña de las posiciones que asumen las partes involucradas en el recurso de Apelación Especial, que en la Sentencia Definitiva apelada, contrariamente a la sostenida por los recurrentes, no ha existido inobservancia o errónea aplicación de precepto legal, por lo que el fallo emitido por el Tribunal de Sentencia Colegiado se halla ajustado a estricto derecho. Tal conclusión es abonada - según explica y respaldado en prescripciones legales - por el hecho de que efectivamente, se constata una seria violación de los principios y garantías del debido proceso establecidos en la Constitución Nacional y de

la defensa en juicio, habida cuenta que el Ministerio Público incurrió en una omisión grave al verificarse que el imputado no prestó declaración indagatoria, o al menos la constancia de habersele dado la oportunidad suficiente para ella, mediante el señalamiento de audiencia debidamente notificada en la etapa preparatoria.( fs. 653/656).2. Argumentos de las Partes.

2.1. Argumentos de los casacionistas: Solicita, fundado en el Artículo 478 numeral 3 del CPP , que se declare la Nulidad del Acuerdo y Sentencia N° 76 de fecha 18 de agosto de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal - Primera Sala - de la Capital, al igual que la Sentencia Definitiva N° 157 de fecha 24 de junio del año 2005, dictada por el Tribunal Colegiado de Sentencia y se ordene el reenvío de la causa a otro Tribunal de Sentencia para la reposición del juicio. La tesis Fiscal se centra en que el Tribunal de Apelaciones no ha ejercido el control jurisdiccional correspondiente sobre la correcta aplicación de la ley y la legitimidad de la sentencia, pues el razonamiento expuesto en la resolución fue construido sobre premisas equívocas que crean la ilogicidad de la misma. En ese contexto resaltan que el Tribunal de Apelaciones evitó expedirse sobre la solicitud de apertura a prueba sobre un hecho en el que se discutía la forma en que se llevó a cabo un acto; aduce que aun cuando la realización de una audiencia de prueba es facultad del órgano jurisdiccional de segundo grado, este debe exponer las razones por la que acoge o deniega el pedido fundado efectuado por las partes; por tal razón lo catalogó como un pronunciamiento *citrapetita*. Desde otra óptica, afirman que la resolución de segunda instancia les causa un gravamen irreparable para la prosecución de la acción penal pública, pues impide la discusión de la situación jurídica del acusado que deriva finalmente a la impunidad. A renglón seguido, se explaya sobre una serie de cuestiones por las que niega la afirmación del Tribunal respecto a la violación de la defensa en juicio del acusado, sustentándolo en los alcances que implica el derecho a la defensa y que los matiza con las constancias de los autos que - según refieren - demuestran que tal indefensión no ha existido. En ese trance explicativo afirman

que no se ha transgredido derecho o garantía constitucional o procesal durante la etapa investigativa, por lo que la nulidad requerida por la defensa y acogida en ambas instancias carece de sustento fáctico; agregan además que no existe la nulidad por la nulidad misma, por lo que al no existir perjuicio concreto, la nulidad declarada deviene en un exceso ritual manifiesto incompatible con el buen servicio de la justicia. Finalmente, solicita, en esta instancia, audiencia de prueba. (fs. 672/683).

2.2. Posición jurídica de la Defensa: Por su parte, el defensor técnico del Sr. V. J., cumple la carga procesal evacuando el traslado en los términos del escrito forense que rola a fs. 688/692 de autos. En ese contexto, sugiere que se rechace el Recurso de Casación interpuesto y se confirme los fallos que sucesivamente recayeron en las instancias inferiores. Luego de cuestionar la improcedencia de la solicitud de apertura a prueba requerida por el Ministerio Público Fiscal por basarse en presupuestos extraños al fin pretendido, se remite a las sólidas argumentaciones jurídicas vertidas por los órganos jurisdiccionales que se expidieron en la causa, adhiriéndose a sus conclusiones por considerarlas apropiadas. Concluye su exposición defensiva discurrendo sobre la entidad de la violación del derecho a la defensa que ha sufrido su representado en los términos regulatorios que desde la vertiente constitucional y procesal integran el debido proceso.

3. ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: En el contexto del exhaustivo examen que he prodigado a la causa y del cual emergió el compendiado extracto plasmado en los párrafos precedentes, he percibido que el Acuerdo y Sentencia impugnado padece un gravitante vicio en la actividad juzgadora ejercida, que por cierto, no guarda ninguna relación con los agravios que contra el mismo vierten los casacionistas. En principio, podría afirmarse que está vedado a esta magistratura expedirse sobre materias extrañas a los puntos cuestionados del pronunciamiento recaído en alzada, toda vez que la competencia funcional de la Excma. Sala Penal está limitada a los ítems de la resolución a que

se refieren las impugnaciones, por así exigirlo el principio reconocido a través del aforismo *tantum devolutum quantum appellatum* (sólo hay devolución de lo que ha sido apelado) que se encuentra expresamente consagrada en el Art. 456 del CPP en el contexto de las normas generales que rigen los recursos. Sin embargo, la excepción a dicha regla general está dada por el Artículo 170 del CPP, cuya imperiosa aplicación me viene reclamada por los términos imperativos de su regulación y en función a los argumentos que en lo sucesivo desarrollaré. Para explicar la solución que postulare, discurriré brevemente sobre el lineamiento hermenéutico que me sugieren algunos institutos procesales que en mi opinión y sin pretender abordar toda la vasta y profunda filosofía jurídica que los inspira amalgamados permiten perfilar el pronunciamiento que corresponde dictar para el caso sub-examine. A tal efecto, tomo como punto de partida que la causa impulsora del presente proceso es el ejercicio de la acción penal pública puesta en marcha por el Ministerio Público Fiscal en cumplimiento del mandato constitucional que le es conferido, lo que se traduce en la implementación de un poder deber, ante una hipótesis delictiva, que permite activar, excitar la jurisdicción penal para que a través del proceso el Juez pueda adoptar una decisión sobre dicho requerimiento. De ahí que la jurisdicción penal se manifiesta como el poder o potestad de quien está investido de él, para resolver el conflicto en forma motivada entre el interés represivo del Estado y el derecho de libertad del enjuiciado de conformidad con las normas penales sustantivas y adjetivas. Pero ocurre que el ejercicio de la acción penal pública por imperativo de orden constitucional y de numerosos tratados internacionales que integran nuestra legislación positiva no tiene una subsistencia perenne, sino que el mismo Estado, por medio del poder legisferante, reglamenta una autolimitación de su potestad punitiva que es acotada merced a ciertos parámetros temporales que no pueden ser traspasados. Por de pronto, basta decir que la supervivencia de la acción penal está en íntima e inescindible correlación con la jurisdicción, toda vez que el ejercicio de esta última depende de la vitalidad jurídica que el espacio temporal normativamente regulada le proporciona a aque-



lla. Precisamente, en el caso de autos, el *A-quem*, en oportunidad de resolver la Apelación Especial, no ha captado las particulares circunstancias del caso en el que están comprometidos los institutos procesales examinados y garantizadores del debido proceso, lo que propició una resolución que - sin emitir juicio de valor sobre la cuestión de fondo que ha resuelto - es formalmente disvaliosa y jurídicamente inválida, defecto que se centraliza en la desatención sobre el control máximo de la duración del procedimiento que es, por el carácter de orden público de la extinción de la acción penal, de prioritario análisis antes de resolver la procedencia, positiva o negativa del recurso . En ese marco de análisis, es sabido que la extinción de la acción penal prevista en el Artículo 136 del CPP , ha sido prevista legislativamente con la finalidad de erigirlo en una estrategia capaz de disminuir la exagerada sobrecarga de procesos sin definiciones y de dilaciones indebidas y asentado en el derecho de todo enjuiciado a que su suerte procesal quede dilucidada dentro un plazo razonable. En tal sentido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, salvando las dificultades interpretativas que se ha generado sobre el punto de inicio del procedimiento penal a los efectos de la aplicación de la duración máxima del procedimiento, debido a su compleja e imprecisa regulación, y considerando la trascendencia de los derechos y garantías que en el referido componente jurídico-procesal están comprometidos, ha establecido, decididamente, que el plazo comienza a computarse a partir de la notificación del Acta de Imputación, discernimiento hermenéutico plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 1.322 de fecha 24 de septiembre de 2.004, en los autos caratulados : "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por el Agente Fiscal Javier Contreras y otros, en la causa V. O. D. E. y otros sobre Lesión de Confianza, N° 1-1-2-2002-4964-640", en el cual, condensadamente, ha expresado : "...esta Sala interpreta -de ahora en adelante- que la duración máxima del procedimiento debe ser evaluada a partir de la notificación al imputado del acta de imputación correspondiente.". Tal extremo, según surge del contexto del escenario jurídico que ilustra la causa, se ha dado en fecha 26 de julio de de 2.002, en ocasión de la audiencia prevista en

el Artículo 242 del CPP y en el que el imputado entro efectivamente en el conocimiento del acta de imputación (fs. 279). A partir de esa fecha comenzó a correr el plazo previsto en el Artículo 136 - primer párrafo del CPP - lo que significa que el 26 de julio de 2.005, de no mediar sentencia condenatoria o declaración de rebeldía o fuga del imputado, la causa debería estar extinguida de pleno derecho.

Cierto es que en fecha 24 de junio de 2.005 - un mes antes del plazo de extinción indicado precedentemente - el acusado es Juzgado en Juicio Oral y Público, dictándose la Sentencia Definitiva N° 157, por el cual el Tribunal de Sentencia Colegiado lo Absolvió de Reproche y Pena. Ahora bien, resta por ver si tal decisión pudo haber incidido para que la duración máxima del procedimiento de tres años pudiera extenderse por seis meses más para permitir la tramitación de los recursos o en su caso, si se ha interrumpido el plazo de duración del procedimiento por fuga o rebeldía del imputado, conforme a las prescripciones previstas, respectivamente, en el segundo y tercer párrafo del Artículo 136 del CPP. Desde esa reflexión, cabe afirmar que la primera hipótesis no se ha dado, puesto que la sentencia recaída ha sido absolutoria, mientras que la posibilidad de extender el plazo de seis meses opera, si y solamente si, cuando la sentencia primaria haya sido condenatoria y no en otro sentido. Por otra parte, tampoco se constata en el material causídico que el imputado o acusado se haya fugado o que se haya declarado su rebeldía, lo que de haber ocurrido, favorecería el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su computo a partir de la comparecencia o captura del enjuiciado. Así las cosas, el plazo de tres años que, con acierto o sin ella, el legislador penal ha previsto para la terminación del proceso - 26 de julio de 2.005 - ha permanecido incólume e invariable, puesto que no se ha dado el presupuesto legal que condiciona la extensión del plazo de duración máxima del procedimiento (sentencia condenatoria), ni tampoco las casuísticas descriptas como causales susceptibles de interrumpirlo (fuga o rebeldía). Sin embargo, el Tribunal de Apelaciones no

ha examinado - como muy bien lo ha hecho el Tribunal de Sentencia Colegiado al expedirse sobre la primera cuestión - tal circunstancia dictando Acuerdo y Sentencia N° 76 en fecha 18 de agosto de 2005; es decir estando ya la causa claramente extinguida. En otros términos, en el intervalo temporal transcurrido entre el dictado de la sentencia absolutoria en primera instancia y la decisión tribunalicia en grado de apelación que lo ha confirmado, sobrevino el obstáculo procesal ( extinción ) que agotaba - ministerio legis - el interés represivo estatal representada por el ejercicio de la acción penal; por lo tanto, estando extinguida ella, la jurisdicción penal ejecutada carecía de sustento material, puesto que solamente una acción penal enteramente subsistente puede conferir plenitud jurisdiccional a los magistrados con independencia del grado jerárquico del que están investidos. Es por ello que es nulo el Acuerdo y Sentencia recurrido porque ante la presencia de una causal extintiva, procesalmente, el Tribunal de Apelaciones estaba impedido para resolver la cuestión de fondo ejerciendo su poder de jurisdicción sobre una acción agotada; lo que es lo mismo decir, que ha juzgado la materia fonal comprometida en el recurso con una potestad vacía de jurisdicción por el efecto procesal inherente al fenómeno extintivo. Pues bien, declarada la nulidad de la resolución recurrida, corresponde analizar si se debe reenviar la causa a otro Tribunal de Apelación que sigue en orden de turno para que decida la Apelación Especial, conforme a lo que dispone el Art. 473 del CPP, o resolver directamente a tenor de lo dispuesto en el Artículo 474 del CPP en concordancia con el Artículo 480 del mismo digesto instrumental. Ante la disyuntiva procesal, cabe implementar el segundo dispositivo puesto que el punto a resolver recae sobre una cuestión de derecho que es examinable, indistintamente, por un Tribunal de Apelaciones o por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, con lo que además, se ahorraría tiempo y superflua actividad jurisdiccional que son componentes gravitantes de los principios de celeridad y economía procesal que todo juicio penal reclama dada la incertidumbre que el mismo depara para las partes involucradas. La opción escogida para la resolución definitiva que la causa amerita se ve favorecida por la naturaleza de la

institución procesal comprometida como lo es la extinción de la acción penal que se produce de pleno derecho por el transcurso del tiempo, declarable cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal en el que se genere su acaecimiento. En ese contexto, por las razones que fueron suficientemente explicadas, habiéndose verificado de modo irrefutable todos los presupuestos fácticos - jurídicos que operativizan a la institución procesal aludida, no queda otra alternativa sino la de dictar un pronunciamiento que declara expresamente la extinción de la acción penal seguida al Sr. L. A. M. V. J., conforme a lo dispuesto en el Artículo 136 del CPP, en concordancia con el Artículo 25 numeral 3 del mismo cuerpo legal, debiendo remitirse los autos al Juzgado de origen a fin de disponer lo que en derecho corresponda. Finalmente, considerando lo resuelto y ante la eventual existencia de un desprolijo desempeño de los sujetos procesales actuantes en la tramitación de la causa, corresponde - de conformidad al Artículo 4° de la Ley 609/95, en concordancia con el Artículo 23 incisos "a" y "c" del mismo cuerpo legal - remitir copia de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia a los efectos de que en el ejercicio de sus facultades disciplinarias y de supervisión se avoque a investigar e individualizar a quienes pudieron haber asumido actitudes dilatorias, retardos injustificados o ejercicio abusivo del derecho con incidencia gravitante en la extinción de la acción penal declarada. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES BLANCO Y RIENZI GALEANO manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 503

Asunción, 10 de julio de 2006

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por los Agentes Fiscales, Abgs. Francisco Vergara y Clara Ruiz Díaz contra el Acuerdo y Sentencia N° 76 de fecha 18 de agosto de 2005.

2.- HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto; y en consecuencia ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 76 de fecha 18 de agosto de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal - Primera Sala - de la Capital.

3.- DECLARAR, por decisión directa, la Extinción de la Acción Penal seguida al Sr. L. A. M. V. J., por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

4.- REMITIR, copia de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia, a los efectos indicados precedentemente.

5.- REMITIR, los autos al Juzgado de origen a los efectos legales correspondientes.

6.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI  
GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## **ACUERDO Y SENTENCIA N° 672/2006**

### **BANCO CENTRAL DEL PARAGUAY.**

Resulta acertado referenciar que la constitución de una previsión consiste en la presunción contable de un porcentaje de pérdida establecida en la Resolución 8/96 del Banco Central del Paraguay, y no una pérdida real, efectiva e irreversible. La propia normativa bancaria y contable "obliga" a las entidades financieras a "presumir" que cierto porcentaje de las operaciones no será recuperado, por razones varias. Como consecuencia de esta obligación de las normas bancarias, este porcentaje "presuntamente no recuperable" se resta de las utilidades.

### **COMISIÓN NACIONAL DE VALORES.**

En el caso de las empresas administradoras de fondos, es la Comisión Nacional de Valores la responsable de reglamentar el régimen contable requerido, amparada en la facultad conferida en la ley 811/96, estableciendo las recomendaciones en relación a las NIC.

### **CONDUCTA INDEBIDA EN SITUACIONES DE CRISIS.**

El tipo penal del art. 179 del CP, establece que la cesación de pagos, o la iliquidez inminente o acontecida deben darse en la institución en donde opera o posee injerencia el inculpado; y no en el país, la región o el mundo. En este escenario, la crisis regional no tiene implicancia penalmente relevante, puesto que convalidando esta tesis, caeríamos en la incoherencia de sostener que cualquier operación financiera efectuada entre diciembre de 2001 y enero de 2002, sería subsumida dentro del artículo 179 del Código Penal, debido a que ello acreditaría una transacción en un contexto de alto riesgo.

## **CONDUCTA INDEBIDA EN SITUACIONES DE CRISIS.**

Al no concurrir los requisitos objetivos del tipo penal en el análisis jurídico del ilícito en cuestión, no es procedente indagar sobre la concurrencia de los elementos subjetivos –dolo- al haber quedado plenamente acreditada la conducta atípica de los condenados, en razón de ello, igualmente deben ser absueltos de reproche y pena en relación al hecho punible de Conducta Indebida en Situaciones de Crisis.

### **DOLO.**

Si bien el elemento volitivo (querer realizar el tipo penal) admite atemperaciones, como es el caso del dolo indirecto o el dolo eventual, en cualquier clase de dolo, el elemento cognoscitivo debe hallarse completo.

### **DOLO.**

Obra con dolo el que al realizar el hecho obra sin error y con conocimiento de los elementos constitutivos del tipo legal.

### **DOLO.**

El Tribunal de mérito hallando acreditada una supuesta cognoscibilidad y no el conocimiento efectivo, calificó las conductas de los acusados como dolosas, sustentada en una potencialidad de conocimiento, instituyendo de este modo un dolo hipotético, extraño a la doctrina moderna, y a la ley.

### **DOLO.**

Axiomáticamente, el dolo no puede presumirse, debe ser probado en forma objetiva.

## **NORMAS INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD.**

El propósito elemental de las Normas Internacionales de Contabilidad es la de procurar la implementación de un método de registración que conlleve hacer más sistémico y uniforme los estados contables de las Instituciones Mercantiles en los distintos estados. Por ello no son obligatorias porque las mismas no están amparadas por una Ley y solo son usadas como estándar internacional de registración, por lo que las mismas no son de cumplimiento obligatorio.

**LESIÓN DE CONFIANZA.** *Perjuicio Patrimonial.*

No es posible asumir un perjuicio patrimonial hipotético, puesto que hasta que no culmine la liquidación de los Fondos, no se conocerá fehacientemente el monto real de la pérdida, si la hubiere.

**LESIÓN DE CONFIANZA.**

No puede acreditarse válidamente la existencia de un resultado lesivo al patrimonio, en el sentido penalmente relevante, cuando no se determina su existencia efectiva.

**LESIÓN DE CONFIANZA.** *Daño Patrimonial.*

No puede hablarse de daño patrimonial sobre la base de las previsiones realizadas, las previsiones no son pérdidas definitivas y porque parte de la cartera pre visionada está compuesta de operaciones que no fueron objeto de acusación ni son nombradas en la sentencia de mérito.

**LESIÓN DE CONFIANZA.** *Dolo.*

El dolo como elemento subjetivo del tipo penal de lesión de confianza debe ser probado en forma efectiva y no puede acreditarse su existencia por la “obligación de conocer ciertos hechos” por parte de la persona a quien se le atribuye el modelo de conducta prohibido. También es imperativo que el dolo –conocimiento de



los elementos objetivos del tipo penal y la voluntad de realizarlos-exista en forma positiva al momento de la realización de la conducta atribuida a la persona procesada y no en un momento posterior.

**LESIÓN DE CONFIANZA.** *Prueba.*

Cuando no se prueba que los directores acusados hayan conocido ningún tipo de irregularidad y que estas hayan existido en el sentido que configuren los presupuestos requeridos en el tipo penal de lesión de confianza, base de la acusación, no existe un sustento fáctico-jurídico razonable de los elementos objetivos y subjetivos, por lo cual los acusados deben ser desvinculados del tipo penal de lesión de confianza.

**LESIÓN DE CONFIANZA.** *Directores.*

La sola condición de Directores y Gerente General de los acusados no constituye un fundamento jurídico válido para imponer una condena, por ausencia de tipicidad en sus conductas y porque el nexo causal referido en la valoración de la tipicidad no resulta jurídicamente sustentable.

**PRESUNCIONES.**

Las premisas “debían saber” es una presunción; y “sabían y querían” es una afirmación que debe ser probada en juicio oral. Esta última premisa es la correcta debido a que permite el control del razonamiento judicial de los magistrados a la parte procesal afectada, atendiendo a que debe basarse en una afirmación contenida en una prueba legal.

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Facultades del Tribunal de Apelación.*

El Tribunal de Apelaciones, principalmente en materia de selección y valoración probatoria, no puede invadir las facultades pri-

vativas del Tribunal de Sentencia porque entonces asumiría la función de aquel cuya actividad está llamado a inspeccionar jurídicamente, tornando ambivalente su proceder jurisdiccional; y mucho menos revalorar las pruebas en cuya etapa de recepción y contradicción no ha participado, lo que conduciría a la severa infracción del principio de inmediatez que caracteriza a nuestro sistema de enjuiciamiento penal (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Apelación especial de la sentencia de primera instancia.*

En materia recursiva, el recurso de Apelación Especial es - técnicamente - una Casación encubierta y en esencia reconocen una misma naturaleza y finalidad, que básicamente tienen por objeto defender los intereses y derechos de las partes procesales, revistiendo una función de preservación de las normas del ordenamiento jurídico -conocida doctrinariamente como función nomofiláctica- y de unificación de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Motivo del recurso de casación.*

Habiendo el Tribunal de Alzada empleado un método de inferencia inadecuado que torna dificultoso el control casatorio, dado que el fallo impugnado no contiene una exposición lógicamente razonada de los fundamentos que justifican su dispositivo, puede concluirse sin lugar a dudas, que el motivo previsto en el artículo 478 inciso 3º, habilita la casación del Acuerdo y Sentencia recurrido.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Motivación de sentencia.*

Ninguno de los magistrados que votaron por la decisión condenatoria han esbozado razonamientos que se encuentren fundados en la ley, por razón de que se limitan a formular manifestaciones de

carácter extra legal y extra procesal, utilizando frases sin contenido jurídico, y que responden a una motivación particular que carece de criterios doctrinarios o normativos.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Motivo del recurso de casación.*

Por la vía de la casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente, la fundamentación de la sentencia.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

Una sentencia manifiestamente infundada no solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

El acuerdo y sentencia carece de fundamentación suficiente, en razón de que por un lado, se limita a reeditar la sentencia de primera instancia y por otro, se exponen afirmaciones dogmáticas y relatos insustanciales.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

La garantía de la fundamentación de una sentencia, deja al Juez la libertad de apreciación psicológica, pero por otro lado, lo obliga a correlacionar sus argumentos o razones, y demostrar su conclusión; esto es, establecer una ligación racional entre argumento, razón suficiente y la conclusión. En otros términos, el Tribunal debe suministrar las razones que justifican su fallo, el porqué de su decisión.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

La violación al principio de razón suficiente- requisito necesario para la validez de toda resolución judicial- se puede verificar en los siguientes casos: Ausencia de fundamentación (cuando la resolución impugnada omite los fundamentos fácticos y jurídicos del caso sometido a estudio); Fundamentación defectuosa (cuando existe contradicción entre los puntos del dispositivo o inclusive, con los argumentos esgrimidos en el considerando de la resolución); Fundamentación aparente o insuficiente (basada en la mera cita y transcripción de disposiciones normativas o principios dogmáticos, pero sin exponer, los pasos mentales que dio para llegar a su conclusión.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

En el caso el tribunal de alzada ha inobservado las disposiciones legales que rigen la materia, transgrediendo el ordenamiento jurídico vigente, evadiendo su pronunciamiento sobre aspectos específicamente atacados por los apelantes –*citrapetita* - con lo cual la motivación del fallo equivale a una fundamentación aparente, por lo que resulta palpable la violación del principio procesal de congruencia, por vicios en el dictamamiento de la sentencia de segunda instancia, en cuanto al objeto de lo resuelto, por omisión cualitativa.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

El Tribunal de alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que "demuestren su conclusión", lo cual, no significa necesariamente incursión del tribunal en el terreno de los hechos.

**SENTENCIA.**

Ninguno de los magistrados que votaron por la decisión condenatoria han esbozado razonamientos que se encuentren fundados en la ley, por razón de que se limitan a formular manifestaciones de carácter extra legal y extra procesal, utilizando frases sin contenido jurídico, y que responden a una motivación particular que carece de criterios doctrinarios o normativos.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

El hecho de que la resolución impugnada haya sido escueta o concisa en la actividad juzgadora no le priva de validez a lo decidido, toda vez que la calidad de una resolución no se mide por la abundancia argumentativa que se vuelca en ella, sino por la precisión del derecho que se aplica y en la verdad jurídica objetiva entronizada en la misma (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**SENTENCIA CONTRADICTORIA.**

Para que exista contradicción entre dos fallos debe haber identidad de circunstancias entre la resolución impugnada con la casación y la denunciada como precedente, se debe tratar de fallos del mismo nivel o instancia, respecto a una materia común y situaciones análogas; y la contradicción radicaría en resolver de manera diferente la misma cuestión procesal.

**SENTENCIA CONTRADICTORIA.**

La interpretación jurisprudencial asentada por la Sala Penal de la Corte en casos análogos fija como regla general que: la contradicción invocada se debe acreditar entre el fallo recurrido y el precedente citado, y no entre la sentencia confirmada por el fallo recurrido y el precedente jurisprudencial invocado.

**SENTENCIA CONTRADICTORIA.**

Si bien la contradicción es alegada contra el fallo de segunda instancia, la causal invocada y en estudio no reviste viabilidad jurídica, atendiendo a que como ya se manifestara en párrafos anteriores la contradicción radicaría en los presupuestos fáctico jurídicos acreditados por el Tribunal de mérito. En otras palabras, se ataca la sentencia de segunda instancia, cuando en realidad los agravios recaen sobre los motivos de la sentencia de primera instancia y obviamente dicha circunstancia no se encuentra taxativamente prevista en el presupuesto normativo en estudio (CPP, art. 478 inc. 1)

**TIPO PENAL.** *Subsunción del tipo penal.*

Los comportamientos típicos descriptos en los delitos previstos en los articulados referenciados por los representantes de las defensas técnicas, en sus elementos objetivos no guardan concordancia con la plataforma fáctica y conductas supuestamente desplegadas por los acusados, en lo referente a la posición de directores y administradores de Inversiones Guaraní. Así, ninguno de los artículos mencionados, ni en abstracto, ni en concreto, podrían subsumir las conductas de los incoados en las circunstancias que definieron el objeto del enjuiciamiento.

**TIPO PENAL.** *Tipo subjetivo.*

Resulta imposible modernamente sustentar la existencia del elemento subjetivo del tipo penal, sobre la base de un dolo hipotético que equivalga a la ausencia del elemento cognoscitivo (conocer la realización del tipo penal). Estos presupuestos deben hallarse palmariamente configurados en el análisis del tipo subjetivo.

**TIPO PENAL.** *Prueba.*

En el análisis del tipo penal, resulta insoslayable la necesidad de una fehaciente prueba del elemento cognoscitivo “conocer” y no

de la potencialidad del conocimiento o cognoscibilidad, así señalada en la frase “la obligación de conocer”.

**TIPO PENAL.** *Elemento.*

La "posibilidad" de conocimiento o cognoscibilidad es un elemento de los tipos penales culposos y no de los dolosos.

**TIPO PENAL.**

La clase de tipos penales menos disvaliosas (culpa sin representación) son los únicos tipos penales donde el elemento cognoscitivo no se halla completo.

**EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS DEFENSORES DE T. C. Z. Y R. C. F. EN LA CAUSA: T. C. Z. Y OTROS S/ LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Seiscientos setenta y dos**

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los nueve días del mes de agosto de dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por los Abogados Defensores de T. C. Z. Y R. C. F. en la causa T. C. Z. y otros s/ LESIÓN DE CONFIANZA y otros”, a fin de resolver el recurso dirigido contra el Acuerdo y Sentencia N° 09 de fecha 21 de febrero de 2006, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción. Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes

CUESTIONES

¿Es admisible el recurso de casación presentado?  
En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: SINDULFO BLANCO, WILDO RIENZI GALEANO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: El Acuerdo y Sentencia N° 09 de fecha 21 de febrero de 2006 confirmó el fallo condenatorio de Primera Instancia. Presentaron Recurso de Casación, los Abogados V. D. G., T. T. y A. Z., defensores de los condenados R. C. F. y T. C. Z.. Como objeto del recurso solicitaron la anulación del auto impugnado y la absolución directa de reproche y pena; o, el reenvío de los autos a otro Tribunal para el estudio de los argumentos expuestos en el recurso de apelación especial.

En el marco de admisibilidad del recurso, cabe acotar que el fallo impugnado es la sentencia definitiva de un órgano de alzada, que confirmó la sentencia condenatoria emanada de un juicio oral. La resolución cuestionada se adecua a las características detalladas en el artículo 477 del Código Procesal Penal (CPP). Una vez analizado el escrito de casación desde una óptica formal, se tiene que fue presentado en el plazo de diez días de notificado el fallo. Como motivo de su presentación, los Abogados defensores incurrieron el pedido en el artículo 478 incisos 2° y 3° del Código Procesal Penal (CPP), invocando igualmente la vulneración de diversos preceptos de orden legal y constitucional. La exposición se halla debidamente desarrollada y resulta autosuficiente. Corresponde disponer la admisibilidad del recurso. ES MI VOTO.

A su turno, la MINISTRA DOCTORA ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, dijo: Al respecto, coincido con el colega preopinante en el sentido de declarar la admisibilidad de los Recursos Extraordinarios de Casación interpuestos, toda vez que se



percibe, desde la perspectiva de la impugnabilidad objetiva, que la resolución recurrida es el Acuerdo y Sentencia N° 9 de fecha 21 febrero de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones – Cuarta Sala – de la Capital con potencialidad de poner fin al procedimiento penal; es decir, dotado de la cualidad de definitividad, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido.

En cuanto a las motivaciones invocadas por los recurrentes como soportes legales para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentran verificadas a cabalidad toda vez que se respaldan en las casuísticas previstas en los numerales 2 y 3 del Artículo 478 del citado digesto instrumental, que reconoce, dentro de su catálogo motivacional, a las sentencias o autos que sean contradictorios con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia o a las sentencias definitivas o autos interlocutorios que sean manifiestamente infundados, sin que exista impedimento legal alguno que vede la posibilidad de implementar en forma concomitante ambas cláusulas casatorias, que tampoco se excluyen recíprocamente. Las circunstancias apuntadas, si bien habilitan la continuidad del análisis de los demás presupuestos formales, no significa que al explorar la cuestión de fondo de la resolución impugnada esta tenga que necesariamente adolecer de los defectos que se denuncia, toda vez que la configuración efectiva de las mismas deben tener el alcance legal, doctrinario y jurisprudencial que en cada una de ellas subyace.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, los respectivos profesionales que ostentan la defensa técnica de los acusados R. C. F. y T. C. Z., se hallan debidamente habilitados para implementar los resortes recursivos que estiman pertinentes en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales de sus representados que -según sus percepciones- están comprometidos en el pronunciamiento jurisdiccional contra el cual se alzan. Por último, en lo que hace al tiempo y forma de interposición, los recursos han sido presentados dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y

ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Además en los escritos forenses que rolan a fs. 36/64 y 101/125 de autos, se ensayan los respectivos agravios, sin haber omitido proponer la solución que pretenden, consistentes en que, por decisión directa, sus representados, C. Z. y C. F., sean absueltos de reproche y pena. De ahí, al estar cumplidas, al menos a los efectos formales de la admisión recursiva, las exigencias requeridas por el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 de código ritual, corresponde suscribir la ponencia positiva que sobre la cuestión en trato ha vertido quien me antecede en la emisión del voto.

Dentro del mismo contexto, cabe aclarar para evitar cualquier tipo de confusión ulterior, que habiéndose percibido ab initio que el centro de los agravios argüidos por los casacionistas – más allá de algunas diferencias marginales – resultan ser comunes, por providencia de fecha 22 de marzo del año en curso ( fs. 126), ambos recursos fueron acumulados, de modo tal a que apoyado en el principio de economía procesal, se pueda minimizar tiempo y energía jurisdiccional, dictando una sola sentencia con arreglo a derecho, con lo que también se estaría evitando la posibilidad de dictar sentencias contradictorias sobre extremos afines. En consecuencia, VOTO en el sentido y con los alcances expuestos precedentemente.

A su turno, el MINISTRO DOCTOR WILDO RIENZI GALEANO, manifiesta que se adhiere a los votos que anteceden por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el DOCTOR SINDULFO BLANCO PROSIGUIÓ DICIENDO: Antecedentes de Primera Instancia: Los hechos juzgados tomaron conocimiento público a raíz del pedido de suspensión transitoria de las operaciones de rescate y suscripción de inversiones solicitado por T. C. Z. en fecha 28 de mayo de 2002 a la Comisión Nacional de Valores, en representación de Inversiones Guaraní Administradora de Fondos Mutuos Sociedad Anónima Emisora de Capital Abierto -en adelan-

te A.F.M.S.A.E.C.A.-, ante la imposibilidad de dicha institución de seguir cumpliendo normalmente con sus obligaciones. Los señores T. R. C. Z., R. A. C. F. y A. M. F. B. –absuelto en ambas instancias-, directivos de Inversiones Guaraní, fueron imputados y acusados de ser autores penalmente responsables de los hechos punibles de lesión de confianza (artículo 192 del CP), conducta indebida en situaciones de crisis (artículo 179) y promoción fraudulenta de inversiones (artículo 191).

Los antecedentes del caso refieren, que los procesados integraban el directorio -periodo 2001/2002- de la Sociedad Administradora de Fondos- Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A.-. Les fueron atribuidos los siguientes hechos: a) Los mismos habrían realizado operaciones de inversión y de arrendamiento de títulos o instrumentos pertenecientes a los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles, con empresas vinculadas al Grupo Velox, sobrepasando los límites establecidos por la Ley N° 811/98, en su art. 19, del 25% de inversiones dentro del mismo grupo. b) No habrían registrado las operaciones de arrendamiento en los estados contables de los Fondos Dólares Disponibles, informando falsamente a los cuota partistas respecto al porcentaje de participación de la entidad “*off shore*” denominada *TRADE & COMMERCE BANK LTD* –TCB- en la composición de la cartera de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles, permitiendo así que estos no reflejen la real situación de las inversiones con las empresas vinculadas. c) Habrían renovado las operaciones de arrendamiento de los instrumentos de inversión con el TCB a pesar de haber tomado conocimiento de su estado de iliquidez. d) En la promoción de los fondos, han proporcionado datos falsos e incompletos, presentando a las operaciones de Fondos Mutuos como una de ahorro con garantía del Grupo Velox, utilizando la estructura del Banco Alemán Paraguayo para captar así las inversiones. Con todo esto, habría perjudicado al patrimonio de los fondos en un total de US\$ 13.640.091,14; resultando víctima los Fondos Mutuos Banaleman; en general, y los cuota partistas de estos fondos, en particular.

Por Sentencia Definitiva N° 144 del 13 de junio de 2005, el Tribunal Colegiado de Sentencia conformado con los jueces Héctor Capurro Radice, Germán Torres Mendoza y Leticia De Gásperi Camacho, resolvió cuanto sigue: “1... 2... 3... 4... 5. CALIFICAR la conducta de R. C. F. y de T. C. Z. dentro de lo dispuesto en el art. 192 inc. 2°. Y 179 inc 1° num. 6 literal a) todos del Código Penal, en concordancia con el art. 29 inc 1° del mismo cuerpo legal; 6. DECLARAR la reprochabilidad de R. C. y de T. C. por la conducta típica y antijurídica de lesión de confianza y conducta indebida en situaciones de crisis, probada en juicio; 7. CONDENAR al ciudadano T. R. C. Z.,... A LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE TRES (3) AÑOS; 8. CONDENAR a R. A. C. F.... A LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CUATRO (4) AÑOS; 9. ABSOLVER de REPROCHE Y PENA a A. M. F. B....” .A su vez, por Acuerdo y Sentencia N° 09 del 21 de febrero de 2006, la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción integrada por los jueces EMILIANO ROLON FERNANDEZ, CARLOS BRAY MAURICE y GUSTAVO OCAMPOS GONZALEZ, resolvió lo siguiente: “...DECLARAR admisibles los recursos de apelación especial interpuestos por las defensas técnicas de T. R. C. Z. y R. A. C. F., respectivamente, contra la S.D. N° 144, del 13 de junio de 2005, dictada por el Tribunal de Sentencia, conformado por los Jueces HECTOR CAPURRO RADICE, como Presidente, y los Miembros GERMAN TORRES MENDOZA y LETICIA DE GASPERI CAMACHO; CONFIRMAR la resolución recurrida, de conformidad a lo expresado en la parte analítica de la presente resolución; COSTAS a las perdidosas...” .

El recurso de casación fue presentado por los Abogados V. D. G., en representación del condenado R. C. y T. T. y A. Z. por T. C. Z., quienes de manera central han objetado la confirmación por parte del *Ad-quem* de la sentencia de mérito.

Los fundamentos de ambos recursos son similares y se dividen en dos grupos principales conforme a los motivos de casación previstos en el artículo 478 del CPP: 1) CONTRADICCIONES EXISTENTES CON UNA RESOLUCIÓN ANTERIOR DE LA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; y, 2) RESOLUCIÓN MANIFIESTAMENTE INFUNDADA.

El primer grupo contiene una enumeración de las contradicciones existentes entre lo obrante en juicio oral y público en la S.D. N° 144 del 13 de junio del 2005 con lo manifestado en el Acuerdo y Sentencia N° 1247 del 27 de diciembre de 2005 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Además, en el recurso presentado por la defensa de R. C. se hace una comparación espacio-tiempo entre la causa que nos ocupa actualmente y la referida al Banco Alemán Paraguay S.A.

El segundo grupo (Resolución manifiestamente infundada) se subdivide en dos partes: La primera se refiere a la fundamentación deficiente por parte del Tribunal de Alzada acerca de los cuestionamientos de la aplicabilidad de la ley 1284/98, los elementos resultado y posición de garante en la Lesión de Confianza, la condición objetiva de punibilidad en la Conducta Indebida en Situaciones de Crisis y la medición de la pena. La segunda expresa la falta de fundamentación y pronunciamiento (resolución *citrapetita*) por parte del Tribunal de Alzada acerca de la incongruencia entre acusación, auto de apertura a juicio y sentencia, los demás elementos objetivos y subjetivos en los tipos penales de Lesión de Confianza y Conducta Indebida en Situaciones de Crisis y los parámetros para la determinación del marco penal y de la pena en concreto.

Estudio y análisis de los agravios: Como se mencionó anteriormente, la defensa de los condenados dividió sus cuestionamientos en dos grupos de acuerdo a los incisos del art. 478 del CPP que fueron motivo del recurso extraordinario de casación.

En cuanto al inciso 2° del art. 478 del CPP (cuando la sentencia o fallo impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia), la defensa afirmó que en forma posterior a la interposición del

recurso de apelación especial contra la sentencia de primera instancia –confirmada en todas sus partes por el Tribunal de Apelación- fue dictado el Acuerdo y Sentencia N° 1247 de fecha 27 de diciembre de 2005 en el caso “J. P. B. y OTROS s/ LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS”, cuya copia autenticada fue adjuntada con la presentación del recurso de casación. En dicha sentencia hay afirmaciones acerca de la entidad TCB y la falta de conocimiento de R. C. –condenado en esta causa- de la situación de iliquidez de dicha entidad hasta el día 5 de julio de 2002, en forma muy posterior a las fechas del caso Banco Alemán y también en este caso; esta contradicción está plasmada a fs. 84, 85 y 91 de la S.D. N° 144 del 13 de junio del 2005 y a fs. 30, 31 y 35 de la resolución de esta Sala Penal. Además, en el caso de R. C. se consideró la condena en primera instancia en el caso “Banco Alemán” como un agravante a los efectos de la medición de la pena. También se expone que la sentencia de primera instancia basó la existencia del dolo en la calidad de directivos de Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A. que tenían los condenados R. C. F. y T. C. Z. al momento de los hechos y no en elementos objetivos directos; contradiciendo así la interpretación realizada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia respecto del elemento subjetivo del tipo.

En relación al mismo cuestionamiento, sostienen que ambos casos se dieron en el marco de la crisis de las instituciones componentes del Grupo Velox en el año 2002, y existen personas procesadas en ambas causas (J. P., J. P. y R. C.). En ambas causas, se investigó y juzgó la realización de operaciones con la entidad “*off shore*” denominada TCB por parte del Banco Alemán Paraguayo S.A. en la causa N° 8732/2002, e Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A. en este proceso. Ambas causas tiene en común el final de su marco temporal en el mes de mayo de 2002. En el caso de BAPSA (en lo referente a TCB) la fiscalía cuestionó el ofrecimiento de inversiones en la entidad TCB en los meses de noviembre de 2001 a mayo de 2002; mientras en caso de Inversiones Guaraní, abarco las operaciones realizadas con el TCB desde el mes de diciembre de 2001 a mayo de 2002.

Manifiestan igualmente que, como puede notarse en ambos juicios quedó acreditado que la situación financiera del TCB recién fue conocida el 5 de julio de 2002. Pero las conclusiones de cada órgano colegiado fueron diferentes -Tribunal de mérito y Corte Suprema de Justicia-, lo cual permite calificar a la resolución impugnada de Contradictoria, en los términos del inc. 2º del art. 478 del CPP Señalan que esta Corte Suprema de Justicia en la causa “J. P. y otros s/ Lesión de Confianza y otros” tomó la decisión de absolver a los directivos del Banco Alemán Paraguayo –F. S., R. C. y F. P.- del hecho punible relacionado con la operación de inversión con el TCB. Pero el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Cuarta Sala, en este caso –con conocimiento de la posición asumida por la Sala Penal en el caso anterior - no realizó ningún razonamiento ni mención al respecto, limitándose a confirmar la sentencia de mérito.

En cuanto al inciso 3º del artículo 478 del CPP, los recurrentes hacen una diferencia entre las cuestiones expuestas en el recurso de apelación especial y resueltas por el Tribunal de Apelación pero en forma incorrecta (fundamentación deficiente y/o aparente) y aquéllas que no tuvieron pronunciamiento (ni positivo ni negativo) por parte de dicho Tribunal (resolución *citrapetita*).

En el ítem “fundamentación aparente o deficiente”, se exponen los errores que, a criterio de las defensas de los condenados, cometió el *A-quem* en cuanto a la aplicabilidad de la Ley N° 1284/98 de Mercado de Valores, los elementos objetivos de la Lesión de Confianza (resultado y posición de garante), la condición objetiva de punibilidad en la Conducta Indebida en Situaciones de Crisis (cesación de pagos o declaración de quiebra) y la medición de la pena.

Básicamente, los casacionistas expresan su disconformidad con la escasez de argumentos que respalden la decisión de confirmar la sentencia de primera instancia, señalando además que gran

parte de la resolución del Tribunal de Apelación consiste en transcripciones de artículos del Código Penal y de la resolución confirmada, lo cual constituye una falta de fundamentación.

Las defensas plantearon que la conducta de los acusados debió ser juzgada conforme a la ley N° 1284/98 por tener sanciones menos gravosas y ser una ley posterior y especial. El Tribunal *Ad-quem* manifestó que la decisión de primera instancia era correcta porque los hechos probados en juicio no son actividades bursátiles y que la defensa de los condenados busca la absolución de los mismos vía atipicidad.

Se cuestionó la afirmación de la existencia del elemento resultado (perjuicio patrimonial) porque éste no pudo ser cuantificado en forma efectiva, se expresa que el porcentaje del supuesto daño (45%) se basa en una confusión con otro dato y que el monto de USD. 13.000.000 de supuesto perjuicio patrimonial está basado en previsiones de los Fondos Mutuos Banalemán Dólares Disponibles, que incluyen operaciones que no fueron objeto de juicio. También los recurrentes afirman que el elemento objetivo del tipo "posición de garante" no se identifica con la calidad de ejecutivo o director de una empresa, sino que requiere una mayor especificación.

También las defensas presentan su desacuerdo respecto de la condición objetiva de punibilidad exigida en el tipo penal de Conducta Indebida en Situaciones de Crisis, porque "*una crisis económica regional*" no es el escenario exigido por el inciso 2° del artículo 178 del Código Penal.

Además, se alega la inobservancia de los artículos 20 de la Constitución Nacional y 2, 3 y 65 inciso 1° del Código Penal y se ponen de manifiesto los errores de subsunción en cuanto a los distintos ítems del inciso 2° del artículo 65 del mismo cuerpo legal. La defensa de R. C. en particular se agravia diciendo que el Tribunal de Primera Instancia consideró como un agravante la existencia de



la condena de 3 años y 6 meses que le fuera impuesta en el caso Banco Alemán (que al momento de dictarse la S.D. N° 144 del 13 de junio de 2005 aún no se encontraba firme), proceso en el cual fuera absuelto en forma posterior.

Seguido, se enumeran los temas del recurso de apelación especial de la sentencia de primera instancia no resueltos por el Tribunal de Apelación. En primer lugar, se invoca la existencia del vicio de la sentencia previsto en el artículo 403 inc. 8° del CPP porque el Tribunal de Primera Instancia tuvo por acreditadas circunstancias fácticas del juicio diferentes a las expuesta en la acusación y aceptadas en el auto de apertura a juicio. Además, se presentan argumentos respecto de los demás elementos constitutivos de los hechos punibles por los cuáles T. C. y R. C. fueron condenados. Finalmente, los recurrentes solicitan se acoja favorablemente el extraordinario de casación interpuesto, y por vía de la decisión directa se resuelva absolver de reproche y pena a los condenados R. C. F. y T. C. .Z, o en su caso, peticionan el reenvío de la presente causa a otro Tribunal de Apelación a los efectos del dictamiento de una sentencia válida.

Por su parte, el Fiscal Adjunto por Dictámenes N° 675 y 676 de fecha 25 de mayo del 2006 (fs. 202/214), solicita se declaren inadmisibles los recursos interpuestos por los Abogados representantes de los condenados, puesto que a criterio de dicha representación pública, por medio del recurso de casación no es posible provocar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan base a la sentencia, puesto que ella no es una nueva instancia y no está en la esfera de sus poderes valorar la prueba ni juzgar los motivos que formaron la convicción del Tribunal.

Asimismo, los representantes de los querellantes adhesivos, Abogados J. I. G. M., P. J. C., O. L. T., K. R. V. y A. R. (fs.133/176) solicitaron el rechazo de los recursos interpuestos.

Ahora bien, por una razón metodológica, las causales invocadas a ser abordadas se enfocarán en los siguientes apartados, en forma sucesiva: a) Sentencia contradictoria con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia – Art. 478 inc. 2) CPP, y, b) Sentencia manifiestamente infundada – Art. 478 inc. 3) CPP

Al iniciar este estudio, resulta conveniente indicar que el recurso extraordinario de casación es un remedio procesal de interés general y de orden público. Su objeto es contener a todos los tribunales y jueces en la estricta observancia de la ley e impedir toda falsa aplicación de ésta y su errónea interpretación, y finalmente unificar la jurisprudencia.

Así, para que exista contradicción entre dos fallos es evidente y lógico que debe haber identidad de circunstancias entre la resolución impugnada con la casación y la denunciada como precedente, se debe tratar de fallos del mismo nivel o instancia, respecto a una materia común y situaciones análogas; y la contradicción radicaría en resolver de manera diferente la misma cuestión procesal.

Observados los agravios formulados por los casacionistas, se percibe que los mismos hacen referencia puntual a cuestiones tratadas por el Tribunal de mérito. La contradicción sustentada por los impugnantes confronta la sentencia individualizada como N° 1.247 de fecha 27 de diciembre de 2005, emanada de esta instancia judicial en el marco de la causa caratulada: “J. P. B. y otros s/ Lesión de Confianza y otros”, -precedente jurisprudencial- con el fallo dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Cuarta Sala, de la Capital, individualizada como N° 09 de fecha 21 de febrero de 2006, dictada en el marco de la presente causa penal. Empero, y en puridad, los fundamentos reales a los cuales se circunscriben la hipotética contradicción se orientan en los argumentos contenidos en la Sentencia Definitiva dictada en el marco del Juicio

oral y público celebrado en el presente proceso, del cual resultaran condenados los acusados R. C. F. y T. C. Z.

En tal sentido, y a los efectos de una mejor ilustración valga traer a colación brevemente un fragmento contenido en el escrito de interposición de los casacionistas, que entre otras cuestiones refieren: *“Ergo, dos instancias –Tribunal de Sentencia integrado por los Jueces Héctor Capurro, Leticia De Gásperi y Germán Torres y Tribunal de Apelación en lo Criminal, Cuarta Sala- subsumieron la captación de inversiones hasta el día 24 de mayo de 2002 como punible; mientras que la CSJ asegura que la misma conducta (captación de inversiones para la entidad TCB) habría sido punible si se realizaba después del 28 de mayo de 2002. Pero el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Cuarta Sala, ni siquiera se tomó el esfuerzo de verificar estos extremos, no para valorarlos nuevamente sino para comprobar la existencia de hechos afirmados por una resolución y negados en una resolución ya firme emanada del órgano máximo de administración de justicia; por lo cual, la única salida jurídicamente viable era la anulación de la sentencia de primera instancia y el reenvío para la realización de un nuevo juicio, resultando notoriamente contra legem la confirmación de la sentencia de primera instancia”*. (Sic) Fs. 42.

La interpretación jurisprudencial asentada por esta sala en casos análogos fija como regla general que: la contradicción invocada se debe acreditar entre el fallo recurrido y el precedente citado, y no entre la sentencia confirmada por el fallo recurrido y el precedente jurisprudencial invocado.

Si bien la contradicción es alegada contra el fallo de segunda instancia, la causal invocada y en estudio no reviste viabilidad jurídica, atendiendo a que como ya se manifestara en párrafos anteriores la contradicción radicaría en los presupuestos fáctico jurídicos acreditados por el Tribunal de mérito. En otras palabras, se ataca la sentencia de segunda instancia, cuando en realidad los agravios recaen sobre los motivos de la sentencia de primera ins-

tancia y obviamente dicha circunstancia no se encuentra taxativamente prevista en el presupuesto normativo en estudio.

En suma, la presente causal debe ser desestimada, debido que los fundamentos contenidos en el fallo de alzada recurrido de ninguna manera pueden ser considerados contradictorios con el precedente invocado, atendiendo a que dicho órgano se contuvo en examinar cuestiones fácticas acreditadas en el juicio oral, limitándose única y exclusivamente al estudio de la corrección jurídica y legalidad de la sentencia de mérito, y cuyo análisis por esta Sala Penal será abordado en la siguiente causal invocada.

Corresponde centrarse en adelante en los cuestionamientos sobre la falta de fundamentación de la resolución recurrida.

Definida ya específicamente las pretensiones de los recurrentes, la cuestión principal en estudio está dada en determinar si efectivamente la resolución impugnada de Segunda Instancia, es manifiestamente infundada o N° En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la Casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente, la fundamentación de la sentencia.

Pues bien, en este orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, previamente debemos puntualizar que una sentencia *manifiestamente infundada* presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinen la aplicación de una norma a ese hecho. No solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, *sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso*, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en *no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia*.

Por ello, a fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, que establece como causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea “*manifiestamente infundada*”, es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o motivar, para posteriormente concluir cuándo una resolución es manifiestamente infundada o insuficientemente fundada. Para el efecto, antes que nada es necesario recurrir a la doctrina que al respecto señala: “*La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión*”. (Oscar R. Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Rocca –Bs. As. 2001- Pág. 419).

Por otro lado, es igualmente necesario atender lo prescripto por la normativa legal. Así se tiene lo dispuesto por el Art. 125 del citado cuerpo normativo, el cual dispone: “*Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones...*”.

En esta tesitura, y atendiendo al motivo casatorio invocado, resulta pertinente traer a colación lo previsto por el artículo 403 inciso 4º, del Código Procesal Penal, el cual, en concordancia con el transcrito artículo 478 inciso 3º del referido cuerpo legal, establece: “*Los defectos de la Sentencia que habilitan la Apelación y la Casación, serán los siguientes;... 4) que carezca, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del Tribunal. Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando se utilicen formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias o se utilice, como fundamentación, el simple relato de los hechos o cualquier otra forma de reemplazarla por relatos insustanciales....*”.

De la normativa transcrita precedentemente, se desprende que el actual esquema procesal impone a los Jueces la obligación de fundamentar sus resoluciones; esto es, expresar las cuestiones de hecho y de derecho que los llevan a concluir en un caso concre-

to de un determinado modo, de manera que sea controlable el itinerario lógico seguido por los mismos para arribar a la conclusión.

Por ello, examinado detenidamente el fallo en mayoría contenido en el Acuerdo y Sentencia impugnado, a la luz de las disposiciones legales transcritas precedentemente, se advierte que el mismo carece de fundamentación suficiente, en razón de que por un lado, se limita a reeditar la Sentencia de Primera Instancia, y por el otro, se exponen afirmaciones dogmáticas y relatos insustanciales.

Señalar verbigracia, en relación al tipo penal de Lesión de Confianza, que: "Dicha conclusión del Tribunal de Sentencia ha sido correcta, porque según la propia normativa del art. 192 del C.P., refiere a la responsabilidad de proteger interés patrimonial relevante y causar o no evitar dicho perjuicio patrimonial. Con respecto al concepto jurídico de patrimonio cabe señalar que; en sentido amplio, es el conjunto de derechos y obligaciones, es decir la suma de bienes más las cargas que lo gravan que tienen valor y que pueden ser dimensionadas en dinero. De ello se colige que la cuantificación estricta del monto del perjuicio no es esencial. El Tribunal a-quo ha realizado una estimación de acuerdo al estado actual en el momento del juicio, señalando, por lo menos en un 45%, lo cual es una apreciación correcta..."(sic) fs. 1346/7. En relación al tipo penal de Conducta Indebida en Situaciones de Crisis, que: "...Tal análisis del Tribunal de Sentencia obedece a estricta lógica. En efecto, el tipo penal del art. 179 del C.P., condiciona su aplicabilidad a supuestos como insolvencia, iliquidez inminente o acontecida. El Tribunal correspondiente menciona una iliquidez inminente ocasionado por crisis regional y de una entidad bancaria en específico que debió merecer la atención y preocupación de los Directivos que asumieron el compromiso público de proteger el patrimonio de las cuotas partistas. Para tal conclusión también menciona medios probatorios, lo cual no merece reparos...". (Sic) fs. 1347. Y, en relación a los agravios formulados respecto a la medición de la pena, sucintamente sostuvieron: "En el caso de autos,

con respecto a la reprochabilidad el Tribunal de Sentencia, luego de mencionar en la segunda cuestión a los medios probatorios (periciales: Bonnin, Arriola, traductora Araujo Petit; testimoniales, exhaustivamente descriptos; documentales, meticulosamente apuntados) y realizados análisis y valoración probatoria, a fs. 1098 y sgtes., concluye sin mayor claridad en la responsabilidad de R. A. C. F. y T. R. C. Z.. Decisión que no merece reparos a este Tribunal. Por lo demás, de la exposición de agravios, no surge que los mismos carecían de capacidad de entendimiento o dificultades en la expresión de voluntad, aspectos cognitivos o volitivos, por el contrario sus cualidades de ejecutivos de empresas nacionales o internacionales denotan lo contrario, razón por la cual deviene obvio el reproche al autor que pudiendo motivarse conforme a la norma, no lo hizo” (sic) fs. 1347 vto.

Lo precedentemente extractado, además de insuficiente, resalta por su notoria orfandad jurídica. Dichas expresiones, en atención a tales inferencias o deducciones, se encuentran desprovistas de las razones que las fundamentan. En dicho contexto, huelga decir, que toda conclusión debe partir de premisas, que a su vez, constituyan razones suficientes o argumentos que justifican la conclusión, los cuales deben ser claros, de modo que, por un lado, produzcan seguridad en el ánimo de quienes lean el pronunciamiento, y por el otro, brinden al Juez del recurso el material necesario para ejercer el control de logicidad del fallo.

La garantía de la fundamentación de una Sentencia, deja al Juez la libertad de apreciación psicológica, pero por otro lado, lo obliga a correlacionar sus argumentos o razones, y demostrar su conclusión; esto es, establecer una ligación racional entre argumento, razón suficiente y la conclusión. En otros términos, el Tribunal debe suministrar las razones que justifican su fallo, el porqué de su decisión.

La violación al principio de razón suficiente- requisito necesario para la validez de toda resolución judicial- se puede verifi-

car en los siguientes casos: Ausencia de fundamentación (cuando la resolución impugnada omite los fundamentos fácticos y jurídicos del caso sometido a estudio); fundamentación defectuosa (cuando existe contradicción entre los puntos del dispositivo o inclusive, con los argumentos esgrimidos en el considerando de la resolución); fundamentación aparente o insuficiente (basada en la mera cita y transcripción de disposiciones normativas o principios dogmáticos, pero sin exponer, *los pasos mentales que dio para llegar a su conclusión*, tal como lo expresa el Prof. Olsen Ghirardi en su artículo "El razonamiento débil- Motivación de las resoluciones judiciales, el control de legalidad. Los errores en el razonamiento. El Writ of Certiorari y la Suprema Corte de la Nación" Pág. 49, ediciones Alveroni, Córdoba- República Argentina, 1993. Asimismo, sostiene que lo que se pretende con la fundamentación de las sentencias es que "*...queden bien en claro dos principios...: de la verificabilidad y de la racionalidad*".

En razón de cuanto antecede, en el caso sub-examine podemos determinar con absoluta certeza que el Tribunal de Alzada ha inobservado las disposiciones legales que rigen la materia, transgrediendo de esta manera el ordenamiento jurídico vigente, evadiendo su pronunciamiento sobre aspectos específicamente atacados por los apelantes *-citrapetita-*, con lo cual la motivación del fallo equivale a una *fundamentación aparente*, por lo que resulta palpable la violación del principio procesal de congruencia, por vicios en el dictamamiento de la sentencia de segunda instancia, en cuanto al objeto de lo resuelto, por omisión cualitativa.

Obviamente, no es suficiente la excusa destacando que "...en numerosos fallos coincidentes y uniformes de nuestros tribunales de justicia, se han dejado sentados que "los hechos y las pruebas" no pueden ser revalorados en segunda instancia, porque es el mismo Tribunal de Sentencia el que recibe las evidencias, le asigna dimensión probatoria, a través de la necesaria contradicción, en observancia estricta del principio de inmediación. Ello es así, por construcción del sistema, ya que es en el juicio oral donde



el pueblo tiene la ocasión de ejercer un efectivo control de su administración de justicia con la presencia de todo interesado en tal acto esencial de enjuiciamiento, acorde con el modelo republicano. En el sentido expuesto, el modelo acusatorio es esencialmente de instancia única, con limitadas posibilidades “ordinarias” de impugnación –apelación especial- y con aun mayor limitación para los recursos extraordinarios (casación y revisión), razones estas que inviabilizan el estudio in extenso de la causa penal en segunda instancia.” (Sic) fs. 1345 vto. El Tribunal de Alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que “demuestren su conclusión”, lo cual, no significa necesariamente incursión del Tribunal en el terreno de los hechos.

En estas condiciones, habiendo el Tribunal de Alzada empleado un método de inferencia inadecuado que torna dificultoso el control casatorio, dado que el fallo impugnado no contiene una exposición lógicamente razonada de los fundamentos que justifican su dispositivo, puede concluirse sin lugar a dudas, que el motivo previsto en el artículo 478 inciso 3º, habilita la casación del Acuerdo y Sentencia recurrido.

Ahora bien, en razón de cuanto antecede corresponde seguidamente determinar el alcance de la presente resolución. Así, el Art. 480 del CPP, al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del recurso extraordinario de casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las previsiones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones jurídicas: 1) La propiciada por el Art. 473 del CPP, que dice: “*REENVÍO. Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el tribunal de apelaciones anulará totalmente o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio*”; y, 2) La reglada por el Art. 474 del CPP, que esta-

blece: *“DECISIÓN DIRECTA. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el tribunal de apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío”*.

Lo procedente sería la anulación del fallo de Segunda Instancia y la remisión de estos autos a otro Tribunal para un nuevo estudio lógico jurídico del caso (Reenvío). Sin embargo, atendiendo al proceso en su integralidad, se advierte que la presente causa se extinguiría en fecha 07 de setiembre de 2006, conforme la interpretación que esta misma Corte Suprema de Justicia ha dado al artículo 136 del Código Procesal Penal (Duración Máxima del Proceso) en el Acuerdo y Sentencia N° 1083 del 25 de noviembre de 2005 en el expediente *“RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por la Agente Fiscal en lo Penal Abog. Liliana Alcaraz Recalde en los autos caratulados: MINISTERIO PÚBLICO c/ E. F. A. G. s/ SUP. HECHO PUNIBLE c/ EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES PÚBLICAS (COHECHO PASIVO AGRAVADO)”*, no existiendo tiempo material para la realización de otros actos procesales, esta Sala –como custodia de la Constitución y Administrador de Justicia- asumiendo competencia positiva se ve obligada a analizar y en su caso realizar modificaciones o correcciones al fallo del Tribunal de mérito, haciendo uso de las facultades previstas en los artículo 474 y 475 del Código Procesal Penal.

1) Cargo o función de cada uno de los encausados: Los encausados R. C. F., T. C. Z. y A. F. B. formaban parte del Directorio de Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A., Sociedad Administradora de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles, Fondos Mutuos Banaleman Guaraníes Disponibles y Fondos Mutuos Banaleman Crecimiento, en el periodo 2001/2002, según consta en el Acta de Asamblea Ordinaria de Accionistas N° 12 del 18 de abril del 2001, obrante a fs. 79 al 87 del libro de acta de Asamblea de Inversiones Guaraní; y en el año 2002 estuvo integrado el Directorio por los Señores J. P., J. P. y T. C., según consta en el acta N° 15

del mismo libro a fs. 118 al 124. Cabe aclarar que el señor R. C. participó de las sesiones del Directorio hasta el 27 de marzo del 2002, según acta N° 110, siendo reemplazado en la Asamblea del mes de Abril del 2002.

2) Hechos punibles acusados por el Ministerio Público, con referencia a los encausados: a) realizar operaciones de inversión y arrendamiento de títulos pertenecientes a Fondos Mutuos Dólares Disponibles con empresas vinculadas al Grupo Velox sobrepasando los límites establecidos en la ley 811/98 en su art. 19 del 25%. (Lesión de Confianza: artículo 192 del CP. Tomo I, fs. 140.); b) no registrar las operaciones de arrendamiento en los estados contables de Fondos Mutuos Dólares Disponible, informando falsamente a los cuota partistas sobre el porcentaje de participación del TCB, en la composición de la cartera de dichos fondos, permitiendo que no se refleje la real situación de las inversiones con las empresas vinculadas a Fondos Mutuos (Conducta Indebida en Situaciones de Crisis: art. 179 inc. 1 núm. 2, 3, 4, 6, y 7 del C.P. Tomo I, fs. 140); c) renovar reiteradamente las operaciones de los instrumentos de inversión con TCB, estando en conocimiento de su estado de iliquidez por nota (Conducta Indebida en Situaciones de Crisis: art. 179 inc. 1 núm. 2, 3, 4, 6 y 7 del C.P., Tomo I, fs. 140).

3) Hechos punibles acreditados por el Tribunal de Sentencia, con referencia a los encausados: a) continuidad en la recepción de depósitos de los cuota partistas de inversión, así como la suscripción de contratos de arrendamientos operativos y custodia de títulos valores con el Trade & Commerce Bank Ltd, a pesar del conocimiento por parte de los directivos del estado de iliquidez de dicha entidad "*off shore*" de Islas Caimán (Lesión de Confianza: artículo 192 inciso 2 del CP, fs. 1108 vto.); b) Elaboración de balances que no se adecuan a la realidad patrimonial de la entidad, distribuyendo paulatinamente un 12,8 % de pérdidas de las inversiones y ocultando que las mismas llegarían al 40% que se aplicaría de manera gradual (Conducta Indebida en Situaciones de Crisis: art. 179 núm. 6, lit. a) del C.P., fs. 1108 vto.).

Fueron juzgados los señores R. A. C. F., T. R. C. Z. y A. F. B. A R. A. C. F y T. R. C. Z. se les constató responsabilidad en la Lesión de confianza y Conducta Indebida en Situaciones de Crisis. Por su parte F. B. fue absuelto por las acusaciones de Lesión de Confianza y Conducta Indebida en Situaciones de Crisis.

4) Análisis de cada hecho punible acusado: Seguidamente corresponde verificar si los hechos objetos de juicio han sido plenamente acreditados en el marco del Juicio Oral y Público, y en tal sentido, determinar si la sentencia condenatoria recaída se encuentra ajustada a derecho.

4.1 LEGISLACION APLICABLE: Previamente resulta imprescindible determinar la ley aplicable al caso en estudio, debido principalmente a que ello fue objeto de agravio por parte de los representantes de las defensas técnicas. En tal sentido, se observa que la Ley N° 1284/98 de "*Mercado de Valores*", contempla los hechos punibles o delitos en su Título IX, describiendo conductas típicas en que puedan incurrir los intermediarios u operadores en el mercado de valores; los casacionistas solicitaron la aplicación de dicha legislación en lo que hace a los delitos mencionados, basados en dos afirmaciones: a) es una ley especial posterior a la vigencia del Código Penal; b) los delitos previstos establecen marcos penales o sanciones más benignas que el Código Penal en cuanto a los hechos punibles acusados.

Valoradas las alegaciones precedentes, debo manifestar que si bien la Ley 1284/98 de Mercado de Valores resulta una legislación especial sobre entidades que operan financieramente en el mercado bursátil, que entro a regir en forma posterior a la Ley 1160/97 Código Penal, sin embargo, los comportamientos típicos descriptos en los delitos previstos en los articulados referenciados por los representantes de las defensas técnicas, en sus elementos objetivos no guardan concordancia con la plataforma fáctica y conductas supuestamente desplegadas por los acusados, en lo

referente a la posición de directores y administradores de Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A. Así, ninguno de los artículos mencionados, ni en abstracto, ni en concreto, podrían subsumir las conductas de los incoados en las circunstancias que definieron el objeto del enjuiciamiento.

Además, la legislación especial de referencia tipifica conductas dolosas diversas: oferta pública de valores, información privilegiada, certificaciones falsas, variación artificial de precio, entre otros; los cuales evidentemente se hallan ajenas al presente enjuiciamiento, todo lo cual nos indica que los ilícitos acusados se encuentran dentro de los respectivos tipos legales previstos en la Ley N° 1160/97, y resulta este el cuerpo normativo que debe ser aplicado.

4.2 LESIÓN DE CONFIANZA: La representante del Ministerio Público Fiscal acusó a T. C. y R. C. -Integrantes del Directorio de Inversiones Guaraní período 2001/2002- de firmar contratos de arrendamiento de títulos o instrumentos propiedad de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles con el TCB (empresa vinculada al Grupo VELOX). Con la firma de estos contratos se sobrepasó el límite del 25 % establecido en el art. 19 inc. 1° la ley 811/96. Esta relación de hechos fue subsumida por la acusación pública en el tipo legal de Lesión de Confianza, prevista en el art. 192 del C.P.

La sentencia dio por acreditado este hecho en el período diciembre de 2001 a mayo de 2002; sin embargo, incluyó la continuidad de operaciones de inversión de parte de las cuota partistas en el mes de mayo, sin que este hecho fuera invocado por la acusación fiscal.

Así, el Tribunal de Sentencia en la S.D. N° 144 de fecha 13 de junio de 2005, sostuvo: "En base a estas pruebas documentales y testimoniales podemos concluir con certeza que tanto R. A. C. F. y T. R. C. Z. tomaron conocimiento cierto y real de la crisis económi-

ca y el estado de casi iliquidez del TCB, en los meses de enero y febrero de 2002; sin embargo se continuaron realizando inversiones con ese mismo grupo económico de Inversiones Guaraní como también prosiguieron pese a todo ello, tomando y renovando inversiones de cuota partistas cuando ello ya no ameritaba realizar operación alguna como el caso específico del Abog. R., quien en fecha 17, 24 de mayo de 2002 fecha en que ya se conocía se había instalado la iliquidez del Trade Commerce Bank, realizó un inversión en dólares en Inversión Guaraní, así también de las pruebas documentales se comprueba que Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A. solicitó a través de T. C. a la Comisión Nacional de Valores la suspensión del pedido de rescate de inversiones el 25 de mayo de 2002 lo que pone en evidencia que la entidad administradora de fondos mutuos, ya con antelación no estaba en condiciones de hacer frente a la devolución de las inversiones de los cuota partistas" (sic) fs. 1099/0. Seguidamente asentaron que "...Respecto a R. C. y T. C. Z., resulta claro y probado en juicio que los mismos como directores de Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A., asumieron la responsabilidad de proteger el interés patrimonial de relevantes para terceros en el caso de los cuota partistas, y en tal carácter causaron dentro de ese ámbito de protección el perjuicio patrimonial a los inversionistas o cuota partistas de los Fondos Mutuos Disponible Dólares. Ello es así porque ambos en el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2001 a mayo de 2002 (aunque se aclara que R. C. formó parte del Directorio hasta el 27 de marzo de 2002) tuvieron conocimiento y vislumbraron acabadamente la grave crisis financiera que posteriormente tumbo al TCB, produciéndose así la pérdida de los fondos de la entidad en un porcentaje de por lo menos en un 45%, en tal sentido destacamos y recordamos el testimonio de la liquidadora E. B. D. R. que si bien hablo de fondos pre visionados que no es igual a pérdida patrimonial, la conclusión acabada es que el recupero de las inversiones de los Fondos Mutuos Dólares Disponibles ha llegado a un 47% estimándose con casi certeza que la recuperación solo llegaría a un máximo de un 55%. El Tribunal es de convicción que también quedó demostrado el perjuicio patrimonial,

que si bien no existe un daño patrimonial efectivo y tangible, si se ha acreditado un perjuicio patrimonial potencial como es el porcentaje señalado precedentemente con lo que ya se configura el elemento objetivo exigido por el art. 192 del perjuicio patrimonial" (sic) fs. 1100/1.

Igualmente sostuvieron que: "...Con respecto a T. C. la Lesión de Confianza, su conducta es subsumida dentro de dicho hecho punible, el mismo debía responder y estaba obligado a ello ante terceros, el mismo asumió la responsabilidad ante terceros. Los contratos eran firmados también con la entidad TCB por T. C. y C. P.. Era responsable de proteger el interés de las cuotas partistas. De acuerdo a las circunstancias ya señaladas, el Tribunal tiene la certeza y arriba a la convicción de que los señores R. C. y T. C. han sido los responsables de proteger y precautelar los intereses patrimoniales de los Fondos Mutuos Banaleman Disponible Dólares perteneciente a los cuota partistas, y del mal manejo del patrimonio de estos, ellos como directores y en conocimiento cierto de la situación que atravesaba el TCB, al no tomar las medidas correctas han causado un perjuicio patrimonial, el Tribunal tiene por acreditada la conducta dolosa del mismo, tuvo conocimiento y siguió captando inversiones cuando tenía conocimiento de su situación..."; y a continuación expresaron que: "...Respecto al dolo el elemento subjetivo del tipo debemos ser bien claros de que en la lesión de confianza no es punible la conducta culposa y en tal sentido, para el Tribunal quedo acreditado a través de las pruebas documentales principalmente que los acusados R. C. y T. C., tuvieron el conocimiento de que estaban obrando ilegalmente, esto es incumpliendo la responsabilidad que como directores les exige la ley y los estatutos sociales, al seguir recibiendo inversiones de los cuota partistas a sabiendas de la situación de crisis producida primero en la región y luego con la entidad de la Isla Caimán TCB. En cuanto al elemento volitivo, surge ello también de la voluntad de la causación típica del resultado perdida e fondo o perjuicio patrimonial, tratándose en este caso de un dolo directo de segundo

grado o como también se lo denomina dolo indirecto..." (Sic) fs. 1101 y vto.

El artículo 192 del CP dice: "LESIÓN DE CONFIANZA. 1° el que en base a una ley, a una resolución administrativa o a un contrato, haya asumido la responsabilidad de proteger un interés patrimonial relevante para un tercero y causara o no evitara, dentro del ámbito de protección que le fue confiado, un perjuicio patrimonial, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa. 2° En los casos especialmente graves la pena privativa de libertad podrá ser aumentada hasta diez años. No se aplicará el párrafo anterior cuando el hecho se refiera a un valor menor de diez jornales. 3°..., 4°...".

4.3 Análisis jurídico de subsunción. Aspectos objetivos del tipo.

Se advierte que el acusado R. C. F. cumplía funciones ejecutivas en la administración de Inversiones Guaraní, y T. C. Z., además de las funciones ejecutivas también ejercía funciones operativas en su calidad de Gerente General de la citada institución. Este último, por tal condición se encontraba habilitado para firmar los contratos de arrendamiento conforme a la ley 811/96 que autoriza este tipo de operaciones, sujetas a normas de carácter general, que en el presente caso lo constituye el reglamento interno de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles. Los cuota partistas suscribieron contratos de comisión (Tomo I a fs. 32 y 33) donde autorizaban a Inversiones Guaraní a administrar por cuenta y riesgo del partícipe, el patrimonio del Fondo Mutuo, otorgándole amplias facultades para realizar transacciones de títulos e inversiones -art. 14 del reglamento interno. Tomo I, fs. 388 al 393-. Asimismo, en la solicitud de participación suscripta por la cuota partista al realizar la inversión, se prevé que la rentabilidad del Fondo Mutuo es esencialmente variable e indeterminada.



Indudablemente, el perjuicio patrimonial debe ser real y efectivo y no hipotético e indeterminado. El Tribunal manifiesta a fs. 1101 de la sentencia que *quedó demostrado el perjuicio patrimonial, que si bien no existe un daño patrimonial efectivo y tangible, si se ha acreditado un perjuicio patrimonial potencial*. Así, el Lic. M. Á. A. sostuvo que desde el punto de vista contable, no puede determinarse un monto tangible de perjuicio patrimonial, porque la liquidación, tanto de los Fondos Mutuos como del TCB, aún no concluyó; coincidiendo con la liquidadora E. B. D. R. La liquidadora igualmente refirió que hasta que no se agoten todos los medios para obtener el pago de estos instrumentos no se puede hablar de pérdida e inclusive en el caso de que se recupere algún monto, éste se constituye en una ganancia para el Fondo Mutuo (información contenida a fs. 1076/9 de la sentencia).

Inclusive, ahondando en dicha deposición, encontramos cuanto sigue: "...el Fondo Mutuo Guaraníes, ha devuelto 106% a los cuota partistas, se recuperó la mayoría de los activos y se generó cierto rendimiento a pesar de la liquidación. En el Fondo Crecimiento ha devuelto con el pago de ahora un 92,65% a sus cuota partistas este Fondo habría devuelto el 100% a sus cuota partistas si no se hubiese hecho una convocatoria de acreedores. Fondos Mutuos Disponibles Dólares se ha pagado a los cuota partistas el 47,12% más 46% de provisiones y la diferencia es lo que se estima no se cobrara". (Sic) fs. 1078 vto.

En esta tesitura, resulta acertado referenciar que la constitución de una PREVISIÓN consiste en la presunción contable de un porcentaje de pérdida establecida en la Resolución 8/96 del Banco Central del Paraguay, y no una *PÉRDIDA REAL, EFECTIVA E IRREVERSIBLE*. La propia normativa bancaria y contable "obliga" a las entidades financieras a "presumir" que cierto porcentaje de las operaciones no será recuperado, por razones varias. Como consecuencia de esta obligación de las normas bancarias, este porcentaje "presuntamente no recuperable" se resta de las utilidades.

Entendido así, ni la liquidadora ni los peritos manifestaron que el perjuicio era de aproximadamente del 45%, sino que los cuota partistas A. B. F. y C. R. R. G. en oportunidad de brindar sus testimonios en el juicio oral y público (fs. 1071 y vto.), sostuvieron que hasta el momento del juicio lo devuelto por los Fondos Mutuos Banaleman representaba el 45% de lo invertido.

Obviamente, si consideramos dichos porcentajes encontramos que la cartera de inversiones pre visionadas de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles fue estimada en un 46%, lo cual es un porcentaje variable, pudiendo ser reducido dependiendo del cumplimiento de acreencias y que en su caso integran el activo de los fondos en liquidación. En dicha coyuntura, no es posible asumir un perjuicio patrimonial hipotético, puesto que hasta que no culmine la liquidación de los Fondos en cuestión, no se conocerá fehacientemente el monto real de la pérdida, si la hubiere.

En conclusión, no puede acreditarse válidamente la existencia de un resultado lesivo al patrimonio, en el sentido penalmente relevante, debido a que no se determinó su existencia efectiva.

El Perito del Ministerio Público afirmó que el perjuicio patrimonial fue de USD. 13.640.091,14 por operaciones realizadas con el TCB y VIC -Velox Investment Company- pero las conductas invocadas por el Ministerio Público como generadoras del resultado han sido la firma de los contratos de arrendamiento entre TCB e Inversiones Guaraní. No se menciona la compra de los bonos VIC, que ni siquiera estaban en custodia o depósito en el TCB, pero que sí forman parte de la cartera previsionada. Por ello, no puede hablarse de daño patrimonial sobre la base de las previsiones realizadas, porque como ya lo sostuviera en párrafos anteriores, las previsiones no son pérdidas definitivas y porque parte de la cartera previsionada está compuesta de operaciones que no fueron objeto de acusación ni son nombradas en la sentencia de mérito.

La sentencia acreditó que los acusados eran garantes del patrimonio de los Fondos Mutuos Dólares Disponibles, por ser director y gerente general de Inversiones Guaraní. R. C. ni T. C. Z. no puede asumir la "posición de garante" respecto de otras entidades que no fueran Inversiones Guaraní y el patrimonio de los Fondos Mutuos, en el caso en estudio "Dólares Disponibles"; aun siquiera de empresas vinculadas al llamado GRUPO VELOX. Por su parte, R. C. asistió a las reuniones del Directorio hasta el 27 marzo de 2002, por lo que su responsabilidad en los hechos acusados culmina en esa fecha. Ninguno de los acusados ejercía ningún tipo de función o cargo dentro del TCB. Según los documentos exhibidos en juicio las personas autorizadas por el TCB eran los señores J. I., M. I. F. y G. A., además de J., J. y J. P. (Tomo II fs. 339), empleados extranjeros y no radicados en Paraguay, que no fueron investigados por el Ministerio Público.

Por otro lado, al formular acusación el Ministerio Público no especificó si las conductas de los acusados fueron activas u omisivas. Posteriormente, y recién en oportunidad de su alegato final y réplica, la acusación determinó finalmente que se estaba ante una conducta activa, empero, no especificó a cual conducta en particular se refería. La sentencia condenatoria incurre en la misma omisión, puesto que tampoco establece qué conducta generó el supuesto resultado, es decir, el perjuicio patrimonial. Solo se menciona en forma genérica que se realizaron operaciones de inversión, custodia y arrendamiento con el TCB. Así, a fs. 1101 de la sentencia se hace una referencia que –al parecer- remite el juzgamiento a una conducta omisiva señalando: *"...y en conocimiento cierto de la situación del TCB, al no tomar las medidas correctas han causado (sic) un perjuicio patrimonial..."*. Esta falta de especificación respecto de las conductas atribuidas a los acusados obliga a examinar diversas variables.

Compra de los bonos depositados en el TCB: La única conducta que pudo causar el resultado, conforme a la teoría de la *condictio sine qua non*, es la compra de los bonos que luego fueron

depositados en custodia (arrendamiento desde el año 2002) en la entidad denominada TCB. Sin embargo, el Ministerio Público no atribuyo a esta conducta como causante del perjuicio patrimonial, ni tampoco lo manifestó el Tribunal en su sentencia; por ello esta circunstancia no ha sido objeto de juicio. Contratos de arrendamiento: Otro extremo sostenido en el juicio –obviado en la sentencia- y que se habría considerado como causa del resultado es la firma de contratos de arrendamiento entre Inversiones Guaraní y el TCB, cuyo objeto eran ciertos bonos pertenecientes a Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles. Inexplicablemente en la sentencia se omitió mencionar que los contratos de arrendamiento fueron firmados en una (1) sola ocasión desde el mes de enero de 2002, por lo que resulta ilusorio sostener que los mismos se hayan renovado reiteradamente. Además, los contratos de arrendamiento y otros tipos de operaciones de pacto a futuro, constituyen operaciones permitidas por la ley 811/96 y la ley 701/95 que modifica el artículo 770 del Código Civil. Igualmente quedo acreditado que existían otros fondos depositados en custodia en el MERRILL LYNCH, BANCO ALEMÁN, BANCO MONTEVIDEO, UBS - Unión de Bancos Suizos- y BEAR STEARN, los cuales fueron recuperados en su totalidad. Estos fondos totalizaban aproximadamente USD 18.000.000 y ninguna de estas custodias contaba con garantía de devolución.

Los contratos de arrendamiento no pueden ser causa del hipotético resultado, puesto que realizando una abstracción mentalmente en relación a la firma de dichos contratos, el resultado permanece, atendiendo que conforme al extracto al 01 de julio 2002 (Tomo IV. Fs. 185 a 187) el TCB o sus directores dispusieron de todos los valores que se encontraban en su poder, tanto con Inversiones Guaraní, así como los de Fondos Mutuos. Sin embargo, en la sentencia de mérito no se menciona esta circunstancia; como tampoco se tuvieron en cuenta los documentos que sustentan estos extremos.

Se evidencia que a la fecha de la firma del último contrato – 29 de abril de 2002- el TCB aún se encontraba en una situación

regular (intervenido recién el 05/07/2002). El 20 de junio 2002 Inversiones Guaraní solicitó la cancelación de los contratos por medio de una nota (fs. 18 del Tomo III) y el TCB comunicó la libre disponibilidad de los mismos en fecha 21 de junio 2002 (fs. 20 del Tomo III), sin embargo, no cumplió con el pedido de transferencia de los bonos. Por ello, tampoco los contratos de arrendamiento pudieron haber causado el supuesto perjuicio patrimonial.

Obviamente, los condenados R. C. F. y T. C. Z. no han realizado conducta alguna para sobrepasar el 25% de inversiones dentro del mismo grupo. La sentencia afirma que se vulneraron límites establecidos en la ley 811/96, artículo 19 inc. 1° (fs. 1098). La premisa no se ajusta a las circunstancias fácticas acreditadas en juicio, puesto que no existe constancia que se haya decidido invertir más del 25% dentro del mismo grupo económico, *como consta en los mismos documentos citados en la sentencia de primera instancia* (Libros de Actas de Asamblea Fs. 149 – 150. Acta N° 111. 25/04/2002. Fs. 150 – 151. Acta N° 112, 30/04/2002 y notas de fs. 361, 363 y 365) incluso en las mismas se constata que C. Z. reiteradamente dejó asentada su opinión de bajar la exposición de las inversiones en la región y el GRUPO VELOX en razón de la coyuntura económica regional, moción aprobada por el Directorio.

A este respecto, valga aclarar que las operaciones que se realizaron en entidades no vinculadas al GRUPO VELOX no han sido objeto de acusación; y de las inversiones que sí se formalizaron dentro de dicho grupo, sólo fueron cuestionadas las operaciones con *Trade & Commerce Bank Ltd.* En tal sentido, no fueron plasmados los fundamentos jurídicos que influyeron en la convicción del Tribunal de mérito para acreditar cuales habrían sido las inversiones que produjeron el exceso del límite del 25% en títulos emitidos o garantizados por entidades del mismo grupo económico, tal como fue sostenido.

Así, ni el contrato de arrendamiento de valores, ni su custodia constituye parámetros válidos según el artículo 19 inc. 1° de

la ley 811/96 para estimar el porcentaje de 25%; los parámetros establecidos son "emisor" y "garante". Entonces, suponiendo que el Tribunal tuvo a los contratos de arrendamiento de bonos como parámetro para afirmar en la sentencia condenatoria, que fueron excedidos dichos límites, obviamente se remitió a un Dictamen pericial en particular, en este caso, el elaborado por el Perito GERMÁN BONNIN (Tomo I. Fs. 410 a 434) quien sostuvo sin ningún criterio legal, que el arrendamiento o la custodia rentada de bonos debe considerarse al efecto del cómputo del 25% de valores emitidos o garantizados dentro del mismo grupo económico. No se puede colegir que exista algún artículo de la ley 811/96 que se refiera a la figura de la custodia o arrendamiento de valores como "relevante" para calcular el límite del 25% para inversiones dentro de un mismo grupo.

Las inversiones de Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles dentro del grupo VELOX, según consta en el anexo 2 de la Pericia del Ministerio Público y de la Defensa ascendían al 19,96% del total de patrimonio de dichos Fondos al 31 de enero de 2002. A mayor abundamiento, la Comisión Nacional de Valores por nota CNV N° 341/02 (24/oct/2002) dirigida al Presidente de la Cámara de Senadores –Tomo III, fs. 528/32- informa que las operaciones realizadas por la Administradora de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles durante los meses de abril, mayo, junio, y julio de 2002, se ajustaron a las leyes y reglamentos vigentes para ese Fondo. Asimismo, de acuerdo con el informe especial sobre el sistema contable con corte al 31 de mayo de 2002 entregado en fecha 31 de julio de 2002, realizado por los Auditores Externos *L. F., D. I. & A.*, obrante en el tomo II, fs. 71 a 101, se concluye que el riesgo total con las empresas vinculadas al Grupo Velox representaba un 17,98%.

4.4 Análisis jurídico de subsunción. Aspecto subjetivo del tipo. El Dolo.

Obviamente el dolo como elemento subjetivo del tipo penal de Lesión de Confianza debe ser probado en forma efectiva y no puede acreditarse su existencia por la *“obligación de conocer ciertos hechos”* por parte de la persona a quien se le atribuye el modelo de conducta prohibido. También es imperativo que el dolo – *conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal y la voluntad de realizarlos*- exista en forma positiva al momento de la realización de la conducta atribuida a la persona procesada y no en un momento posterior. Con respecto de la existencia del dolo, el Tribunal de Sentencia de Primera Instancia (Juicio Oral), sostuvo lo siguiente en la S.D. N° 144 del 13 de junio del 2005: *“... no obstante quedo clarificado para el Tribunal que los administradores y directores R. C. y T. C. advirtieron y vislumbraron la crisis económica del TCB, no solo a través de rumores, como consecuencia de la crisis regional (corralito Argentino y crisis Uruguaya) que afectó a entidades y corporaciones del Grupo Velox y que influyeron indirectamente en el TCB, por el hecho de que esta entidad operaba mayoritariamente con las mismas corporaciones de Argentina y Uruguay, sino también surge de la obligación de conocer por parte de dichos acusados la debacle financiera del Trade Commerce Bank ya en enero, febrero y marzo de 2002, que culminó con su liquidación” (sic) fs. 1099.*

La conclusión a la cual arribaran los magistrados en sus consideraciones, se basa en una presunción que parte de una premisa: *“Debían saber”*, razonamiento derivado de la frase *“la obligación de conocer”* la cual difiere tangencialmente de la afirmación estructurada dogmáticamente como *“Saber y querer”*.

Obviamente, lo primero -*“debían saber”*- es una presunción; y lo segundo -*“sabían y querían”*- es una afirmación que debe ser probada en juicio oral. Por ello, esta última premisa es la correcta debido a que permite el control del razonamiento judicial de los magistrados a la parte procesal afectada, atendiendo a que debe basarse en una afirmación contenida en una prueba legal.

Resulta imposible modernamente sustentar la existencia del elemento subjetivo del tipo penal, sobre la base de un dolo hipotético que equivalga a la ausencia del elemento cognoscitivo (conocer la realización del tipo penal). Estos presupuestos deben hallarse palmariamente configurados en el análisis del tipo subjetivo.

En dicho entendimiento, y si bien el elemento volitivo (querer realizar el tipo penal) admite atemperaciones, como es el caso del dolo indirecto o el dolo eventual, en cualquier clase de dolo, el elemento cognoscitivo debe hallarse completo.

Lo precedentemente asentado resulta manifiesto en la construcción normativa del artículo 18 del Código Penal, el cual señala: *“No actúa con dolo el que al realizar el hecho obrara por error o desconocimiento de un elemento constitutivo del tipo legal...”*. Entonces, podemos sostener que: *obrará con dolo el que al realizar el hecho obra sin error y con conocimiento de los elementos constitutivos del tipo legal”*.

En suma, resulta insoslayable la necesidad de una fehaciente prueba del elemento cognoscitivo “conocer” y no de la potencialidad del conocimiento o cognoscibilidad, así señalada en la frase de la sentencia impugnada como *“la obligación de conocer”*. Dicha “posibilidad” de conocimiento o cognoscibilidad es un elemento de los tipos penales culposos y no de los dolosos.

Valga mencionar que la clase de tipos penales menos disvaliosas (culpa sin representación) sean los únicos tipos penales donde el elemento cognoscitivo no se halla completo. Empero, y pese a ello el Tribunal de mérito hallando acreditada una *supuesta* cognoscibilidad y no el conocimiento efectivo, calificó las conductas de los acusados como dolosas, sustentada en una *potencialidad de conocimiento, instituyendo de este modo un dolo hipotético, extraño a la doctrina moderna, y a la ley*.

El Tribunal sostuvo que los acusados eran conscientes de los elementos constitutivos del tipo legal expresando: “En base a



estas pruebas documentales y testimoniales podemos concluir con certeza que tanto R. A. C. F. y T. R. C. Z. tomaron conocimiento cierto y real de la crisis económica y el estado de casi iliquidez del TCB en los meses de enero y febrero de 2002” (sic) fs. 1109 vto.

En esta tesitura, la presunción de dolo formulada por el Tribunal de sentencia constituye un grave déficit jurídico que amerita la nulidad de la citada sentencia, puesto que no basa la condena en una circunstancia fáctica probada y cierta, sino que supone que por el hecho de haber asumido las funciones de director y gerente general, los acusados tenían que conocer en los meses de enero, febrero y marzo de 2002 de la posterior liquidación del TCB acontecida posteriormente en el mes de julio del mismo año, por la sola razón de que se operaba con ellos y todos eran miembros del llamado Grupo Velox. Axiomáticamente, el dolo no puede presumirse, debe ser probado en forma objetiva.

Sin embargo, esta Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, en la causa caratulada: “J. P. B. Y OTROS s/ LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS” resolvió absolver a los directivos del Banco Alemán Paraguay –F. S., R. C. y F. P.- del hecho punible relacionado a las operaciones de inversión con el TCB (TRADE & COMMERCE BANK LTD). En dicha ocasión se sostuvo: “...*En relación a la situación del TCB ( TRADE & COMMERCE BANK LTD), ha quedado acreditado durante el juicio que su estado de iliquidez e insolvencia tomo estado público recién en el mes de Julio de 2.002, posterior a la decisión adoptada por el directorio del BAPSA (BANCO ALEMÁN PARAGUAYO S.A.). Circunstancias estas que demuestran el interés de los directores, hoy acusados, de preservar el patrimonio del banco, a fin de evitar un perjuicio patrimonial mayor*”.

Ambos procesos tiene en común el final de su marco temporal en el mes de mayo de 2002. Como puede notarse, en el proceso penal up-supra citado y en el actual quedó acreditado que la situación financiera del TCB (TRADE& COMMERCE BANK LTD) recién fue conocida el 5 de julio de 2002. Sin embargo, las conclu-

siones a las cuales arribara el Tribunal de mérito resulta CONTRADICTORIA con los fundamentos plasmados en el Acuerdo y Sentencia N° 1247 de fecha 27 de diciembre de 2005, ya mencionado.

Como puede apreciarse, de las aseveraciones precedentes se constata que ninguno de los magistrados que votaron por la decisión condenatoria han esbozado razonamientos que se encuentren fundados en la ley, por razón de que se limitan a formular manifestaciones de carácter extra legal y extra procesal, utilizando frases sin contenido jurídico, y que responden a una motivación particular que carece de criterios doctrinarios o normativos. No se probó que los Directores acusados hayan conocido ningún tipo de irregularidad y de que estas hayan existido en el sentido que configuren los presupuestos requeridos en el tipo penal de lesión de confianza, base de la acusación.

Por ello, atendiendo a que no existe un sustento fáctico-jurídico razonable respecto de la configuración de los elementos objetivos y subjetivos del tipo por parte de R. A. C. F. y T. R. C. Z., considero que los mismos deben ser desvinculados del tipo penal de Lesión de Confianza, puesto que la sola condición de Directores y Gerente General de los acusados no constituye un fundamento jurídico válido para imponer una condena, por ausencia de tipicidad en sus conductas y porque el nexo causal referido en la valoración de la tipicidad no resulta jurídicamente sustentable por las razones expuestas.

4.5 CONDUCTA INDEBIDA EN SITUACIONES DE CRISIS. La representante del Ministerio Público Fiscal acusó a T. C. y R. C. de no registrar las operaciones de arrendamiento en los estados contables de los Fondos Mutuos Dólares Disponibles, informando falsamente a los cuota partistas respecto al porcentaje de participación del TCB en la composición de la cartera de los Fondos Mutuos Banaleman Disponible Dólares, permitiendo así que estos no reflejen la real situación de las inversiones con las empre-

sas vinculadas con los Fondos Mutuos. Por otro lado, fueron acusados de renovar reiteradamente las operaciones de arrendamiento de los instrumentos de inversión con el Trade & Commerce Bank Ltd. a pesar de haber tomado conocimiento por nota de su estado de iliquidez. Con todo esto han perjudicado al patrimonio de los fondos en un total de US\$ 13.640.091,14 (trece millones seiscientos cuarenta mil noventa y uno Dólares Americanos).

La sentencia dio por acreditado que los representantes de Inversiones Guaraní, intentaron distribuir el 12,8% de pérdidas en forma paulatina, y esto no fue informado a la cuota partistas. Sostuvo que se descontó un 12% como perdidas de las inversiones de acuerdo a los informes remitidos a los cuota partistas, ocultando la realidad de que dicha pérdida llegaría al 40% que se iría aplicando de manera gradual, debido a que los balances elaborados impidieron conocer el patrimonio real o las inversiones reales.

Así, examinada la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 13 de junio de 2005 en relación al hecho punible en estudio, sostuvo: "...Para el Tribunal quedo demostrado, que Inversiones Guaraní intento distribuir el 12,8% en forma paulatina y esto no fue informado a los cuota partistas. Descontó un 12% como perdidas de las inversiones de acuerdo a los informes remitidos a los cuota partistas, ocultando la realidad de que dicha perdida llegaría al 40% que se iría aplicando de manera gradual" (sic) fs. 1098. Igualmente refirieron: "...Con relación a este segundo hecho punible acusado por el Ministerio Público, el art. 179 núm. 6 lit. a) del Código Penal, describe este tipo legal con una serie de incisos y numerales, que dada la forma que el Tribunal estimo acreditado los hechos los acusados R. A. C. F. y T. R. C. Z., en su calidad de Directores de Inversiones Guaraní del 31 de diciembre de 2001 al 31 de mayo de 2002 (siempre con la salvedad que R. C. permaneció en la entidad hasta el 27 de marzo de 2002) surge acreditada su responsabilidad desde el momento en que se producen la crisis regional primeramente y la más importante para este Tribunal la del TCB, que llevo y condujo a IG a un estado de iliquidez inminente entre los meses

de febrero a mayo de 2002, en tal contexto se elaboraron en ese momento balances que no se adecuaron a la realidad patrimonial de la entidad, principalmente se corrobora esta circunstancia, con los dictámenes periciales de los peritos Bonnin y Arriola, como así también de las pruebas documentales por las cuales quedo demostrado que se intentó distribuir el 12,8% en forma paulatina, y esto no fue informado a los cuota artistas. Descontó un 12% como perdidas de las inversiones de acuerdo a los informes remitidos a los cuota artistas, ocultando la realidad de que dicha perdida llegaría al 40% que se iría aplicando de manera gradual, debido a que los balances elaborados impidieron conocer el patrimonio real o las inversiones reales. En relación al elemento subjetivo del dolo se ha demostrado en que los acusados R. A. C. F. y T. R. C. Z. con conocimiento y voluntad, como directores responsables directos de Inversiones Guaraní, tal como lo establece el Art. 1111 de Código Civil en su primer párrafo produjeron y desplegaron la conducta típica contenida y descrita en los elementos objetivos previstos en el inc. 1° núm. 6 lit. a) del art. 179 del Código Penal. El Tribunal por unanimidad concluye que la conducta de los acusados R. A. C. F. y T. R. C. Z. es típica con relación a hechos punibles de Lesión de Confianza y Conducta Indebida en Situaciones de Crisis" (sic) fs. 1102.

El artículo 179 del CP dice: "CONDUCTA INDEBIDA EN SITUACIONES DE CRISIS. 1° El que en caso de insolvencia o iliquidez inminente o acontecida: 1) Gastara o se obligara a pagar sumas exageradas mediante negocios a pérdida o especulativos, juegos o apuestas, o negocios de diferencia respecto a mercaderías o valores; 2) Disminuyera su patrimonio mediante otros negocios jurídicos respecto a la parte que, en caso de declaración de quiebra, perteneciera a la masa; 3) Removiera u ocultara parte de su patrimonio que, en caso de quiebra pertenecieran a la masa; 4) Simulara derechos de otros o reconociere derechos simulados; 5) Antes del término del plazo legal para la guarda removiera, ocultara, destruyera o dañara libros u otros papeles de comercio que un comerciante legal debe llevar o guardar; 6) En contra de la ley, a) elabo-

rara o modificara balances de tal manera que esto dificulte conocer su estado patrimonial real; b) omitiera elaborar el balance de su patrimonio o el inventario en el plazo establecido; 7) En el tráfico mercantil utilizara resúmenes falsos o distorsionados del estado real de sus negocios o patrimonio, será castigado con pena privativa de libertad de hasta 5 años o con multa; 2°... 3°...”.

4.6 Análisis jurídico de subsunción. Condición objetiva de punibilidad. Primigeniamente y entrando en materia, resulta que para el Tribunal, la condición objetiva de punibilidad quedó demostrada con la situación de crisis económico-financiera en la que se encontraba la región del Mercosur y en especial la del TCB, según referencias contenidas a fs. 1102 del fallo en examen.

El tipo penal en análisis, establece que la cesación de pagos, o la iliquidez inminente o acontecida debe darse en la institución en donde opera o posee injerencia el inculpado; y no en el país, la región o el mundo. En este escenario, la crisis regional no tiene implicancia penalmente relevante, puesto que convalidando esta tesis, caeríamos en la incoherencia de sostener que cualquier operación financiera efectuada entre diciembre de 2001 y enero de 2002, sería subsumida dentro del artículo 179 del Código Penal, debido a que ello acreditaría una transacción en un contexto de alto riesgo.

Obviamente, entre las fecha relacionadas por la representante del Ministerio Público (31/12/01 – 31/05/02), no se produjo ninguna declaración de quiebra de Inversiones Guaraní – Fondos Mutuos Dólares Disponibles. Tampoco se verifico cesación de pagos de parte de entidad en cuestión, debido a que todos los Fondos Mutuos –Dólares Disponibles, Guaraníes Disponibles y Crecimiento- siguen pagando hasta ahora -según quedo acreditado-, a pesar de estar en liquidación. En cuanto al nexo causal que debe existir entre la conducta descrita en los diversos numerales del artículo 179 y está iliquidez inminente o acontecida, valga mencionar que la suspensión de operaciones de Inversiones Guaraní se produjo en

fecha 28 de mayo de 2002. Dicha suspensión se materializó en una fecha posterior a las conductas descriptas por el Ministerio Público y no en forma concomitante a ellas, tal como imperativamente lo requiere la norma. Igualmente, esta constituye una circunstancia expresamente prevista en la Ley 811/96, por lo que de manera alguna puede ser considerada ilegal.

Así, desde el comienzo de las solicitudes de devoluciones de la cuotaCpartistas de los Fondos Mutuos Banaleman -23 de mayo hasta el 28 de mayo de 2002- se efectuaron rescates por un monto aproximado de Diez Millones Ochocientos Mil Dólares. Igualmente se constata de los informes de valor cuota -Tomo III fs. 66 a 74-, que el patrimonio total del Fondo Mutuo Banaleman Dólares Disponibles al 30 de abril de 2002 -Tomo III. Fs. 76- era de Cuarenta y Cuatro Millones de Dólares. Así, al 29 de mayo de 2002, el patrimonio neto orillaba la suma de Treinta y Un Millones de Dólares -Tomo III fs. 70-. Al deducir el patrimonio neto de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles de mayo, al monto del patrimonio neto al mes de abril, se puede constatar que en ese lapso de tiempo de "corrida" se pagaron más de Diez Millones de Dólares; inclusive cuando la mayoría de las operaciones se encontraban a plazo. A mayor abundamiento, en el período de liquidación a cargo del condenado T. R. C. Z., al 01 de julio de 2002 -fs. 472 del Tomo I, quedó acreditado que también se pagaron Seis Millones de Dólares.

De cuanto antecede, y en relación a la situación patrimonial del *Trade & Commerce Bank Ltd.*, la misma sentencia del Tribunal de mérito refiere que ésta entidad financiera de Islas Caimán fue intervenida en fecha 05 de julio de 2002, circunstancia por demás posterior a las conductas que les fueran atribuidas a los acusados. En dicho entendimiento, y al ser de este modo acreditado la condición objetiva de punibilidad, incuestionablemente el Tribunal de Sentencia aplicó erróneamente el derecho.

4.7 Aspectos objetivos del tipo. El Tribunal de juicio concluyó en la existencia de este hecho punible argumentando lo siguiente a fs. 1102 de la sentencia: “...en tal contexto se elaboraron en ese momento balances que no se adecuaron a la realidad patrimonial de la entidad, principalmente se corrobora esta circunstancias con los dictámenes periciales de los peritos Bonin y Arriola, como así también de las pruebas documentales por las cuáles quedó demostrado que se intentó distribuir el 12,8% en forma paulatina y esto no fue informado a los cuota partistas. Descontó un 12,8% como pedidas de las inversiones de acuerdo a los informes remitidos a los cuota partistas, ocultando la realidad de que dicha pérdida llegaría al 40% que se iría aplicando de manera gradual, debido a que los balances elaborados impidieron conocer el patrimonio real o las inversiones reales” (sic).

Los representantes de la defensa técnica sostienen que esta circunstancia no fue presentada por la acusación de la manera en que el Tribunal lo dio por acreditado, existiendo una "confusión" que ha configurado una nueva circunstancia fáctica al momento de la deliberación y sentencia, por lo que, nos encontramos en la situación prevista en el artículo 403 inc. 8° del Código Procesal Penal.

Lo cierto y lo concreto es que los hechos que han sido efectivamente probados obran en el acta de juicio oral y público, los cuales quedaron definitivamente establecido en el siguiente orden cronológico: En enero de 2002 se produjo una pérdida de Noventa y Treinta Mil Dólares, por la venta anticipada de títulos argentinos -Tomo II fs. 55- Esta es la pérdida que el Directorio supuestamente resolvió diferir PAULATINAMENTE en el tiempo.

En Mayo de 2002 una entidad financiera en la que Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles poseía inversiones –BII CREDITANSTALT- realizó una convocatoria de acreedores y solicitó una quita del 40% de sus deudas. Dicha circunstancia motivó a Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A., a ajustar el valor del Fondo Mutuo Dólares Disponibles, es decir, aplicar esa pérdida al valor del

fondo en un 5,28%, lo que sumado a otros títulos valores llegó al 12,8% el día 24 de mayo de 2002. Este ajuste ocasionó una corrida de inversionistas y fue por ello, que el 28 de mayo de 2002, Inversiones Guaraní solicitó la suspensión temporal de operaciones para evitar mayores pérdidas.

Evidentemente no existe ningún 12,8% que posteriormente se convirtiera en 40%; sino que un pedido de quita de 40% por parte de un deudor afectó el total del patrimonio de los Fondos Mutuos Banaleman en un 12,8%. Esta supuesta pérdida no fue ocultada por *T. R. C. Z.*, debido a que dicha situación fue comunicada en fecha 24 de mayo de 2002 a las cuotas partistas, conforme consta en el tomo I, fs. 207 de la carpeta fiscal.

Por otro lado, igualmente quedó comprobado que todas las operaciones fueron correctamente registradas en los estados contables de los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles y que no se comunicó "falsamente" a los inversionistas respecto al porcentaje de participación del *Trade & Commerce Bank* en la composición de la cartera de dicho Fondo.

De cuanto antecede, resulta menester mencionar que la liquidadora *E. B. D. R.* en oportunidad de su declaración brindó detalles de suma relevancia para el análisis del hecho punible en estudio, manifestando que los bonos CRIHOSA, BTU y EURO-BONOS GLOBAL se encuentran registrados hasta ahora -juicio oral- de la misma manera en que los registró el sistema informático de los Fondos Mutuos Banaleman, a pesar de saber que dichos bonos supuestamente fueron vendidos por las autoridades del TCB (información contenida a fs. 1077 vto.).

Refirió asimismo, que no resulta posible modificar el rubro en que están contabilizadas dichas inversiones debido a que no existe ningún documento válido que le permita hacerlo. Estas conclusiones acreditan que la registración de las inversiones en los estados



contables fue correcta, puesto que si no hubiera sido así, los liquidadores hubiesen podido rectificar la existencia de algún error.

Los argumentos relacionados con la reiterada renovación de los contratos de arrendamiento, carecen de consistencia fáctico-jurídica. Esto es así, debido a que los contratos de arrendamiento de bonos con el Trade & Commerce Bank durante el año 2002, fueron firmados en una sola ocasión en los meses de enero, marzo y abril, siendo estos contratos independientes, de bonos diferentes, por lo que cada contrato constituye, un arrendamiento distinto de los demás, y en las mencionadas fechas, la situación patrimonial por la que atravesaría la institución de Islas Caimán no era conocida.

El órgano acusador fundamentó sus afirmaciones en supuestos relacionados con un fax enviado a Inversiones Guaraní A.F.M.S.A.E.C.A por del Trade & Commerce Bank, en el que no existe constancia de la fecha su elaboración, ni el encabezado fechador de la máquina que acredite la fecha de su recepción, por el cual el Banco de Islas Caimán comunica de las vicisitudes en que se encontraba como resultado de la crisis originada en la Argentina, requiriendo la renovación de los créditos vencidos a 60 y 120 días. La Fiscalía ha conjeturado, sin base cierta alguna, que esta nota podría haber sido recepcionada, "*antes de la firma de los contratos de arrendamiento*", hecho que representaría que los administradores de Inversiones Guaraní "*en conocimiento de la situación delicada por la cual atravesaba el TCB, habrían procedido a la renovación de los mencionados contratos*", afectando agudamente la situación patrimonial de la cartera del Fondo Mutuo Banaleman Dólares Disponibles.

Cotejando los vencimiento de los Plazos Fijos en el Trade& Commerce Bank y los contratos de arrendamiento, se puede comprobar que los vencimientos en su mayoría se materializaban recién en junio de 2002; tan solo dos contratos vencían en abril y estos no fueron renovados por Inversiones Guaraní. No encuentra

ninguna lógica que el TCB inste renovaciones a inicios del año 2002, porque no había operaciones vencidas ni por vencer en ese momento.

Por otra parte, la nota en la cual la fiscalía sustenta toda su acusación sobre estos hechos, tuvo que haber sido recepcionada después de los vencimientos mencionados, y por esta razón se solicitan renovaciones, refiriéndose a los plazos fijos y contratos que vencían en los meses de mayo y junio. Asimismo, el contenido de la nota consiste en una solicitud del Trade & Commerce Bank, y no existe ninguna constancia de confirmación o aceptación por parte de los representantes de Inversiones Guaraní, muy por el contrario, fueron acreditadas la existencia de notas en reclamos de pago de obligaciones en diversas ocasiones, así como expresos pedidos de cancelaciones enviados al Trade & Commerce Bank, sin respuestas positivas según notas de fechas 11, 19 y 20 de junio de 2.002. (fojas 723/740. Tomo IV).

En relación a las operaciones de arrendamiento, la fiscalía sostuvo que estos no estaban registrados conforme a la NIC - Normas Internacionales de Contabilidad- y este deficiente registro contable supuestamente desembocó en una información falsa o incompleta para la cuota partistas.

Valga destacar que el propósito elemental de las Normas Internacionales de Contabilidad es la de procurar la implementación de un método de registración que conlleve hacer más sistémico y uniforme los estados contables de las Instituciones Mercantiles en los distintos estados. Por ello podemos concluir que no son obligatorias porque las mismas no están amparadas por una Ley y solo son usadas como estándar internacional de registración, por lo que las mismas no son de cumplimiento obligatorio. Por lo demás, las "normas" citadas pueden variar en el tiempo. Por ello, resulta importante fijar las fechas respectivas de emisión.

Ergo, en el caso de las empresas administradoras de fondos, es la Comisión Nacional de Valores la responsable de reglamentar el régimen contable requerido, amparada en la facultad conferida en la ley 811/96, estableciendo las recomendaciones en relación a las NIC, empero, hasta el momento no existe disposición legal que obliguen a registrar las operaciones contables conforme a las NIC, y por dicha circunstancias -según todas las auditorías y controles- las registraciones contables de Inversiones Guaraní y los Fondos Mutuos Banaleman se encontraban acorde a las reglas de contabilidad aceptadas en el país.

El Ministerio Público adujo primeramente como argumento fáctico -a pesar que después no lo sostuvo-, que las operaciones de arrendamiento debían ser registradas en la contabilidad de los fondos conforme así lo dispone las normas internacionales de contabilidad (NIC art. 17 inc. 28 y 29).

Cabe mencionar que ninguno de los peritos considero las NIC para realizar la pericia. Sin embargo, y a fuerza de mayor ilustración, resulta imperioso resaltar que existen dos clases de arrendamiento: el financiero y el operativo.

En el arrendamiento financiero se transfieren sustancialmente todos los riesgos y ventajas inherentes a la propiedad del activo a los efectos de su contabilización; sin embargo la propiedad puede o no ser eventualmente trasferida.

Conforme puede apreciarse en la cláusula 5 de los contratos de arrendamiento, el arrendador Fondos Mutuos no tenía derecho a recibir una suma de dinero que implique el interés más parte del capital, *sino sólo un porcentaje en comisión*.

El TCB conforme las cláusulas de los contratos no compraban los bonos a Fondos Mutuos, ya que los montos establecidos en el contrato cláusula 3 entre TCB y Fondos Mutuos no implicaba el pago total del valor nominal del bono.

Por este contrato según las cláusulas 3 y 5 de los contratos firmados entre Fondos Mutuos Banalemán Dólares Disponibles y TCB, el arrendador *Fondos Mutuos* se comprometía a facilitar al arrendatario TCB el uso de un activo en varios periodos futuros a cambio de una cuota por el servicio.

Sin embargo, hasta este juicio nadie consideró que la NIC 32.A.6 establece que en los arrendamientos operativos, el bien arrendado se contabiliza dentro del activo de la empresa y no como cuenta a cobrar.

Por su parte, según la NIC el contrato de arrendamiento operativo se considera como un contrato que compromete al arrendador a facilitar al arrendatario el uso de un activo en varios periodos futuros, a cambio de una contraprestación similar a la cuota por el servicio en donde se continúa contabilizando el activo arrendado como tal.

Conforme la NIC 32.A.6 un arrendamiento financiero se contabiliza como si fuera una venta a plazo y contabiliza su inversión por el importe a recibir bajo el contrato de arrendamiento y no como el activo arrendado en sí.

Según documento obrante a fs. 233 al 240 tomo II, consta que los Fondos Mutuos Banaleman Dólares Disponibles registraban los bonos, sea en custodia o arrendados, en el TCB dentro de la cartera del Fondo Mutuo Dólares Disponibles bajo el título de Títulos emitidos y contabilizados por su emisor.

Así también, el testigo P. D. I. describió a grandes rasgos lo que dicen las NIC 32.19, refiriendo que "es la esencia económica de un instrumento financiero, por encima de su forma legal, la que ha de guiar la clasificación que el emisor debe darle en el balance general".

Por ello es posible concluir que, aun considerando las NIC, las operaciones de arrendamiento estaban correctamente registradas en la contabilidad por responder dichas operaciones a arrendamientos operativos.

Las operaciones de Inversiones Guaraní eran controladas por la Comisión Nacional de Valores, así como por auditorías externas, que concluyeron que los registros contables se realizaron en forma correcta, conforme las normas de contabilidad aceptadas en nuestro país.

Por último, al no concurrir los requisitos objetivos del tipo penal en el análisis jurídico del ilícito en cuestión, no es procedente indagar sobre la concurrencia de los elementos subjetivos –dolo- al haber quedado plenamente acreditada la conducta atípica de los condenados *R. A. C. F. y T. R. C. Z.*, en razón de ello, igualmente deben ser absueltos de reproche y pena en relación al hecho punible de Conducta Indebida en Situaciones de Crisis. Por ello, y dada la forma en que ha quedado resuelta la cuestión materia de recurso, resulta inoficioso el estudio de los demás agravios que sirvieron de fundamento para habilitar la instancia recursiva por parte de los representantes de las defensas técnicas.

Por lo tanto, voto en el sentido de: 1) Absolver de reproche y pena a *R. A. C. F. y T. R. C. Z.*, en los hechos punibles de “Lesión de Confianza” y “Conducta Indebida en Situaciones de Crisis”.

Exposición de la resolución adoptada: Se hace lugar, al recurso intentado por las Defensas, en su reclamo por falta de fundamentación del fallo dictado por el Tribunal de Apelación. En tal sentido, corresponde casar el Acuerdo y Sentencia N° 09 de la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

Como consecuencia, y en base a lo dispuesto por el Art. 474 del CPP, la presente causa se resuelve por vía de la decisión directa, pasando a estudiar la estructura lógico jurídica del fallo del

Tribunal de mérito. En ese sentido, corresponde revocar los apartados 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° y 12° de la resolución de primera instancia, S.D. N° 144 de fecha 13 de junio del 2005 emanada del Tribunal de Sentencia Colegiado de la Capital, conformado al efecto.

Se ratifican los demás puntos resolutivos de la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 13 de junio de 2005, que no han sido objeto de rectificación por el presente Acuerdo y Sentencia.

Finalmente, se imponen las costas por su orden, de conformidad al artículo 261 del CPP. ES MI VOTO.

#### VOTO EN DISIDENCIA.

A su turno, la Ministra Doctora ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, dijo: Tal como lo he ilustrado en ocasión de expedirme sobre la primera cuestión, los respectivos embates recursivos giran sobre dos casuísticas motivacionales contempladas en el Artículo 478 del CPP, que particularizándolo en el caso concreto, se circunscriben a afirmar que el Acuerdo y Sentencia, cuya casación se pretende, por una parte, *es contradictorio con un fallo anterior emanado de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia* y por otra, que el referenciado pronunciamiento tribunalicio *es manifiestamente infundado*. Ahora bien, a partir de la fijación de los soportes casatorios aludidos, sobre cada uno de ellos los recurrentes irradian cuestionamientos que se diversifican. Respecto al primero de ellos, como demostrativo del carácter contradictorio del fallo impugnado, se trae a colación el Acuerdo y Sentencia N° 1247 de fecha 27 de diciembre de 2005, dictado por la Sala Penal de la Corte en el expediente caratulado: "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por los Abogados Defensores de F. S., R. C. y F. P. en la causa J. P. B. y Otros s/ Lesión de Confianza y Otros"; precedente que – desde la óptica de los casacionistas – es contradictorio con el sometido a inspección jurídica en esta instancia, y lo es – afirman, precedido de la explicación de similitudes fácticas

existentes entre ambas causas - respecto a la situación de crisis del TCB; respecto al dolo y en relación a la medición de la pena.

Sobre la segunda causal invocada, atribuyen al mentado Acuerdo y Sentencia ser portador del vicio que describe la norma en cuestión, por cuanto que es infundado sobre la aplicación de la Ley 1284/98 del Mercado de Valores (no siendo aplicable la Ley 1160/98 –Código Penal-); en relación a la Lesión de Confianza (daño patrimonial, posición de garante, causalidad y dominio del hecho, calificación especialmente grave); respecto a la Conducta Indebida en Situaciones de Crisis (condición objetiva de punibilidad, elementos del tipo) y respecto a la incongruencia entre acusación, auto de apertura a juicio y sentencia (art. 400 del C.P.P, indeterminación de la acción desplegada). Todos ellos, según aducen, fueron materias de agravios, no siendo atendidos por el Tribunal de Apelaciones o en su caso, no se ha explicado las razones por las que se desestimaban sus argumentos, remitiéndose más bien al fallo de primera instancia, resultando ser una sentencia *citrapetita* y carente de logicidad y motivación.

El compendiado relatorio expuesto proyecta el escenario jurídico que es objeto de un minucioso examen procesal retrospectivo que permitirá dilucidar si las causales alegadas se han verificado efectivamente o si las mismas son tan solo ensayos defensivos desprovistos de suficiente racionalidad y, en consecuencia, según lo que el caso me sugiere, volcar mi convicción, positiva o negativa, en lo concerniente a la reclamación de los casacionistas. Todo ello sin perder de vista el análisis y la conclusión al cual arriba el ilustrado Ministro preopinante. A propósito, se impone una prolija separación de las causales invocadas por los recurrentes y un estudio independiente de cada una de ellas, toda vez que habiéndolo estudiado exhaustivamente, adelanto que habré de coincidir con el votante primario sobre algunos extremos y disentir sobre otros, en particular, en lo referente a la definición del conflicto jurídico - penal traído a estudio y que son palmariamente disímiles o contrapuestos.

En ese orden de ideas, en lo que hace a la primera causal invocada (Art. 478 ,numeral 2 del CPP), comparto plenamente los argumentos vertidos por el preopinante para desestimarlos, puesto que, ciertamente, sometido a cotejo las particularidades de aquel precedente judicial con las del caso traído a estudio, se percibe que la confrontación se realiza entre el fallo primario y no con el recurrido ( secundario), como prevé la ley, patentizándose con meridiana claridad que la supuesta contradicción alegada no es tal, ni tampoco se ajusta a la línea jurisprudencial que sobre la materia ha sido trazada por la Excma. Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Dicho razonamiento encuentra respaldo en precedentes judiciales emanados de la Sala Penal de Corte, al afirmar: “..... *Para que haya contradicción es evidente y lógico debe existir por lo menos identidad de circunstancias entre la resolución impugnada con la casación y la denunciada como precedente contradictorio, se debe tratar de fallos del mismo nivel o instancia respecto a una materia común y situaciones análogas ; y la contradicción radicaría en resolver de manera distinta la misma cuestión procesal...*”. (Acuerdo y Sentencia N° 21 de fecha 18 de febrero del 2.002 en el Expte. “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. M. R. E. en el Juicio “A. C. R. s/ Lesión Culposa”). Similar alcance interpretativo ha sostenido, por Acuerdo y Sentencia N° 900 de fecha 29 de agosto de 2.002, en los autos caratulados: “M. A. L. y Otros s/ Calumnia y Difamación”.

Por otra parte y dentro del mismo marco analítico, corresponde dejar aclarado que en el precedente judicial anexado en autos para acreditar la causal alegada, sobre las cuestiones supuestamente contradictorias, he emitido mi voto en disidencia en la que está implícita una inteligencia interpretativa opuesta a la sostenida por la opinión mayoritaria sobre las materias abarcadas, lo que implica que, de todos modos, la decisión que he de adoptar no se encuentra comprometida en absoluto por el fallo en cuestión. Hecha la salvedad que antecede y a la luz de las considera-



ciones expuestas, el motivo alegado como fundamento de la casación es inoperante y como tal - considerando que la sentencia constituye una universalidad jurídica indisgregable - al ser rechazada por entero, impide toda posibilidad, al menos válida, que se lo fragmente en el caso concreto para sustentar una supuesta contradicción, lo que equivaldría a adoptar una inconcebible postura jurídica paradójica.

Enfocado el examen sobre la segunda causal (Artículo 478, numeral 3 del CPP), en cuyo contexto los recurrentes han puesto en crisis la aplicabilidad de Ley 1160/98 (Código Penal) para el caso concreto, por cuanto que estiman – según la tesis que sostienen – que la legislación aplicable, posterior al Código Penal y más benigna, debía ser la Ley 1284/98 de Mercado de Valores, que establece tipificaciones penales relativas a las conductas que han sido objeto de juicio, lo que conduciría a la absolución de sus representados por falta de acusación fiscal sobre tales hechos, habida cuenta que la acusación se formuló por hechos punibles insertos en la legislación penal ordinaria y no por la ley especial citada. Desde esa perspectiva e instruida de los sólidos razonamientos esgrimidos por el preopinante para confirmar la aplicabilidad del Código Penal, por oposición a la sugerida por los recurrentes, lo suscribo por los mismos fundamentos.

Ahora bien, las sucesivas adhesiones que he afirmado respecto al voto del preopinante sobre los ítems específicos analizados, encuentra su punto final con mi opinión discordante en cuanto a que el mismo considera que el Acuerdo y Sentencia recurrido (N° 09 de fecha 21 de febrero de 2006) es manifiestamente infundado, declarando la nulidad del mismo y concomitantemente, por decisión directa, se avoca el estudio de la Sentencia Definitiva primaria (N° 144 de fecha 13 de junio de 2005) revocando los apartados 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° y 12° de la misma, absolviendo de reproche y pena a R. A. C. F. y T. R. C. Z. de los hechos punibles de Lesión de Confianza (Art. 192 del C.P) y Conducta Indebida en Situaciones de Crisis (Art. 179 del C.P). En tal sentido, por respecta-

ble que pueda ser la aludida ponencia; discrepo con la evaluación jurídica que esboza para proyectar del desenlace jurisdiccional que propone en los términos señalados. La circunstancia apuntada me exige a exponer las razones fácticas y jurídicas que nutren mi convicción contraria a la sostenida por el preopinante al respecto.

Para explicar mi disidencia tomo como punto de partida un principio cardinal de nuestro proceso penal, basado en instancia única sobre cuestiones de hecho, que el Tribunal de mérito es soberano – por los principios oralidad, publicidad, concentración, inmediatez, etc. - en la elección y valoración de los elementos probatorios rendidos en juicio, en la fijación de los hechos y en función a las reglas de la sana crítica a aplicar el derecho. De ahí que, según lo impone el diseño recursivo, al Tribunal de Alzada le corresponde controlar si las reglas de la sana crítica han sido bien aplicadas por el A-quo, de modo tal a afirmar o negar la legitimidad de la conclusión plasmada en el fallo según tenga o no un sustento racional y lógico que exprese en forma concreta las premisas tenidas en cuenta para formular un juicio asertivo, sea esta condenatoria o absolutoria.

Es que en materia recursiva, tal como reiteradamente lo viene sosteniendo la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de Apelación Especial es - técnicamente - una Casación encubierta y en esencia reconocen una misma naturaleza y finalidad, que básicamente tienen por objeto defender los intereses y derechos de las partes procesales, revistiendo una función de preservación de las normas del ordenamiento jurídico - conocida doctrinariamente como función nomofiláctica - y de unificación de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Por ello es que el Tribunal de Apelaciones, principalmente en materia de selección y valoración probatoria, no puede invadir las facultades privativas del Tribunal de Sentencia porque entonces asumiría la función de aquel cuya actividad está llamado a inspeccionar jurídicamente, tornando ambivalente su proceder jurisdiccional; y mucho menos revalorar las pruebas en cuya

etapa de recepción y contradicción no ha participado, lo que conduciría a la severa infracción del principio de inmediatez que caracteriza a nuestro sistema de enjuiciamiento penal.

Tales alcances interpretativos han sido desarrollados por esta Sala Penal y se encuentran plasmados, por citar algunos, en el Acuerdo y Sentencia N° 53 de fecha 2 de marzo del año 2.005, en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto en la causa: A. A. B. S/ Evasión de Impuestos.” ; Acuerdo y Sentencia Nro. 1.051 de fecha 02 de julio del año 2.003, en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. G. A. E. D. en: M. D. B. y Otros s/Hecho Punible c/ la Propiedad intelectual en Ciudad del Este”.

Fallos en los que, en concreto y respectivamente, se ha afirmado: “... La valoración de los elementos de convicción corresponde a los tribunales de juicio que presencian la constatación fáctica y reciben directamente los medios de pruebas conforme a los principios procesales de oralidad e inmediatez (Art. 1° del Código Procesal), sin embargo, por vía de casación puede controlarse el proceso lógico seguido por esos magistrados de grado, en supuestos de arbitrariedad o de absurdo...” y: “... En la casación, la norma procesal penal prohíbe a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia valorar el caudal probatorio o examinar ex novola causa, su actividad se limita a precisar si las leyes fueron correctamente interpretadas y aplicadas por el órgano juzgador, para resolver el caso conforme a derecho...”. La idea que subyace en tales exégesis, abonada por la doctrina dominante, es prohijar el correcto funcionamiento de la casación, interrelacionando los distintos institutos recursivos con criterio restrictivo, evitando que los Tribunales de Alzada se transformen en instrumentos con los que se pretenda solucionar todos los defectos jurídicos que puedan mostrar las decisiones de los jueces de mérito.

Partiendo la reflexión preindicada, se distingue que por el Acuerdo y Sentencia examinado, el Tribunal de Apelaciones ha

dado respuesta y con suficiente solidez jurídica a cada una de las principales objeciones formuladas por los recurrentes en el contexto de los recursos de Apelación Especial que han interpuesto, por lo que resulta nítido que ha sido rigurosamente coherente, en general, con las exigencias legales que condicionan la validez de toda decisión jurisdiccional y en particular, manteniendo la efectiva vigencia de las infranqueables reglas de la *intangibilidad de los hechos e intangibilidad de las pruebas*. El hecho de que la resolución impugnada haya sido escueta o concisa en la actividad juzgadora no le priva de validez a lo decidido, toda vez que la calidad de una resolución no se mide por la abundancia argumentativa que se vuelca en ella, sino por la precisión del derecho que se aplica y en la verdad jurídica objetiva entronizada en la misma.

Aun cuando se admitiera que ha omitido expedirse sobre ciertos agravios, atribuyéndosele por tal razón el carácter de incongruencia omisiva o *citrapetita*, el vicio delatado como preterido no es tal, puesto que al haber considerado improcedente los agravios centrales, lógicamente quedan desplazados los que están subordinados a aquellos, lo que presupone una clara negativa implícita a lo que ha sido resuelto en forma explícita. Como afirma Peyrano, citado por Gladis E. de Midon en su obra "La Casación – Control del Juicio de Hecho": *....Porque en definitivas de eso se trata. De saber escuchar realmente la resolución judicial para apreciar en debida forma toda la riqueza decisoria que puede encerrar y que a veces pasa inadvertida. Sucede que la pereza y la comodidad intelectuales suelen hacerle decir a las sentencias lo que no dicen y callar lo que, tácitamente, expresan."*

En el caso sub-examen, cuando el Tribunal de Apelaciones se ha abocado al conocimiento de los recursos de Apelación Especial interpuestos, lo ha hecho a través del restringido marco de control de logicidad de los asertos que el A-quo ha expresado en la sentencia y en ese proceso de verificación, dando razones de ello, no encontró que la sentencia apelada sea portadora de fisuras en la explicación que brinda entre el nexo existente entre convic-

ción, pruebas y derecho aplicado, por lo que ningún reproche se le puede endilgar y resulta inconvencible, a menos que se lo analice en contraposición a los principios rectores que orientan e informan a los medios recursivos.

Debe admitirse que el Tribunal de Alzada, emisor del fallo cuestionado, para arribar a la decisión que lo tengo por avalada, ha sorteado con mucha cautela y perspicacia la estrategia defensiva utilizada al implementarse los resortes recursivos, puesto que la pretensión de los recurrentes - so pretexto de alegar cuestiones de derecho de fondo y vulneración de las reglas de la sana crítica - encubría solapadamente la discusión del valor conviccional otorgado por el Tribunal de Mérito a las pruebas periciales, testimoniales y documentales, etc.; proyectando una nueva discusión de la causa en un ámbito jurisdiccional extraño al natural y a costa de una evidente revaloración probatoria, lo que resulta incompatible con el recurso de apelación especial y aun con la casación, porque por esa vía no se puede provocar, como lo permitía el antiguo régimen procesal, un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dieron base a la sentencia, en tanto que el valor de las pruebas no están prefijadas, su apreciación, reitero, queda a cargo exclusivo y soberano del Tribunal de Juicio.

Tales extremos surgen de la lectura de los respectivos escritos forenses en los que reproducen fragmentos de testimoniales, pericias y documentos contables, lo que da la pauta, por una parte, de que la pretensión es disputarle al juzgador primario su facultad de seleccionar, jerarquizar e interpretar las probanzas del proceso y por otra, exponiendo criterio discordantes al de los jueces respecto al mérito y alcance de las referidas pruebas en la aplicación del derecho, métodos que son totalmente inapropiados para evidenciar el vicio alegado, sin que el simple hecho de que el pronunciamiento no satisfaga la expectativa de los recurrentes, tenga la virtualidad jurídica para considerarlo como manifiestamente infundada.

En definitivas, el Acuerdo y Sentencia recurrido no se encuentra atrapado por el alcance que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, le reconoce al referido motivo casacional, al decir : *"... es aquella en la que no se considera el hecho, o porque no existe un estudio pormenorizado de la relación fáctica y su adecuación legal, o por no tener sustento jurisprudencial (fallos idénticos), o no ha sido razonada lógica, faltando coherencia o congruencia entre acusación, prueba y parte resolutive (Acuerdo y Sentencia N° 661 de fecha 22 de junio del 2.002 en el Expte. "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Defensora Publica del Dpto. de la Cordillera, Abog. Rosa Beatriz Yambay Giret en "M. F. C. s/ Homicidio Doloso en San José Obrero")*.

En consecuencia, cabe concluir que sobradas son las motivaciones jurídicas que permiten afirmar la plena legitimidad y validez de la resolución apelada y por ende, en tanto sortea con éxito las censuras y descalificaciones que pretenden ubicarlo como manifiestamente infundada, debe reconocerse que ha sido elaborada a partir de la integración y armonización de los principios constitucionales y legales que rigen la materia, con fuente normativa en el Artículo 256 segundo párrafo de la Constitución Nacional y su correlato reglamentario previsto en el Artículo 125 y demás concordantes del CPP

En definitivas y por las razones expuestas, soy de la opinión de que los Recursos Extraordinarios de Casación planteados por las respectivas defensas de los acusados *R. A. C. F. y T. R. C. Z*, deben ser rechazados, por improcedente, quedando confirmado el Acuerdo y Sentencia N° 9 de fecha 21 febrero de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones – Cuarta Sala – de la Capital, lo que a su vez, trasciende sobre lo resuelto por la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 13 de junio de 2005 dictado por el Tribunal de Sentencia Colegiado que queda incólume, adquiriendo consolidación propia de la cosa juzgada; con imposición de costas a los condenados de conformidad al Artículo 269 – primer párrafo del CPP, en concordancia con el Artículo 261 del citado cuerpo legal, de-

biendo remitirse los autos al Juzgado de Ejecución Penal a los efectos legales correspondientes. ES MI VOTO.

A su turno, el Ministro Doctor WILDO RIENZI GALEANO manifiesta que se adhiere al voto del preopinante Doctor Ministro SINDULFO BLANCO, por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando a continuación S.S.E.E. los Señores ministros de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue.

SENTENCIA NÚMERO 672.

Asunción, 09 de agosto de 2006.

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

DECLARAR admisible a estudio y resolución los recursos extraordinarios de casación interpuestos por los Abogados Defensores V. D. G., T. T. y A. Z., contra el Acuerdo y Sentencia N° 09 de fecha 21 de febrero de 2006, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

HACER LUGAR, a los recursos interpuestos por las Defensas, y en consecuencia ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 09 de fecha 21 de febrero de 2006, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

REVOCAR los apartados 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° y 12° de la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 13 de junio de 2005, dictada por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la Capital, integrada por los Jueces Abogs. Héctor Capurro Radice, German Torres Mendoza y Leticia De Gásperi Camacho.

ABSOLVER de reproche y pena a los encausados *R. A. C. F. y T. R. C. Z.*, de la acusación por los hechos punibles de Lesión de Confianza –Art. 192-, y Conducta Indebida en Situaciones de Crisis –Art. 179-, todos del Código Penal, en base a los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución.

RATIFICAR los demás puntos resolutiveos de la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 13 de junio de 2005, que no han sido objeto de rectificación en la presente sentencia.

IMPONER las costas por su orden, de conformidad al artículo 261 del CPP.

REMITIR estos autos al Juzgado Penal de Ejecución competente, a sus efectos legales.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



**ACUERDO Y SENTENCIA N° 725/2006**

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Principios generales. Voto de los miembros.*

No procede como fundamento de la impugnación vía casación, que dos miembros del Tribunal de alzada se hayan adherido al voto del juez ponente, pues el art. 397 del CPP autoriza la fundamentación en forma conjunta cuando los miembros estén de acuerdo; como en el caso que la postura de los jueces es de total coincidencia.

**EXPEDIENTE:** *"RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO G.L.B. EN EL JUICIO F.A.B. S/ HOMICIDIO".*

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Setecientos veinte y cinco

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los veinte y uno días del mes de agosto de dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO G.L.B. EN EL JUICIO F.A.B. S/ HOMICIDIO", a fin de resolver el recurso dirigido contra el Acuerdo y Sentencia N° 77 del 25 de octubre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelaciones, Tercera Sala, de la circunscripción judicial de Alto Paraná y Canindeyú.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes

**CUESTIONES**

¿Es admisible el recurso de casación presentado?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: Por Sentencia Definitiva N° 78 del 16 de agosto de 2005, el Tribunal de Sentencia constituido en Ciudad del Este (foja 139) condenó a F.A.B. a la pena privativa de libertad de 8 años, por la comisión del hecho punible de homicidio doloso (artículo 105 inciso 3°, en concordancia con el artículo 29 inciso 1° del Código Penal - CP) del que resultara víctima N. R. G. G.

El Tribunal de alzada confirmó la resolución de Primera Instancia (foja 136). Contra esa resolución confirmatoria el Abogado defensor ha presentado recurso de casación, atribuyéndole el carácter de "manifiestamente infundada", mencionado como uno de los motivos atacables por esa vía, el contenido en el artículo 478 inciso 3° del Código Procesal Penal (CPP). La resolución atacada es de las objetivamente impugnables. El recurso fue presentado dentro del plazo de diez días, según el cotejo entre las cédulas de notificación dirigidas a la Defensa técnica y al condenado y la fecha de presentación ante la Corte. El agravio fue explicado de manera concreta, por lo que cabe admitir el recurso a estudio y resolución. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, los DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO manifestaron adhesión al voto precedente por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO PROSIGUIÓ DICIENDO: El Abogado de la Defensa solicita la nulidad de la Sentencia impugnada, con sustento en los siguientes agravios: a) adhesión de dos miembros del

Tribunal de alzada al voto del juez ponente, b) sentencia emitida con posterioridad al vencimiento del plazo fijado por ley, y, c) errónea aplicación de la ley. Por Dictamen N° 677 del 25 de mayo de 2006, el Fiscal Adjunto de la Fiscalía General del Estado Jorge Sosa rebatió cada uno de los argumentos de la parte impugnante y solicitó el rechazo del recurso.

Con respecto al primer punto, el recurrente cuestiona que los magistrados Miguel Oscar López Cabral y Guido Ramón Melgarejo no hayan expuesto su opinión en el fallo. Por su parte, el Ministerio Público destacó la opinión doctrinaria de Oscar Pandolfi según la cual la adhesión es válida porque implica una sustancial coincidencia con las conclusiones expresadas por el magistrado preopinante y porque carecería de todo sentido que el sistema exigiera una fundamentación autónoma, ya que sería tanto como obligar a decir lo mismo con otras palabras (cfr. Recurso de Casación Penal, Buenos Aires, 2001, página 255).

La objeción no procede. Según el artículo 397 in fine del CPP, de "normas para la deliberación y votación" de las sentencias, las decisiones se adoptan por mayoría. "Los jueces fundarán separadamente sus votos o lo harán en forma conjunta cuando estén de acuerdo". En el caso, la postura de los jueces fue de total coincidencia, por lo que no se vislumbra incumplimiento legal alguno.

El siguiente cuestionamiento tiene que ver con que supuestamente la sentencia del juicio fue emitida con posterioridad al vencimiento del plazo fijado por ley. Dice el recurrente que el fallo fue dictado con posterioridad a los cinco días establecidos en el artículo 399 del CPP, argumento que abona con su supuesta presencia ante la Secretaría del Presidente del Tribunal de Sentencia. El Ministerio Público rechaza tal extremo, subrayando que no hubo extemporaneidad. La emisión escrita de la sentencia fue el 8 de agosto de 2005, el fallo íntegro fue emitido en fecha 16 del mismo mes y año, habiendo sido feriado el día lunes 15, amén de que

el quinto día precisamente era sábado, y por consiguiente inhábil para tan relevante acto del proceso.

Analizando la cuestión planteada, llama la atención el argumento un tanto contradictorio expuesto por el *Ad-quem*. Por un lado, parte de la misma base que el Ministerio Público (resumida en el párrafo antecedente), y por otro ha deslizado que en el supuesto de que la sentencia haya sido antedatada, la exigua tardanza no afecta de manera significativa ni irreversible ningún derecho ni prerrogativa del acusado, ya que la norma procedimental supuestamente infringida no prevé ni conmina con la nulidad la inobservancia del marco temporal en ella prevista.

Más allá de cualquier referencia con alcance dogmático sobre la nulidad, la solución del caso pasa por cerciorarse si efectivamente hubo un incumplimiento de los plazos. Y en ese contexto, las fechas especificadas anteriormente no incumplen los plazos legales ni revelan extemporaneidad. Además, no se ha aportado prueba eficaz ni pertinente que lleve a demostrar que la fecha del acto de redacción de la sentencia definitiva haya sido modificada. Por lo tanto, no cabe la objeción presentada.

En tercer lugar, supone el recurrente que se ha incurrido en una errónea aplicación de la ley, al aplicarse de forma invertida el principio del *in dubio pro reo*, por una división de la confesión en perjuicio del encausado. El Ministerio Público fundamentó que el Tribunal de Sentencia es soberano respecto de la valoración de las pruebas aportadas en juicio, y que dicho órgano valoró la declaración del acusado en armonía con los demás elementos e indicios puestos a su disposición.

En el caso, son reveladores dos aspectos. El primero es que si bien el encausado declaró sobre las circunstancias del hecho punible manifestando ser autor del hecho típico, no pudo probar como causa de justificación la legítima defensa, y ello no implica

una inversión del principio del in dubio pro reo. A contrario sensu, sí fue probada la antijuridicidad y la reprochabilidad del autor.

Tanto el Tribunal de Sentencia como el *Ad-quem* han valorado los dichos y las pruebas en el marco de la sana crítica. Y es aquí donde entra a tallar el segundo aspecto, que es la exclusión de todo lo atinente a la valoración de la prueba del campo del recurso de casación. En el caso concreto, la valoración probatoria realizada no deja vislumbrar ninguna conclusión arbitraria o absurda. En consecuencia, el planteamiento recursivo del recurrente debe ser rechazado por improcedente. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, los DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO manifestaron adhesión al voto precedente por sus mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto, firmando a continuación S.S.E.E. los Señores Ministros de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue

SENTENCIA NÚMERO: 725

Asunción, 21 de agosto de 2006.

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE a estudio y resolución el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abogado de la Defensa, G.L.B., en el juicio " F.A.B. s/ HOMICIDIO".

NO HACER LUGAR, por improcedente, al recurso extraordinario dirigido contra el Acuerdo y Sentencia N° 77 del 25 de octubre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelaciones, Tercera Sala, de la circunscripción judicial de Alto Paraná y Canindeyú; que en consecuencia, queda confirmado.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI  
GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 1318/2006

### COMPLICIDAD.

La cooperación del cómplice ha de consistir en la realización de hechos cuya omisión no implica la verificación del delito, o el éxito del mismo, aunque sí que lo faciliten, porque si en nada contribuye el cómplice, si nada eficaz, en cuanto a ayuda favorecedora, aportase a los ejecutores, no habría cooperación, y sin cooperación no existe complicidad.

### COMPLICIDAD.

Para que una persona sea considerada cómplice, y atendiendo a la redacción legal sobre la materia, se necesita que ayude a realizar a otro (que es el autor) un hecho antijurídico, sin esta ayuda no se puede verificar la complicidad.

### COMPLICIDAD.

Del análisis de la conducta del procesado en calidad de cómplice, sé que sus acciones no son encaminadas a lograr la muerte de la víctima, ni a ayudar al coprocesado en la acción de matar a la víctima; de tal manera que si se suprime de los hechos la conducta del mismo, se ve que el coprocesado efectúa su acción sin ser favorecido en nada por este, es decir, no contribuyó a que se materialice el hecho punible.

### RECURSO DE APELACIÓN. *Facultades del Tribunal de Apelación.*

El tribunal de alzada está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es de deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que demuestren su conclusión, lo cual, no significa necesariamente incursión del tribunal en el terreno de los hechos.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

Una sentencia o auto interlocutorio no está fundada cuando acaece sobre los vicios de fundamentación aparente, fundamentación incompleta, fundamentación arbitraria o de error en la congruencia que debe existir entre lo que se tiene por probado y el derecho aplicable al caso.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

El proceso de fundamentación debe abarcar la eliminación de todos los vicios que puedan afectar al razonamiento humano y a su clara explicación; eliminando problemas tales como argumentar decisiones que no se basen en pruebas, que dejen de analizar pruebas o que una vez analizadas éstas, se llegue a decisión contraria atentando a la congruencia entre la realidad y lo que de ella se dice, citando éstos como ejemplos demostrativos.

**SENTENCIA.** *Fundamentación. Motivo del hecho.*

En la fundamentación de la sentencia, "motivos de hecho" significa para un tribunal de sentencias decir, entre otras cosas, cuáles son los hechos fácticos sucedidos a las partes del juicio que se tienen como existentes, cuáles son las pruebas que avalan la existencia y orden de sucesión de esos hechos, qué valor da a cada una de estas pruebas y explicar y fundar bien por qué considera que esos hechos tipifican o no un hecho punible, proceso basado en la sana crítica.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

Una sentencia o auto interlocutorio no está fundada cuando acaece sobre los vicios de fundamentación aparente, fundamentación incompleta, fundamentación arbitraria o de error en la congruencia que debe existir entre lo que se tiene por probado y el derecho aplicable al caso.



**CAUSA: "R. L. Y P. S. S/ HOMICIDIO DOLOSO".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil trescientos diez y ocho**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los seis días del mes de noviembre del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO, ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "R. L. Y P. S. S/ HOMICIDIO DOLOSO", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 10 de fecha 14 de noviembre de 2004, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil, Comercial, Criminal y Laboral de Caaguazú y San Pedro.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO Y RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado G.C. por los condenados en autos, interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia. Por Sentencia Definitiva N° 137 de 23 de noviembre de 2004, el Tribunal de Sentencia dispuso tener por comprobado el hecho punible de homicidio doloso; tuvo

por comprobada la autoría y complicidad de los acusados y condenó a R. L. a doce años y a P. S. a cinco años de pena privativa de libertad. "En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 4 de mayo de 2005, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación al recurrente fue realizada por cédula de notificación en fecha 20 de abril de 2005 sin haber estado además notificados los condenados, por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. El recurrente impugna la sentencia definitiva de la Cámara Penal, A y S N° 10 de fecha 14 de diciembre de 2004, bajo el amparo de las normas 477 y 478, sin especificar incisos o motivos de esta última norma, con lo que el recurrente se arriesga a que sea declarado inadmisibile su recurso, pero a tenor del escrito, y para no caer en exceso de rigorismo procesal, se puede ver que impugna el fallo por ser manifiestamente infundado, que es el inciso 3° del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. El recurrente invocó como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación). En cuanto al motivo invocado por el mismo, el inciso 3°, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada. Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es defensor de los condenados, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo. Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos. A la segunda cuestión planteada, la Doctora PUCHETA DE CORREA prosigue diciendo: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado Tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1. Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal Unipersonal de Sentencias: El Tribunal de Sentencias tuvo por probado que R.L. disparó dos balas contra la víctima, ya que ésta se estaba peleando con P.S. y con C. J., para luego quemar parcialmente el cuerpo en una isla que estaba a treinta metros y enterrar el cuerpo.

2. Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva, plasmó como principales argumentos las declaraciones testimoniales de personas que presenciaron el hecho, a más de documentales como pericias médicas y fotografías del lugar, de estos elementos el Tribunal de Sentencias da por probado el hecho de homicidio; esto se halla acreditado porque han empleado dos armas de fuego, blancas y garrotes a la víctima. Las pruebas presentadas por la fiscalía son conducentes a demostrar la reprochabilidad de los acusados. Los acusados son autores ya que si no hubiesen realizado el hecho, el resultado no se hubiese producido, además de que los tres tenían pleno dominio sobre la acción. Realiza un análisis del artículo 65 del Código Penal y dispone como justa las penas privativas de libertad aplicadas. Califica como cómplice a P.S. porque dos testigos dijeron que solo vieron pelearse a éste con la víctima, sin embargo, su grado de participación es tal que no hizo nada para evitar el homicidio, sin haber más otros elementos que lo involucren.

3. Argumentos del Tribunal de Alzada: Confirma el fallo de pri-

mera instancia en relación a R.L. y declara inadmisibile con relación a P.S. por el 467 del CPP, confirmando tácitamente su condena; manifiesta para el efecto que al pedir el recurrente la modificación de la pena, se pide que se valore los hechos, cuestión prohibida para ellos, refieren que está bien aplicado el artículo 65 del CP y no encuentran vicios en la sentencia que la puedan anular. 4. Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara argumentando que: 1) esta sentencia es infundada porque la misma Cámara citó un cuestionamiento del defensor y no lo respondieron, a más de no responder cualquier otro cuestionamiento, por lo que pide el análisis de éste en su momento. 5. Resumen de la contestación de las partes: El Ministerio Público contesta al recurso manifestando que a P.S. se le debe absolver pues su conducta no se tipifica como complicidad, ya que no tuvo participación en la acción y ni siquiera su accionar aceleró, aseguró o facilitó la comisión del hecho punible. En cuanto a R.L. solicita la confirmación de la condena.

ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO. Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, el motivo aceptado como estudio de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada. Viendo el fondo de la cuestión, señalando el único cuestionamiento del casacionista, se puede ver que el mismo engloba en uno solo los dos agravios que recibe, que son la inadmisibilidad de la apelación sobre P.S. y la reducción de la pena con relación R.L. Tomando por separado cada uno de ellos, se analiza primeramente la situación de R.L. Con relación a él, el abogado de la defensa lo único que pide es que se reduzca la sanción recibida ya que no se han tenido presentes violaciones de garantías constitucionales que sufriera en la tramitación del proceso.

El abogado de la defensa no cita siquiera una violación que supuestamente haya sufrido su defendido y la Corte Suprema de Justicia no encuentra además que se hubiera vulnerado alguna. Por otro lado, ya es jurisprudencia constante y uniforme que a los órganos de alzada se les está vedado analizar la cantidad de sanciones impuestas, ya que para hacerlo se debe estudiar cuestiones fácticas y estas ya no tienen cabida para los órganos de alzada en virtud del Principio de Inmediación. Queda solo a los órganos de alzada estudiar si se ha respondido los agravios del recurrente y si el razonamiento del inferior es correcto. En el caso específico, se ve que la Cámara de Apelación respondió este cuestionamiento del apelante justamente con las mismas consideraciones de la Corte, por lo que no puede quejarse el recurrente que no fue respondido su agravio, por lo que el recurso de casación en relación a R.L. debe ser rechazado. Con relación a P.S., el recurrente tampoco puede decir que su agravio no fue respondido, ya que el mismo fue declarado inadmisibile por el Tribunal de Apelación. Ante esto, la Corte debe ver sí el mismo es correcto y sí de esta manera el Tribunal confirmó ajustadamente a derecho la situación jurídica de P. S.. Al respecto de la inadmisibilidad, leyendo atentamente los argumentos de la Cámara de Apelación, se ve que los motivos por los cuales declararon así el recurso de P.S. no son claros y sí son afectados de vaguedad, es decir, no tiene significado. El recurso con relación a este condenado no fue estudiado porque el apelante no dio explicaciones procesales a efectos de su estudio, sino solo analizó elementos probatorios, y al no estar permitido ello, no se lo analizó. Pero la Cámara de Apelación olvidó su deber de controlar el razonamiento del inferior y ver si al determinar esta postura la situación de P. S. era justa. De esta manera confirmó una situación irregular, que es la de aceptar un error de incongruencia entre los hechos fácticos demostrados y el derecho aplicado. Al respecto, es conveniente en este momento tratar de delimitar convenientemente la expresión "manifiestamente infundada" y en ese sentido decimos: "...se halla inmotivado el auto cuando carece de los elementos de hecho y de derecho en que se basa la solución acordada. (Lino Enrique Palacio-Los recursos en el Proceso Penal, Abeledo

Perrot, Bs. As. Pág. 112). Creemos que una sentencia definitiva o auto interlocutorio no está fundada cuando acaece sobre ella los vicios de fundamentación aparente, fundamentación incompleta, fundamentación arbitraria o de error en la congruencia que debe existir entre lo que se tiene por probado y el derecho aplicable al caso. Haciendo una conjunción de las normas invocadas y todo el conocimiento doctrinario, se ve que el proceso de fundamentación debe abarcar la eliminación de todos los vicios que puedan afectar al razonamiento humano y a su clara explicación; eliminando problemas tales como argumentar decisiones que no se basen en pruebas, que dejen de analizar pruebas o que una vez analizadas éstas, se llegue a decisión contraria atentando a la congruencia entre la realidad y lo que de ella se dice, citando éstos como ejemplos demostrativos. Para ello, vemos las normas que indican como debe ser fundada una sentencia. El artículo 256 de la Constitución Nacional dice: "...Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta Constitución y en la Ley...". Con esta norma concuerda el artículo 125 del CPP, que expresa: "Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como la indicación del valor que se le ha otorgado a los medios de prueba...". Esta norma citada concuerda con el artículo 398 incisos 2 y 3 del mismo, que expresan: 2) El voto de los jueces sobre cada una de las cuestiones planteadas en la deliberación, con exposición de los motivos de hechos y de derecho en que los fundan; 3) La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el Tribunal estima acreditado". Si bien es verdad que los órganos de apelación y de casación no pueden valorar sobre los hechos a tenor de lo dispuesto en el artículo 467 del CPP, también es cierto que las normas citadas, inclusive de rango constitucional, afecta a toda resolución, es decir, toda resolución judicial caracterizada como sentencia definitiva o auto interlocutorio debe estar clara y precisamente fundado, decir motivos de hecho y derecho que basan sus disposiciones y apartarse de la Constitución Nacional ni de la ley. Es por esto que para nosotros la expresión "motivos de hecho" de-

be significar para un Tribunal de sentencias decir, entre otras cosas, cuáles son los hechos fácticos sucedidos a las partes del juicio que se tienen como existentes, cuáles son las pruebas que avalan la existencia y orden de sucesión de esos hechos, que valor da a cada una de estas pruebas y explicar y fundar bien por qué considera que esos hechos tipifican o no un hecho punible: el Tribunal de Sentencias hace todo este proceso basado en la Sana Crítica. Así entonces, para la Cámara de Apelaciones y para la Corte Suprema de Justicia, a tenor del artículo 467 del CPP, la expresión deberá significar solamente responder todos y cada uno de los cuestionamientos del recurrente, explicar por qué cree que el inferior aplicó correctamente la Sana Crítica, y si su proceso mental está acorde a lo que dispone el Principio de Congruencia y el Principio de Lógica Formal, que deben tener todas las resoluciones, y para lograr esto debe analizar el pensamiento que el inferior realizó sobre los hechos del juicio, sin valorarlos, pero con la idea de ver si lo que manifestó el juez inferior está acorde a la realidad de las cosas. A este respecto, avalando lo antedicho, invocamos el artículo 403 inciso 4 del Código Procesal Penal, que contempla estos defectos como vicios de la sentencia diciendo: 4) que carezca, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del Tribunal. Ahora bien, la resolución del Tribunal de Apelación cae en inobservancia de un precepto legal por causa de un error de incongruencia entre los hechos fácticos demostrados y el derecho aplicado. Cae en inobservancia del precepto legal porque no atiende a lo que expresan los artículos 403 inciso 4, 125 y 398 incisos 2 y 3 todos del Código Procesal Penal, normas que asientan los principios mencionados, ya que no explica si el razonamiento del Tribunal de Sentencias se halla acorde con la Sana Crítica. El Tribunal de Apelación de esta manera tiene por aceptado una situación fáctica donde, por las pruebas rendidas en juicio, se ve que P.S. no tuvo participación en un homicidio, sino solo en una pelea y que él no realizó nada para cometer o ayudar en un homicidio. El órgano de alzada no debe estudiar nuevamente estos hechos, pero a la luz de ellos puede ver que los mismos no constituyen complicidad, tal como lo define nuestro ordenamiento legal, y por ello no debía

tolerar la situación creada en primera instancia. Esta Cámara no explicó por qué cree que el razonamiento de la jueza de primera instancia es correcto, olvida valorar su sana crítica. El Tribunal de Sentencias realiza un razonamiento lógico con premisas equivocadas al analizar los medios probatorios dados en juicio, pues manifiesta que los hechos probados en relación a P. S. constituyen complicidad a favor de R. L., lo cual es premisa equivocada; este argumento debía ser revisado por la Cámara de Apelaciones y no se ha hecho así. En el fallo dictado en la causa: "H.J.P. s/ Estafa y otros", la Corte Suprema de Justicia dijo: "De la lectura del escrito de interposición del recurso de apelación especial por un lado y del fallo emitido por el mencionado órgano jurisdiccional por el otro, se puede observar que los miembros del Tribunal transgredieron el principio de congruencia al no dar respuesta a los requerimientos expuestos por el apelante concernientes a la mala aplicación de los artículos 187, 192 y 246..." "...el Tribunal se limitó a manifestar que no procedía un nuevo análisis de los elementos probatorios ya valorados por el Tribunal de mérito, desconociendo la prescripción contenida en el artículo 398 del código de formas..." En el fallo dictado en la causa: "G. Z. G. y otros s/ Producción de Documento no Auténtico", la Corte Suprema de Justicia también dijo: "...la falta de fundamentación (se produce) en razón de que omitió expedirse acerca de todos los puntos de la sentencia del A-quo cuestionados por el apelante". Así también, la Corte Suprema de Justicia, en su fallo 1297 de fecha 13 de septiembre de 2004 ha dicho: "No es suficiente la excusa destacando que la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la Sentencia de Primera Instancia no son atacables por la vía de la Apelación Especial de Sentencia. El Tribunal de Alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que demuestren su conclusión, lo cual, no significa necesariamente incursión del Tribunal en el terreno de los hechos". De esta manera se produce el error de incongruencia entre los hechos fácticos demostrados y el derecho aplicado, pues la sana



crítica es general y lo es para todos los juzgadores, y no se puede permitir que a un hecho se le asigne un valor diferente afrontando con ello la lógica normal de toda persona. Por las razones expuestas precedentemente, y con sustento en los artículos 478 inciso 3°, 403 inciso 4, 125 y 398 incisos 2 y 3 todos del Código Procesal Penal, corresponde que el Acuerdo y Sentencia N° 10 de fecha 14 de noviembre de 2004 sea anulado parcialmente en todo lo relacionado a P. S.. Corresponde ahora realizar la decisión directa en este juicio, amparándose en el artículo 474 del CPP, que otorga como motivo válido para emplearla la posibilidad de ser absuelto el procesado a raíz de una correcta aplicación de la ley. De esta forma, y remitiéndose a las consideraciones arriba mencionadas, se puede ver que el tribunal de sentencias aplicó mal el derecho o la norma en el caso concreto, y específicamente al tipificar la conducta de P. S. como cómplice. El artículo 31 del Código Penal prescribe: "Será castigado como cómplice el que ayudara a otro a realizar un hecho antijurídico doloso. La pena será la prevista para el autor y atenuada con arreglo al artículo 67". En su libro Compendio de Derecho Penal, Parte General, el autor José María Luzón Cuesta escribe, en la página 213: "...la cooperación del cómplice ha de consistir en la realización de hechos cuya omisión no impida la verificación del delito, o el éxito del mismo, aunque sí que lo faciliten, porque si en nada contribuye el cómplice, si nada eficaz, en cuanto a ayuda favorecedora, aportase a los ejecutores, no habría cooperación y sin cooperación no existe complicidad". De esta doctrina se puede colegir que para que una persona sea considerada cómplice y atendiendo a la redacción legal sobre la materia, se necesita que ayude a realizar a otro (que es el autor) un hecho antijurídico, sin esta ayuda no se puede verificar la complicidad. En el caso que nos ocupa, se puede ver que las pruebas rendidas en juicio solo dicen que P.S. se peleaba con la víctima y otras personas, sin siquiera aclarar si todas las personas se peleaban entre sí o eran todos contra el acusado o la víctima; para luego determinar que se acercó R. L. y disparó contra la humanidad de la víctima, no se pudo determinar si P.S. ayudó a R. L. en este hecho o lo ayudó siquiera con posterioridad a él. Siguiendo con el análisis de la conducta de P.S.,

se ve que sus acciones no son encaminadas a lograr la muerte de la víctima, y tampoco están encaminadas a ayudar a R. L. en la acción de matar a la víctima, de tal manera que si se suprime de los hechos la conducta de P. S., se ve que R. L. igual efectúa su acción, sin ser favorecido en nada por P. S., la conducta de P. S. no contribuyó a que se materialice el hecho punible. Por tanto, corresponde confirmar parcialmente el Acuerdo y Sentencia N° 10 de fecha 14 de diciembre de 2004, en todo lo relacionado a R.L., y hacer lugar parcialmente al recurso de casación anulando en este fallo solo lo resuelto en relación a P.S. y en consecuencia absolverlo de reproche y pena. Las COSTAS se impondrán a la parte perdedora como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, que certifico, quedando acordada la sentencia que sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 1318

Asunción, 06 de noviembre de 2006

VISTO: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1. DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por el abogado G. C.

2. HACER LUGAR PARCIALMENTE al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 10 de fecha 14 de diciembre de 2004, anulando solo la parte resolutive referente a P. S. y en consecuencia ABSOLVER al mismo de reproche y pena, por exordio de la presente resolución.

3. NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 10 de fecha 14 de diciembre de 2004, en lo relacionado a R. L., quedando confirmada para él la pena establecida por el Tribunal de Sentencias en estos autos.

4. IMPONER las costas a la perdedora.

5. ANOTAR, REGISTRAR y NOTIFICAR.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO.

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1357/2006**

**ESTAFA.** *Elementos.*

La estafa se compone de varios elementos: engaño, error anterior, el beneficio de uno en perjuicio de otro.

**ESTAFA.**

El procesado no fue el librador del cheque, y en autos no aparece la forma de participación concreta del mismo en el hecho punible de estafa. No se determinó su intervención entre la presentación de la víctima para realizar el cambio, la recepción del cheque, y el rechazo por insuficiencia de fondos. No hay demostración de que estaba al tanto de la operación o que instigó a otro a realizar el hecho o que utilizó a algún empleado. Suponer que el encausado incurrió en omisiones por haber asumido la responsabilidad de proteger el interés patrimonial de terceros y causar perjuicio es una cuestión ajena a la apelación por estafa.

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Facultades del Tribunal de Apelación.*

Cuando la sentencia de primera instancia solo es impugnada por la defensa, la competencia del tribunal de apelación no puede incursionar en otro campo no estudiado (en el caso la defraudación, hoy día lesión de confianza). La resolución atacada confunde las dos figuras (arts. 396 y 401 del CP).

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

La resolución está desprovista de fundamentación cuando la calificación es errónea, el acomodo de los hechos y la presunción de garante que impiden validar el fallo del tribunal de apelación. El error del tribunal implica incumplimiento del art. 17 inc 3 de la Constitución y los arts. 1 y 125 del CPP.

## **SOBRESEIMIENTO.**

La opinión del representante de la sociedad es fundamental para sobreseer o resolver por falta de dolo.

**EXPEDIENTE: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO F.C.C. EN LA CAUSA: P.A.B.M. S/ ESTAFA Y OTROS".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil trescientos cincuenta y siete**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los trece días de noviembre del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y SINDULFO BLANCO, ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO F.C.C. EN LA CAUSA: P.A.B.M. S/ ESTAFA Y OTROS", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación, interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 del 30 de junio de 2004, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Segunda Sala (Capital).

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes

### **CUESTIONES:**

¿Es admisible o no el estudio del Recurso extraordinario planteado?

En caso afirmativo, ¿procede la Casación?

Practicado el sorteo de Ley para determinar el orden de la votación, dio éste resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA y RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, EL DOCTOR BLANCO DIJO: Fue recurrido un Acuerdo y Sentencia de 2da. Instancia, como lo exige el art. 477 del CPP al individualizar las resoluciones cuestionables por casación. La presentación escrita se realizó ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro del plazo legal de 10 días siguiente a la notificación de la Sentencia como señala el art. 468 del CPP, aplicable por remisión del art. 480 del mismo cuerpo legal. Fue invocado como motivo el numeral 3 del art. 478 del Código Procesal Penal, pero debe agregarse el contenido de la disposición ya mencionada que además prevé que la presentación expresará "concreta y separadamente cada motivo con sus fundamentos y la resolución que se pretende". En el caso son indicados los errores de derecho atribuidos al órgano jurisdiccional y la forma en que los mismos violaron los derechos del condenado. Están reunidos los requisitos que habilitan el estudio del recurso de casación. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores PUCHETA DE CORREA y RIENZI GALEANO se adhieren a la conclusión del pre-opinante, por idénticos fundamentos. A la segunda cuestión, el Doctor BLANCO sigue diciendo: La S.D. N° 43 del 6 de marzo de 2002 de Primera Instancia, entre otras decisiones, calificó la conducta del encausado P.A.B.M. dentro del art. 396 del C.P. de 1914, en concordancia con el art. 30 inc. 5 y 7, el art. 31 inc. 10 del mismo código y lo condenó a la pena privativa de libertad de dos años, declarándolo también responsable civilmente por el delito de estafa. (fs. 366/375). El Tribunal de alzada confirmó la Sentencia Apelada, exponiendo los fundamentos (fs. 418/428 y vlta). Este Acuerdo y Sentencia confirmatorio es el objeto de este recurso considerado en la Corte. El casacionista argumenta (a fs. 436/439) sosteniendo que la decisión del Tribunal contiene vicios "in indicando" en la actividad intelectual porque desconoce cuestiones de derecho penal de fondo, especialmente en lo relativo a la figura de los responsables de delitos (art. 34 inc. a del C.P.), y la figura de ESTAFA (art. 396 del Código Penal de 1914). Señala que el razonamiento expuesto por el Tribunal sobre la participación del encausado en el delito que se le im-

puta es infundada por atribuirle condición de autor del ilícito por el sólo hecho de haber sido Presidente Director de Financiera Plata y Cambios Plata. Especula sin certeza sobre las operaciones cambiarias realizadas en las instituciones mencionadas, afirmando que P. A. B. M. sabía de ellas. Agrega que supuestamente la estafa se consumó cuando el querellante se presentó en la ventanilla del Banco a cobrar su dinero, y no pudo hacerlo por insuficiencia de fondos de la cuenta contra la cual fue librado el cheque N° 5556 de Cambios Plata, de fecha 11 de noviembre de 1997. Agrega, la suposición del conocimiento del estado de la cuenta corriente N° 36016768, como Presidente de la Entidad Financiera, no lo hace responsable del ilícito investigado en calidad de autor, pues falta probar las acciones u omisiones penadas por la ley, para que se reputé cometida con intención criminal, como previene el art. 16 del C.P. de 1914. Sostiene que entre la entrega del cheque por los Sres. M. Y A. al querellante particular, y el tiempo de su devolución por insuficiencia de fondos, no existen acciones u omisiones atribuibles al procesado. No se ha probado ningún engaño o la inducción a un error. El Tribunal valoró como probada la acusación de estafa sólo porque el querellado era Presidente de la Firma, y la suposición de que conocía el estado de cuenta corriente. Finalmente sostiene, que en la 1ra. y 2da. Instancia no se mencionan la forma de autoría del ilícito investigado. Como la Sentencia de primera Instancia sólo había sido impugnada por la defensa, la competencia del Tribunal de Apelación no podía incursionar en el campo de la DEFRAUDACIÓN (lesión de confianza, hoy día), y la resolución atacada confunde las dos figuras (arts. 396 y 401 del CP). Así está comprobado el error del Tribunal, que implica incumplimiento del art. 17 inc. 3° de la Constitución Nacional, y los arts. 1° y 25 del Código Procesal Penal vigente. Es decir, se halla desprovista de fundamentación. La calificación errónea, el acomodo de los hechos, y la presunción de garante, impiden validar el fallo del Tribunal de Apelación. La contestación del traslado por parte del querellante obra a fs. 465/458. La Fiscalía General del Estado se expidió con el escrito de fs. 459/466, concluyendo luego de la exposición realizada, que "aplicando un criterio objetivo, la

Fiscalía General del Estado se encuentra en la obligación de allanarse al pedido de la defensa". Está de acuerdo con la nulidad, y solicita la aplicación del art. 474 del CPP por expresa remisión del art. 480 del mismo Código, declarando la absolución de P. A. B. M. Ahora bien, resulta claro en este expediente, que basándose en los mismos hechos que consideró acreditado el Magistrado de la Primera Instancia, el Tribunal de Apelación confirmó la Sentencia. Pero, no ejerció el necesario control jurisdiccional al omitir un análisis lógico jurídico. La ESTAFA se compone de varios elementos: engaño, error anterior, el beneficio de uno en perjuicio de otro. En la Sentencia no se menciona cual es la calidad simulada, el nombre supuesto, el falso título, influencia mentida u otros manejos artificios dolosos utilizados por el imputado para inducir al error o sorprender la buena fe del querellante (art. 396 C.P. anterior). El art. 36 del Código Penal aplicado señala quienes pueden ser considerados autores, y en el caso no están previstos o incurso en cualquiera de los seis incisos de la citada norma, que permitan reputarlos como cometidos con intención criminal (art. 16 C.P. / 1914). El procesado no fue el librador del cheque, y en autos no aparece la forma de participación concreta del mismo en el hecho punible de estafa. Es decir, no se determinó las intervenciones de P. A. B. M., entre la presentación de la víctima para realizar el cambio, la recepción del cheque, y el rechazo por insuficiencia de fondos. No hay demostración de que estaba al tanto de la operación, o que instigó a otro a realizar el hecho, o que utilizó a algún empleado. Suponer que el encausado incurrió en omisiones por haber asumido la responsabilidad de proteger el interés patrimonial de terceros y causar perjuicio, es una cuestión ajena a la apelación por estafa. La defensa fue la única apelante de la sentencia de primera instancia donde se originó la calificación del supuesto ilícito. Señala acertadamente el representante del Ministerio Público, que no hay certeza para condenar al procesado. No olvidar que en el antiguo régimen el delito de estafa tipificado a través de un cheque, era de acción penal pública. La tipificación ya estaba dada desde el inicio mismo del juicio con la presentación del instrumento probatorio. Por tal motivo, la opinión del representante de la sociedad es fun-



damental para sobreseer o resolver por falta de dolo (art. 396-Comentario de Tadeo Rodríguez Boccia Pág. 188 - Código Penal concordado y comentado / 1994). VOTO: hacer lugar el recurso extraordinario de casación; y en consecuencia, anular el Acuerdo y Sentencia N° 58 del 30 de junio de 2004 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Segunda Sala, y por aplicación de los arts. 474 y 480 del nuevo Código Procesal Penal, ABSOLVER DE CULPA Y PENA a P. A. B. M.

A su turno, los Doctores PUCHETA DE CORREA y RIENZI GALEANO, manifiestan adherirse al voto del pre-opinante, por sus mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, que certifico, quedando acordada la sentencia que sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 1357

Asunción, 13 de noviembre de 2006

VISTO: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1) DECLARAR ADMISIBLE el estudio del Recurso Impe-

trado.  
2) HACER LUGAR AL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 del 30 de junio de 2004 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, segunda Sala; y en consecuencia ANULAR LA CITADA SENTENCIA, y absolver de culpa y pena a P. A. B. M..

3) ANOTAR Y REGISTRAR.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 1474/2006

### ACCIÓN PENAL.

El auto interlocutorio que deniega la extinción de la acción penal, es una resolución que en principio no admitiría la interposición del recurso de casación, no obstante, en razón al transcurso del plazo dispuesto por el art. 136 del CPP y configurar esta una cuestión de orden público, declarable de oficio, corresponde el estudio de la misma y determinar si ha transcurrido o no el plazo de duración del procedimiento y las posibles afectaciones a las garantías del debido proceso en cuanto al plazo razonable de decisión de las causas penales.

### ACTA DE IMPUTACIÓN.

El primer acto de procedimiento, a partir del cual se contabiliza el plazo de duración máxima del procedimiento, es a partir de la notificación del acta de imputación (Acuerdo y Sentencia N° 1322 del 24 de setiembre de 2004).

### RESOLUCIÓN DEFINITIVA. *Principios generales.*

La resolución es definitiva (art. 136 del CPP) cuando no puede ser impugnada porque se agotaron todas las vías para evitar que la misma quede firme.

### RESOLUCIÓN DEFINITIVA. *Principios generales.*

La resolución definitiva a la que hace referencia el CPP es aquella que tiene la virtualidad de la cosa juzgada material, de lo contrario si solo bastara con una sentencia definitiva no notificada, en otras palabras que no está firme, la misma no se puede ejecutar, no hace cosa juzgada en consecuencia no pone fin al procedimiento, con lo cual se podría extender el proceso en el tiempo violando el principio del plazo razonable.

**NOTIFICACIÓN.** *Principios generales.*

Cuando la ley refiere a sentencia definitiva en el art. 136 CPP trata de aquella que está firme y ejecutoriada, contra la que no procede recurso, salvo el caso del recurso de revisión.

**NOTIFICACIÓN.** *Principios generales.*

La notificación implica hacer conocer a la parte las decisiones adoptadas en la causa que lo involucra a fin de que actúe en consecuencia.

**NOTIFICACIÓN.** *Principios generales.*

El órgano jurisdiccional debe velar porque sus resoluciones se notifiquen, independientemente del actuar de las partes, en cuanto a su interés de acudir voluntariamente a verificar el estado del proceso, ya que es una cuestión de orden público, que no puede ser desconocida ni vulnerada por los jueces, cualquiera sea el ámbito de su competencia de grado en materia penal.

**NOTIFICACIÓN.** *Efectos de la notificación.*

Solo con la notificación de la resolución, las partes pueden rebatirla y ejercer su derecho a la defensa, siempre que el sistema procesal admita otro mecanismo recursivo ante un tribunal superior.

**NOTIFICACIÓN.** *Efectos de la notificación.*

Los arts. 153 y 154 del CPP imponen al órgano jurisdiccional la obligación de notificar las sentencias definitivas remitiendo copias de las mismas a los fines de que las partes puedan hacer uso de las herramientas procesales correspondientes. Asimismo, tiene como fin que sus decisiones sean controladas públicamente, puesto que son un acto de gobierno y por último porque al ser la sentencia judicial una norma jurídica que presupone su ejecutoriedad poste-

rior, requiere necesariamente que la misma ya no pueda ser juzgada.

**NOTIFICACIÓN.** *Efectos de la notificación.*

La notificación de la sentencia judicial tiene una doble función: por un lado hacer funcionar la garantía de la defensa en juicio (derecho de recurrir) y por otro la eficiencia del sistema (decisiones que se ejecutan y restablecen la paz social). En ambos casos, el órgano jurisdiccional se constituye en garante del derecho a la defensa en juicio, por lo que le importa que sus pronunciamientos sean válidos y legales y porque en definitiva todo su actuar resultaría ino-  
cua si no asegura la ejecución de sus pronunciamientos.

**PLAZO RAZONABLE.** *Principios generales.*

El principio de plazo razonable implica una limitación al *ius punendi* estatal, por el cual el Estado no puede tener enjuiciadas a las personas sin un tiempo límite, presumiendo que en cualquier momento se probara su culpabilidad, lo que atenta contra el principio de inocencia, circunstancia inaceptable en el sistema democrático, correspondiendo a los propios órganos estatales, en este caso, la jurisdicción, el deber de velar su vigencia efectiva, no pudiendo consentirse en manera alguna su vulneración, prescindiendo del órgano que provenga.

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Facultades del Tribunal de Apelación.*

El tribunal excede el límite de su competencia, puesto que deduce que del escrito presentado por la defensa, de sus reclamos puntuales no se ha mencionado motivo alguno que pudiera ser objeto del recurso de casación (art. 478 CPP), tácitamente realiza un análisis de admisibilidad de un posible recurso que aún no ha sido articulado y que si lo fuera no le corresponde ningún tipo de decisión sobre el mismo, ni en cuanto a su presentación o motivos posibles.

**SENTENCIA ARBITRARIA.**

Toda sentencia que no reúna los requisitos sustantivos legales y objetivos que la ley exige no es tal y por consiguiente no puede privar a una persona de sus legítimos derechos (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, del 18 de julio de 1985).

**SENTENCIA ARBITRARIA.**

En nuestro derecho la doctrina de la sentencia arbitraria, implica que: 1. existe una violación al debido proceso; 2. es dictada contra *legem* (en contraposición abierta a lo dispuesto por la legislación nacional); 3. Se dicta en contraposición a las constancias de autos, a los elementos probatorios agregados por las partes y el juzgador las omite por completo y se funda solo en sus dichos; y 4. Dictada en violación de derechos y garantías fundamentales de la persona humana.

**SUMARIO ADMINISTRATIVO.**

Corresponde la apertura de un sumario en averiguación y constatación de las actuaciones procesales llevadas a cabo por profesionales abogados, auxiliares de la justicia, así como de los órganos jurisdiccionales en lo atinente a su adecuación a los plazos legales de resolución, por las dilaciones indebidas, retardo injustificado o ejercicio abusivo del derecho, configurados en la tramitación del presente proceso.

**CAUSA: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.B.C. EN LOS AUTOS: "E. G. Y J. L. M. S/ H. P. C/ LA VIDA HOMICIDIO CULPOSO".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil cuatrocientos setenta y cuatro**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los 11 días del mes de diciembre del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, por ante mí, el Secretario Autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: "E.G. Y J.L.M. S/ H.P.C/ LA VIDA- HOMICIDIO CULPOSO" a fin de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abg. C.B.C. en contra del Auto Interlocutorio N° 282 de fecha 18 de noviembre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal 3ª Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado: BLANCO, RIENZI y PUCHETA DE CORREA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO, DIJO: El recurso extraordinario de casación fue interpuesto por el Abog. C. B. C. en contra del Auto Interlocutorio N° 282 de fecha 18 de noviembre de 2005, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, 3ª Sala, de la Circunscripción Judicial de la Capital (fs. 219/221).

La mencionada resolución dispone: “1) RECHAZAR con costas el incidente de extinción de la acción penal, interpuesta por el Abogado C.B.C., en ejercicio de la defensa de J. L. M.. (Sic)”.

En primer término corresponde pronunciarse acerca de la admisibilidad de la impugnación interpuesta. En ese sentido, el artículo 477 del Código Procesal Penal, dispone en relación al objeto del recurso: "Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena".

La resolución recurrida, es un Auto Interlocutorio dictado por un Tribunal de Apelación que deniega la extinción de la acción penal, lo que conforme a la redacción del citado artículo es una resolución que no admitiría en principio la interposición del recurso extraordinario de casación, no obstante al ser la cuestión discutida la extinción de la acción penal en razón al trascurso del plazo dispuesto por el art. 136 del CPP y configurar esta una cuestión de orden público, declarable de oficio conforme a los parámetros del art. 137 del mismo cuerpo legal, corresponde el estudio de la misma y determinar si ha transcurrido o no el plazo de duración del procedimiento y las posibles afectaciones a las garantías del debido proceso en cuanto al plazo razonable de decisión de las causas penales (art. 17, 137 de la C.N. en concordancia con el art. 8 inc. 1 del Pacto de San José de Costa Rica).

La Constitución Nacional en su art. 17 dispone: “...De los derechos procesales. En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: inc. 10...El sumario no se prolongará más allá del plazo establecido por la ley”. El artículo 8 inc. 1 del Pacto de San José de Costa Rica, que por imperio de la norma constitucional del art. 137, tiene plena vigencia para los casos sometidos a jurisdicción nacional y de aplicación preeminente señala: “...Toda persona tiene derecho a

ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable....”.

El principio de plazo razonable implica una limitación al *iuspuniendi* estatal, por el cual el Estado no puede tener enjuiciadas a las personas sin un tiempo límite, presumiendo que en cualquier momento se probara su culpabilidad, lo que atenta contra el principio de inocencia, circunstancia inaceptable en el sistema democrático, correspondiendo a los propios órganos estatales, en este caso, la jurisdicción, el deber de velar su vigencia efectiva, no pudiendo consentirse en manera alguna su vulneración, prescindiendo del órgano que provenga.

Es por ello, que el art. 136 del CPP, dispone: “...DURACIÓN MÁXIMA. Toda persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto del procedimiento. Este plazo solo se podrá extender por seis meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos”. Por otro lado, esta Sala Penal ha determinado como primer acto de procedimiento a partir del cual se contabiliza el plazo, la notificación del acta de imputación en los siguientes términos: “...la duración máxima del procedimiento debe ser evaluada a partir de la notificación al imputado del acta de imputación correspondiente” (Acuerdo y Sentencia N° 1322 de fecha 24 de setiembre del 2004 en la causa V. O. Y OTROS S/ LESIÓN DE CONFIANZA).

Tomando en consideración lo señalado corresponde avocarse al estudio del caso en cuestión en cuanto a su duración total: 1) la causa fue notificada al señor *J.L.M.* en fecha 09 de mayo del 2001, durante la sustanciación de la audiencia prevista en el art. 242 del CPP (fs. 9); 2) En fecha 16 de agosto del 2002, el Tribunal de Sentencia conformado al efecto condenó a *J.L.M.* a la pena privativa de libertad de dos años, la que fue suspendida a prueba; 3) Por escrito de fecha 09 de setiembre del 2002, el Abogado defensor



interpone recurso de apelación especial contra la referida resolución; 4) Por Acuerdo y Sentencia N° 77 de fecha 10 de diciembre del 2002, el Tribunal de Apelación, 3ª Sala resuelve confirmar el fallo apelado; 5) En fecha 27 de diciembre del 2004, fue notificada la resolución de la Cámara de apelación al defensor del condenado (fs. 232); 6) En fecha 01 de febrero del 2005, el abogado Defensor plantea la extinción de la causa.

Conforme a lo constatado precedentemente, al momento de notificarse la Sentencia de primera instancia habían transcurrido UN AÑO, TRES MESES y SIETE DIAS. A partir de esa fecha y conforme las previsiones del citado artículo 136, debe adicionarse un plazo de 6 meses para la tramitación de los recursos. En ese orden de hechos procesales, conforme se ha señalado, la Cámara de Apelación competente, dicta la resolución en fecha 10 de diciembre del 2002, es decir a los UN AÑO, SIETE MESES Y UN día de iniciado el proceso. No obstante ello, se produjo una grave omisión del Tribunal revisor, puesto que no procedió a notificar inmediatamente a las partes la resolución dictada, así a la fecha del transcurso total del plazo de 3 años y 6 meses (09 de Noviembre del 2004) la resolución dictada en segunda instancia no había sido notificada a las partes, requisito esencial previsto por los arts. 153 y 154 del CPP que exigen la notificación personal al inculcado con copia de la resolución dictada, a los efectos de la articulación de los medios procesales que correspondieren. En otras palabras, la extinción de la acción penal en la presente causa se produjo, y uno de los presupuestos para dicho acontecimiento procesal fue la falta de notificación de la sentencia dictada por la Cámara de Apelación en lo Penal 3ª Sala dentro del plazo previsto legalmente, por lo cual lo peticionado por el recurrente resulta procedente y no solo en esta instancia, si no que ya debió ser declarado por dicho Tribunal en el A.I. N° 282 de fecha 18 de noviembre del 2005.

En ese orden de cosas, estimo necesarias algunas consideraciones respecto al fallo de la Cámara de Apelación en lo Criminal 3ª Sala, en cuanto a las interpretaciones en ella plasmadas refe-

ridas a la resolución del pedido de extinción de la acción penal de autos y la forma en que se abordó la cuestión con la consecuente decisión adoptada, esto es así porque la extinción de la acción penal es una cuestión de orden público, que interesa a la justicia y a los órganos jurisdiccionales, dado que implica el respeto de derechos y garantías fundamentales de la persona humana, en este caso del individuo sometido a un proceso penal, de los cuales el Poder Judicial, a través de sus órganos y por mandato constitucional del art. 247 se constituye en custodio.

El Auto Interlocutorio N° 282 de fecha 18 de noviembre del 2005 dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala es arbitrario. El mismo fue dictado en abierta contravención a disposiciones constitucionales y legales.

La arbitrariedad como defecto grave de la sentencia judicial fue definida por la Corte Suprema de Justicia en la S.D. N° 166 de fecha 18 de julio del 1985 en los siguientes términos: "...cuando ella es arbitraria y se funda en el mero capricho del Juzgador ultrapasando las atribuciones que por ley tiene el Juez de sentenciar conforme a derecho. Toda sentencia que no reúna los requisitos sustantivos y objetivos que la ley exige no es tal y por consiguiente no puede privar a una persona de sus legítimos derechos" (voto del Prof. Dr. Luis María Argaña).

Conforme a dicho fallo que sentó en nuestro derecho la doctrina de la Sentencia arbitraria, una sentencia está afectada de tal vicio cuándo: 1) existe una violación al debido proceso; 2) dictada *contra legem* ( en contraposición abierta a lo dispuesto por la legislación nacional); 3) se dicta en contraposición a las constancias de autos, a los elementos probatorios agregados por las partes y el Juzgador las omite por completo y se funda solo en sus dichos; y 4) dictada en violación de derechos y garantías fundamentales de la persona humana. El art. 256 de la C.N., en su 2° párrafo dispone: "...Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta Constitución y en la ley". A contrario sensu, la Sentencia Judicial que no tenga

como fundamento lo dispuesto por la Constitución y la ley no es válida, no puede ser considerada como tal. En varios tramos de la motivación de la sentencia en estudio se vislumbra su alejamiento de las disposiciones constitucionales y legales vigentes en la materia, las que serán puntualmente señaladas y estudiadas.

Señala el Tribunal: “...respondiendo al fundamento del peticionante podemos decir que: la ley no habla de una sentencia firme y ejecutoriada que se da con el cúmplase, sino que se haya dictado una sentencia definitiva, como en el caso de autos. (Sic)”, fs.220, con ese argumento se respondía al agravio de que la sentencia en autos no se encontraba firme y ejecutoriada por lo que la causa no se había extinguido.

Ese razonamiento jurisdiccional es absolutamente incorrecto y desprovisto de legalidad. La Sentencia es la consecuencia de un proceso penal, es la norma jurídica particular que pone fin al proceso declarando el derecho de las partes, y en este caso, más grave aún, decidiendo sobre derechos fundamentales del ser humano, como lo es una sanción penal, que implica limitaciones a dichos derechos. En este caso se dispuso una sanción que implica una privación de libertad, que si bien fue suspendida a prueba, de igual manera implica restricciones a sus derechos e impone obligaciones por un periodo de tiempo. No obstante, para que dicha norma jurídica pueda tener una efectiva vigencia, restableciendo la paz social y que no sea una mera declaración, la misma debe ser cumplida, y la ley determina que para que la misma adquiera tal condición, debe ser ya inimpugnable por las partes en razón a existir expresa o tácitamente las mismas de su derecho constitucional a recurrir, o se hayan agotado los medios impugnativos, salvo el caso del recurso de revisión que es la excepción.

Es por ello que la ley procesal determina en los arts. 153 y 154 del CPP las condiciones para la notificación de la sentencia y que llegue a conocimiento de la parte afectada el contenido de la misma, puesto que solo así las partes pueden rebatirla y ejercer su

derecho a la defensa, siempre que el sistema procesal admita otro mecanismo recursivo ante un Tribunal superior, lo que en este caso se verifica a través del Recurso Extraordinario de Casación. El artículo 136 cuando dice: una resolución definitiva hace referencia a aquella que ya no puede ser impugnada por que se agotaron todas las vías para evitar que la misma quede firme. La resolución definitiva a la que hace referencia la ley es aquella que tiene la virtualidad de la COSA JUZGADA MATERIAL, de lo contrario si solo bastara con una "sentencia definitiva" no notificada, en otras palabras que no está firme, la misma no se puede ejecutar, no hace cosa juzgada y en consecuencia no pone fin al procedimiento. Con lo cual, además se podría extender el proceso en el tiempo violando el principio del plazo razonable.

En otras palabras, debe quedar establecido que cuando la ley refiere a sentencia definitiva en el art. 136 trata de aquella que está firme y ejecutoriada, contra la que no procede recurso, salvo claro el caso del recurso de revisión, de finalidad específica y limitada. Todo ello fundado además, en una disposición del CPP por demás clara: "Art. 127. RESOLUCION FIRME. Las resoluciones judiciales quedarán firmes sin necesidad de declaración alguna, cuando ya no sean impugnables".

En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Daniel Tiby vs. Ecuador señaló respecto al plazo razonable: "Asimismo, este Tribunal ha establecido que para determinar la razonabilidad del plazo se debe tomar en cuenta que el proceso concluye cuando se dicta sentencia definitiva y firme en el asunto, con lo cual se agota la jurisdicción, y que, particularmente en materia penal, dicho plazo debe comprender todo el procedimiento, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse." (Sentencia de fecha 07 de setiembre del 2004). La Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano supranacional a cuya jurisdicción estamos sometidos en virtud a la adopción del Pacto de San José de Costa Rica como Ley 1 de fecha 14 de julio de 1989, ha determinado ya cuando se entiende que

culmina el proceso y por sobre todo que el plazo razonable comprende los recursos que pudieran presentarse, lo que nos conduce a otra parte de la sentencia en estudio, que también está desprovista de fundamento válido.

El Tribunal de apelación determino: "...si bien es cierto, por unas razones u otras, no se ha notificado en tiempo, la resolución dictada en este Tribunal, no causa agravio, en razón de que la misma es inapelable, recurso que ha desaparecido en este nuevo sistema procesal, conforme resulta de las disposiciones del art. 39 que establece la competencia de la Corte Suprema de Justicia. Sólo cabe el Recurso Extraordinario de Casación, cuyos motivos se hallan previsto en el art. 478 del CPP, que de hecho, no es lo que reclama el peticionante ni tampoco ha mencionado motivo alguno que pudiera ser objeto de dicho recurso, porque justamente las resoluciones dictadas en ambas instancia se hallan ajustadas a derechos. De ello se deduce que el hecho de no haberse notificado con anterioridad a lo realizado, no modifica en lo sustancial el derecho del condenado, por ende, no corresponde la aplicación del art. 136 del CPP(sic)" fs. 220.- En primer término el Tribunal excede el límite de su competencia, puesto que deduce que del escrito presentado por la defensa, de sus reclamos puntuales "no se ha mencionado motivo alguno que pudiera ser objeto de dicho recurso" referido al art. 478 del CPP, tácitamente realiza un análisis de admisibilidad de un posible recurso que aún no ha sido articulado y que si lo fuera no le corresponde ningún tipo de decisión sobre el mismo, ni en cuanto a su presentación o motivos posibles. La competencia para el estudio de admisibilidad y procedencia del Recurso Extraordinario de Casación es privativa de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (art. 39 y 40 del CPP), y la facultad para hacer uso del mismo le corresponde únicamente a la parte afectada, puesto que hace a su derecho a la defensa en juicio (arts. 16, 17, 137 de la C.N., art. 8 inc. 2 núm. h del Pacto de San José de Costa Rica). Por otro lado, si bien el Recurso Extraordinario de Casación, es como su nombre lo dice extraordinario, su fin es la revisión de resoluciones judiciales atacadas por su incorrección

lógico jurídica o por afectación al principio de legalidad, sobre la base de motivos específicos y cuya resolución puede: anular sentencia recurrida o dejarla firme, o modificarla de diferentes maneras conforme lo admite la legislación procesal (art. 468/480 del CPP). Pero estos presupuestos normativos no le privan de su eminente naturaleza impugnatoria susceptible de afectar sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales, siempre que las mismas no estén firmes, esta afirmación esta abonada por las previsiones legales que requieren, como requisito de admisibilidad su interposición dentro de los diez días de notificada la resolución que causa agravio, pasado dicho plazo la resolución adquiere la calidad de cosa juzgada, y ya no puede atacarse por esa vía. En otras palabras, que su interposición esté sujeta al cumplimiento estricto de presupuestos normativos tasados, no le quita su carácter de recurso válidamente articulable contra sentencias judiciales a fin de privarle de sus efectos e impedir que haga cosa juzgada, por lo cual, este recurso se incluye dentro de los mecanismos procesales impugnatorios de instancia, tal como lo afirma el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos precedentemente citado y conforme a lo dispuesto por el art. 136 que determina que el plazo se extiende 6 meses más luego de dictada la sentencia condenatoria a los fines de la tramitación de recursos. Herramientas recursivas, se entiende susceptibles de anular dichos pronunciamientos, entre los que se incluye el Recurso de Apelación Especial y el Recurso Extraordinario de Casación. Asimismo, el texto de la ley en ese punto no hace distinciones, simplemente se refiere a los Recursos contra sentencias judiciales, por lo cual no cabe la interpretación del Tribunal de Apelación en ese sentido, puesto que no se puede distinguir donde la ley no lo hace, además la interpretación pretendida, restringe el derecho a la defensa en juicio basado en una interpretación en contra del procesado en violación al art. 5 del CPP

Otra cuestión bastante llamativa es la afirmación de que ambas resoluciones dictadas en la causa se hallan ajustadas a derecho (sic) fs. 220 vlto. En este punto, el Tribunal de apelación, si

precedentemente hizo referencia a la posible admisibilidad del Recurso Extraordinario de Casación que podría ser interpuesto por el procesado, ya en esta parte directamente se coloca como revisor de su propia sentencia declarando que no existe motivo para recurrir porque su pronunciamiento, de acuerdo a su interpretación, no contenía vicio alguno. No solo se atribuye competencia que no le corresponde si no que pretende disponer del derecho del procesado a recurrir y obtener en su caso la anulación del fallo que lo agravia, todo lo cual atenta contra el art. 8 inc. 2 núm. H del Pacto de San José de Costa Rica, art. 17 de la C.N.

Por último, el propio Tribunal de apelación admite que no se procedió a la notificación inmediata de su sentencia, para luego afirmar: "...estuvo siempre libre y obligado de comparecer al Juzgado de Ejecución periódicamente, como para acercarse e interesarse de su juicio y no lo hizo el interés es la medida de la acción (sic)". Esta es otra clara interpretación *contra legem*. La notificación implica hacer conocer a la parte las decisiones adoptadas en la causa que lo involucra a fin de que actúe en consecuencia. Los arts. 153 y 154 del CPP imponen al órgano jurisdiccional la obligación de notificar las sentencias definitivas remitiendo copias de las mismas a los fines de que las partes puedan hacer uso de las herramientas procesales correspondientes, asimismo, tiene como fin que sus decisiones sean controladas públicamente, puesto que son un acto de gobierno y por último porque al ser la sentencia judicial una norma jurídica que presupone su ejecutoriedad posterior, requiere necesariamente que la misma ya no pueda ser discutida en cuanto a su firmeza, en otras palabras que sea una cosa juzgada. La notificación de la sentencia judicial tiene una doble función: por un lado hacer funcionar la garantía de la defensa en juicio (derecho a recurrir) y por otro la eficiencia del sistema (decisiones que se ejecutan y restablecen la paz social). En ambos casos, el órgano jurisdiccional se constituye en garante del derecho a la defensa en juicio, porque le importa que sus pronunciamientos sean válidos y legales y porque en definitiva todo su actuar resultaría inocuo si no asegura la ejecución de sus pronunciamientos.

Consecuentemente, es deber del órgano jurisdiccional sentenciante, en el ámbito penal (Juez penal, Juez de sentencia, Tribunal de apelación) cuyas decisiones son susceptibles de revisión por un Tribunal superior, el de notificar las mismas a las partes conforme lo dispone el art. 153 del CPP. Además, forma parte de su deber de Dirección de la regularidad del proceso, en los parámetros del art. 15 del C.P.C., por lo que aun cuando la notificación a las partes operativamente corresponde a la Secretaría del órgano (art. 45 del CPP), este actúa bajo su supervisión y control, todo lo cual permite afirmar que el órgano jurisdiccional debe velar por que sus resoluciones se notifiquen, independientemente del actuar de las partes, en cuanto a su interés de acudir voluntariamente a verificar el estado del proceso, ya que es una cuestión de orden público, que no puede ser desconocida ni vulnerada por los Jueces, cualquiera sea el ámbito de su competencia de grado en materia penal. Es por ello, y dado que el Tribunal de Apelación en lo Criminal 3ª Sala, al resolver una cuestión de orden público, como lo es la vigencia y aplicación del principio constitucional del plazo razonable, obró afectando seriamente el principio de legalidad y el derecho a la defensa en juicio, rechazando la petición de extinción de la acción penal sobre la base de argumentos arbitrarios, es que entiendo procedente declarar nulo el fallo, disponiendo en consecuencia la extinción de la acción penal en la presente causa seguida al Señor J. L. M., conforme los fundamentos expuestos precedentemente y a lo dispuesto por los arts. 16, 17, 137, 247, 256 de la C.N., art. 8 inc. 1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), arts. 5, 6, 39, 40, 127, 136, 153, 154, 480 y concordantes del CPPES MI VOTO.

A su turno, el Ministro RIENZI GALEANO manifiesta que se adhiere al voto que antecede por los mismos fundamentos.

A SU TURNO, LA MINISTRA DRA. PUCHETA DE CORRERA DIJO: Comparto y me adhiero por sus mismos fundamentos a la postura adoptada por los Ministros que me antecedieron en la emisión de opinión, en lo que hace a la DECLARACIÓN DE EX-



TINCIÓN de la Acción Penal, y en ese contexto resulta pertinente aclarar la sanción dispuesta no es imputable a la Sala Penal puesto que el expediente en estudio llegó extinto a la máxima instancia. Ello se observa fácilmente a partir de las constancias obrantes en autos principales. Así, el Recurso Extraordinario de Casación fue deducido el 23 de diciembre de 2005 (fs. 245/249) y el plazo máximo de duración (tres años y seis meses desde la notificación del acta de imputación realizada el 9 de mayo de 2001, Fs. 9) se había cumplido el 9 de noviembre de 2004, un mes antes de la presentación.

Por imperio el Art. 4 de la Ley 609/95, la Corte Suprema de Justicia, por intermedio del Consejo de Superintendencia, ejerce poder disciplinario y de supervisión sobre los tribunales inferiores, como un contralor de sus actividades judiciales.

Es por ello que, en ejercicio de sus facultades de superintendencia previstas por la Ley 609, corresponde a mi criterio, la remisión de las compulsas de estos autos al Consejo de Superintendencia, para la apertura de un sumario en averiguación y constatación de las actuaciones procesales llevadas a cabo por los profesionales abogados, auxiliares de la justicia, así como de los órganos jurisdiccionales en lo atinente a su adecuación a los plazos legales de resolución, por las dilaciones indebidas, retardo injustificado o ejercicio abusivo del derecho, configurados en la tramitación del presente proceso.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, DIJO: No procede el estudio de la segunda cuestión, dada la manera en que fue resuelta la primera, ASÍ DOY MI VOTO.

A su turno, los Ministros RIENZI y PUCHETA DE CORRERA manifestaron que se adhieren al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA N° 1474

Asunción, de del 2006

VISTOS: Los méritos del acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

ANULAR el Auto Interlocutorio N° 282 de fecha 18 de noviembre del 2005 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal Tercera Sala, por los fundamentos expuestos en el exordio que antecede.

DECLARAR la extinción de la acción penal en la causa seguida a J. L. M. por los motivos precedentes y disponer el sobreseimiento definitivo en el marco de la presente causa por imperio del art. 328 inc. 3 del C.P.P REMITIR estos autos al Juzgado competente a los fines pertinentes.

REMITIR compulsas de estos autos al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia a los efectos previstos en el exordio del presente fallo.

ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO, WILDO RIENZI GALEANO.

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 1757/2006

### **ACCIÓN.** *Extinción de la acción.*

La extinción de la acción penal por la duración máxima del procedimiento es de estudio ineludible y preferencial examen, previo a toda cuestión que hacen a las exigencias fundales implicadas en el recurso de casación ;es una cuestión de orden público y es declarable de oficio o a petición de parte, cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal, sea que se haya alegado o no su acaecimiento.

### **PLAZOS PROCESALES.** *Interrupción de plazos procesales.*

La fuga o declaración de rebeldía favorece el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia o captura de los enjuiciados.

### **PROCESO PENAL.** *Duración del procedimiento penal.*

La posibilidad de extender el plazo de seis meses, en la duración máxima del procedimiento, opera solamente cuando la sentencia primaria haya sido condenatoria y no en otro sentido.

### **QUERELLA.** *Querella adhesiva.*

El querellante adhesivo - aun cuando no lo hiciera el Ministerio Público Fiscal se halla debidamente habilitado para implementar la mecánica recursiva que estima pertinente en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales que le corresponden en calidad de víctima y que están comprometidos en el pronunciamiento jurisdiccional contra el cual se alza.

### **RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERP. POR**

**EL ABOG. J.A.C. EN LA CAUSA: "V. H. I. P. Y A.V.B. S/ LESIÓN GRAVE".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil setecientos cincuenta y siete**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte y nueve días del mes de diciembre del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y SINDULFO BLANCO, bajo la presidencia del primero de los nombrados, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERP. POR EL ABOG. J. A. C. EN LA CAUSA:" V. H. I. P Y A. V. B. S/ LESIÓN GRAVE", a fin de resolver el Recurso Extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 07 de fecha 09 de marzo de 2004, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal – Cuarta Sala - de la Capital.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO Y RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA, DIJO: El representante convencional de la querrela adhesiva interpone Recurso Extraordinario de Casación, contra el fallo más arriba individualizado y por el cual se ha

resuelto: DECLARAR la competencia de este Tribunal de Apelaciones para entender en presente recurso; DECLARAR admisible el recurso interpuesto; CONFIRMAR la S. D. N° 248 de fecha 05 de diciembre de 2.003, dictada por el Tribunal de Sentencia, en todas sus partes, por los fundamentos expuestos; ANOTAR, registrar,...”.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del recurso extraordinario interpuesto: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: La resolución recurrida es un Acuerdo y Sentencia emanado de un Tribunal de Apelación con potencialidad de poner fin al procedimiento penal, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. En cuanto a la motivación invocada por el recurrente como soporte legal para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentra verificada a cabalidad toda vez que se respalda en la casuística legal prevista en el numeral 3 del Artículo 478 del citado digesto instrumental, que atrapa, dentro de su configuración procesal típica, a la sentencia definitiva o auto interlocutorio que sean manifiestamente infundados.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el Fiscal Adjunto, encargado de la atención de vistas y traslados de expedientes de la Fiscalía General del Estado, lo pone en crisis, negándole al querellante adhesivo legitimación activa para recurrir en tanto no ha ejercido derecho impugnatorio alguno el Ministerio Público Fiscal en su calidad de titular de la acción penal pública. Sin embargo tal objeción no es compatible con la consolidada línea jurisprudencial que sobre la materia cuestionada viene sosteniendo pacíficamente esta Sala Penal, que se centraliza, básicamente, en que “...la facultad de impugnar que tiene la querrela adhesiva, independientemente de que el Ministerio Público recurra o no constituye esencialmente un medio de resguardo de sus derechos como víctima, permitiendo conjugar el interés público y el interés individual en la persecución penal, satisfaciendo las necesidades concretas del ofendido por el ilícito, otorgándole la potestad de poner

en funcionamiento los mecanismos que le aseguren una decisión más justa... “.

De ahí que se afirma que el querellante adhesivo - aun cuando no lo hiciera el Ministerio Público Fiscal - se halla debidamente habilitado para implementar la mecánica recursiva que es-tima pertinente en procura de tutelar y hacer prevalecer los intere-ses procesales que le corresponden en calidad de víctima y que – según su percepción – están comprometidos en el pronunciamien-to Jurisdiccional contra el cual se alza.

Por último, en lo que hace al tiempo y forma de interposi-ción: el recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justic-ia. Además en el escrito forense se expresa concretamente el mo-tivo y su respectivo fundamento, sin haber omitido proponer la solución que pretende. En consecuencia, al estar cumplimentadas íntegramente las exigencias formales requeridas por el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 del ritual penal, corres-ponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso de ca-sación deducido y, eventualmente, explorar la juridicidad de la cuestión de fondo controvertida. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA: LA DOCTO-RA ALICIA PUCHETA DE CORREA; DIJO: Luego de una integral evaluación jurídica del recurso traído a despacho, a la luz de la cuestión planteada, debe precisarse que el hecho de haber sorteado el resorte recursivo los requisitos de admisibilidad - en atención a las particularidades que presenta el caso - ello no implica, neces-ariamente, que se garantice directamente el estudio de la cuestión de fondo comprometida en la impugnación, toda vez que se visua-liza la potencial existencia – a comprobar - de un valladar que lo

impide y que se encuentra representada por la previsión legal contenida en el Artículo 136 del CPP, que armoniza con el Artículo 7 numeral 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) aprobada y ratificada por la Legislatura Nacional por Ley N° 1/89 y en tal carácter, integrado al ordenamiento jurídico positiva nacional en el orden de prelación establecido en el Artículo 137 de la Constitución Nacional.

El rango normativo de la institución procesal insertada en todo proceso penal - como lo es la extinción de la acción penal por la duración máxima del procedimiento - hace que su estudio sea de ineludible y preferencial examen, previo a toda cuestión que hacen a las exigencias fundadas implicadas en el recurso de casación; además porque su naturaleza la hace integrante de la órbita jurídica conocida como cuestión de orden público y es declarable de oficio o a petición de parte, cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal, sea que se haya alegado o no su acaecimiento.

Lógicamente, de concurrir los presupuestos que hacen operativos a la extinción de la acción penal no solamente sería absolutamente inocuo inspeccionar el fondo del recurso de casación, sino que se estaría juzgando una cuestión con una potestad vacía de jurisdicción que queda agotada por el efecto procesal inherente al fenómeno extintivo. Dicho en otros términos, si se verifica que el interés represivo estatal representado por el ejercicio de la acción penal se encuentra extinguida, la jurisdicción penal reclamada estaría carente de sustento material, puesto que solamente una acción penal enteramente subsistente puede conferir plenitud jurisdiccional a los magistrados con independencia del grado jerárquico del que están investidos.

En ese marco de análisis, es sabido que la extinción de la acción penal prevista en el Artículo 136 del CPP, ha sido prevista legislativamente con la finalidad de erigirlo en una estrategia ca-

paz de disminuir la exagerada sobrecarga de procesos sin definiciones y de dilaciones indebidas y asentado en el derecho de todo enjuiciado a que su suerte procesal quede dilucidada dentro un plazo razonable. En tal sentido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, salvando las dificultades interpretativas que se ha generado sobre el punto de inicio del procedimiento penal a los efectos de la aplicación de la duración máxima del procedimiento, debido a su compleja e imprecisa regulación, y considerando la trascendencia de los derechos y garantías que en el referido componente jurídico-procesal están comprometidos, ha establecido, decididamente, que el plazo comienza a computarse a partir de la notificación del Acta de Imputación, discernimiento hermenéutico plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 1.322 de fecha 24 de septiembre de 2.004, en los autos caratulados : "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por el Agente Fiscal Javier Contreras y otros, en la causa V. O. E. y otros sobre Lesión de Confianza, N° 1-1-2-2002-4964-640", en el cual, condensadamente, ha expresado : "...esta Sala interpreta –de ahora en adelante– que la duración máxima del procedimiento debe ser evaluada a partir de la notificación al imputado del acta de imputación correspondiente”.

Tal extremo, según surge del contexto del escenario jurídico que ilustra la causa, se ha dado en fecha 17 de abril de 2.001, ocasión en que los imputados entraron efectivamente en el conocimiento del Acta de Imputación (fs. 41 – Tomo I -) en oportunidad de comparecer, ambos, para la audiencia prevista en el Artículo 242 del CPP A partir de esa fecha comenzó a correr el plazo previsto en el Artículo 136 – primer párrafo del CPP- lo que significa que el 17 de abril de 2.004, de no mediar sentencia condenatoria, declaración de rebeldía o fuga de los imputados, la causa debería estar extinguida.

Adentrada a la verificación referenciada, se observa que antes del plazo de extinción indicado precedentemente, los acusados fueron juzgados en Juicio Oral y Público, dictándose la Sen-



tencia Definitiva N° 248 de fecha 05 de diciembre de 2003, por el cual el Tribunal de Sentencia Colegiado absolvió de Reproche y Pena a V. H. I. P y A. V. B. También dentro del referido circuito temporal recayó el Acuerdo y Sentencia N° 07 de fecha 09 de marzo de 2004, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal – Cuarta Sala – de la Capital, que confirmó íntegramente el fallo primario apelado por la parte querellante y que, precisamente, es ahora impugnado por la vía casatoria.

Ahora bien, resta por ver si las sucesivas resoluciones definitivas absolutorias pudieron haber incidido para que la duración máxima del procedimiento de tres años pudiera extenderse por seis meses más para permitir la tramitación de los recursos o en su caso, si se ha interrumpido el plazo de duración del procedimiento por fuga o rebeldía del imputado, conforme a las prescripciones previstas, respectivamente, en el segundo y tercer párrafo del Artículo 136 del CPP Desde esa reflexión, cabe afirmar que la primera hipótesis no se ha dado, puesto que las sentencias recaídas han sido absolutorias, mientras que la posibilidad de extender el plazo de seis meses opera, si y solamente si, cuando la sentencia primaria haya sido condenatoria y no en otro sentido. Por otra parte, tampoco se constata en el material causídico que los acusados se hayan fugado o que se haya declarado sus rebeldías, lo que de haber ocurrido, favorecía el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia o captura de los enjuiciados.

Así las cosas, el plazo de tres años que, con acierto o sin ella, el legislador penal ha previsto para la terminación del proceso ha establecido y que en el caso de autos se concretó en fecha 17 de abril de 2.004, este ha permanecido indemne e invariable, puesto que no se ha dado el presupuesto legal que condiciona la extensión del plazo de duración máxima del procedimiento (sentencia condenatoria), ni tampoco las casuísticas descritas como causales susceptibles de interrumpirlos (fuga o rebeldía). Sin embargo, el casacionista, conforme lo ilustra el cargo de Secretaria obrante a fs.

835 de autos, ha interpuesto el Recurso Extraordinario de Casación en fecha 22 de junio de 2.004, lo que implica que la articulación recursiva fue planteada estando la causa ya palmariamente extinguida.

En otras palabras, luego del intervalo temporal, comprendido entre el 17 de abril de 2001 (notificación del acta de imputación) y 17 de abril de 2004 (tres años de duración del procedimiento), en cuyo contexto se dictaron las sendas sentencias absolutorias de primer y segundo grado, sobrevino el obstáculo procesal (extinción) que agotaba – ministerio legis – la acción penal, circunstancias que ameritan un enfoque explicativo, cuanto menos desde dos vertientes; por una parte, que si la acción penal, en tanto condición imprescindible para la aplicación del derecho penal material, quedo sin vitalidad jurídica por extenuación procesal, el recurso - como modalidad fecunda e idónea para mantener en vigor su continuidad - inexorablemente también queda agotado toda vez que no tiene aptitud para revivir la acción penal fenecida de cuya efectiva vigencia, precisamente, depende.

Por otra, la consecuencia jurídica del suceso procesal detectado proyecta toda su incidencia en la imposibilidad de que esta Magistratura, ante la presencia de una causal extintiva, pueda expedirse sobre la cuestión de fondo ejerciendo su poder de jurisdicción sobre una acción penal caducada, por lo que sin emitir juicio de valor sobre el contenido de la resolución recurrida, no queda otra alternativa sino la de dictar un pronunciamiento por la que se declara, formal y expresamente, la Extinción de la Acción Penal seguida a los Sres. *V. H. I. P* y *A. V. B.*, conforme a lo dispuesto en el Artículo 136 del CPP, en concordancia con el Artículo 25 numeral 3 del mismo cuerpo legal, debiendo remitirse los autos al Juzgado de origen a fin de disponer lo que en derecho corresponda. Ante caso análogo, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia le ha prodigado similar respuesta jurisdiccional y que se encuentra plasmado, entre otros, en el Acuerdo y Sentencia N° 194 de fecha 27 de abril del 2.005 en el Expte. "Recurso Extraordinario de Casa-

ción interpuesto por el Abog. R. G. en los autos: “P. S. M. s/ Producción de Documentos no Auténticos”.

Finalmente, en las condiciones apuntadas y perfiladas en función al historial cronológico que describe el desarrollo de la causa, cabe dejar expresa constancia que la extinción de la acción penal no es atribuible a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. No obstante de ello y considerando lo resuelto, ante la eventual existencia de un desprolijo desempeño de los sujetos procesales actuantes en la tramitación de la causa, corresponde - de conformidad al Artículo 4° de la Ley 609/95, en concordancia con el Artículo 23 incisos “a” y “c” del mismo cuerpo legal – remitir copia de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia a los efectos de que en el ejercicio de sus facultades disciplinarias y de supervisión se avoque a investigar e individualizar a quienes pudieron haber asumido actitudes dilatorias, retardos injustificados o ejercicio abusivo del derecho con incidencia gravitante en la extinción de la acción penal declarada. ES MI VOTO.

A su turno, el Doctor RIENZI GALEANO manifiesta que se adhiere al voto de la preopinante por los mismos fundamentos. A su turno, el Doctor SINDULFO BLANCO dijo: Los fundamentos del recurso se encuentran contenidos en el escrito que rola a fs. 830/835 de autos, y expone como causales para que la resolución recurrida sea casada los siguientes argumentos: “...en tiempo y forma, mi parte ha interpuesto los pertinentes recursos y el organismo revisador solamente se limitó a cuestiones semánticas, sin analizar, ni considerar el fondo de la cuestión, mucho menos hacer justicia, al cual se debe tener en cuenta la negligencia del Fiscal Francisco de Vargas, debidamente acreditado en la etapa investigativa así como su tímida intervención en el juicio oral y público, razones por lo cual sube de tono su objetividad, al cual se considera que ni tan siquiera ya tuvo la delicadeza de recurrir el alevoso fallo dictado contra la víctima” (sic), fs. 831.” Señala además: “...La extinción concedida por el Tribunal Sentencia confirmada por el

Tribunal de Apelación 4ª Sala, no tuvo en cuenta las inconductas y reiterados abusos, del cual ha hecho la defensa de los acusados, y donde por último el Abogado A. F. G., procedió a DENUNCIAR ante el JURADO DE ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS a SEIS JUECES.(sic) Prosigue diciendo: "...La sentencia impugnada agravia a mi parte, como bien lo dije y lo reitero, por la clara auto contradicción que contiene, adolece de un marcado dogmatismo, consecuencia de un análisis interesadamente parcializado de las testimoniales ofrecidas, en el que se ha obviado ex – profeso, la apreciación crítica de varios elementos relevantes contenidos en la prueba esencial, que constituye la génesis de todo el procedimiento, evidenciándose la falta de consideración lisa y llana de aspectos relativos a su pertinencia o aptitud...(sic)". Concluye diciendo: "...la resolución recurrida es manifiestamente infundada, conforme a lo expuesto, contiene vicios insalvables conforme al art. 403 del CPP, contenidos en los inciso 4, 5, 8, sumados a la temeridad expuesta se impone su anulación y con costas (sic)".

Así las cosas, se tiene como fundamento casacional lo dispuesto por la norma del art. 478, que preceptúa: MOTIVOS. El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia; o 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados".

1) SUPUESTA CONTRADICCIÓN DEL FALLO RECURRIDO: Por esta casual se busca desechar posibles contradicciones que pudieran darse en el sistema judicial y las resoluciones emanadas de sus órganos jurisdiccionales, que por prescripción constitucional, art. 137 de la C.N., forman parte del ordenamiento jurídico nacional, por lo cual deben ser coherentes entre sí, conforme al principio de unidad que debe imperar en todo ordenamiento jurídico. En otras palabras, el control realizado por la Corte Suprema de Justicia en el marco del estudio del Recurso Extraordinario de Casación justamente busca, la revisión técnico jurídico de los fallos

y preservar la coherencia y logicidad del sistema jurisprudencial, de modo a que sea realmente constante y uniforme. Más, por las propias características del recurso en estudio, el escrito de interposición debe bastarse por sí mismo, no se permite al órgano revisor presumir nada, o aplicar el principio *iuranovitcuaria* en lo que respecta a los agravios de las partes. La labor revisora encuentra dos limitaciones y a su vez base de su estudio: el principio de congruencia y el de logicidad. El escrito por el que se impugnó la resolución del A – quo, es insuficiente de varias maneras, puesto que ni siquiera menciona la resolución precedente con la que existirían contradicciones. Mucho menos realiza un análisis y argumentación circunstanciada de sus motivos, incumpliendo de esta manera el requisito esencial de fundar debida y suficientemente el recurso. Por otro lado, menciona contradicción entre juicios del considerando, lo cual no puede incluirse dentro del supuesto normativo del inc. 2 del art. 478, sino más bien dentro del inc. 3, puesto que al haber contradicción de premisas, se anula la conclusión, en otras palabras, la decisión arribada, con lo cual se torna a la resolución en manifiestamente infundada. Concluyendo: la causal alegada no ha sido debidamente argumentada, careciendo de elementos para su estudio en el marco del presente recurso.

2) SENTENCIA MANIFIESTAMENTE INFUNDADA: Corresponde señalar, respecto a la aludida causal, que son aplicables las disposiciones del artículo 125 del CPP: “...Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como la indicación del valor que se le ha otorgado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación”. Asimismo, el art. 403 del mismo cuerpo legal dispone: inc. 4: “VICIOS DE LA SENTENCIA...que carezca, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del Tribunal. Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando se utilicen formularios, afirmaciones

dogmáticas, frases rutinarias o se utilice, como fundamentación el simple relato de los hechos o cualquier otra forma de reemplazarla por relatos insustanciales. Se entenderá que es contradictoria la fundamentación cuando no se han observado en el fallo las reglas de la sana crítica con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo”.

Conforme a los fundamentos expresados por el alzado, se puede constatar fehacientemente que su objetivo es la habilitación de una tercera instancia, con un reexamen del material probatorio, totalmente fuera de la competencia de este Tribunal que únicamente puede realizar control sobre la regularidad lógica y jurídica del fallo recurrido.

No obstante al analizar el fallo en cuestión, se está en condiciones de afirmar que el Tribunal revisor circunscribe su estudio a los agravios de las partes, conforme al Principio de Congruencia, ejerciendo control jurídico lógico de la resolución puesta a su consideración. En efecto, de la lectura del fallo en crisis se desprende que él mismo no se excedió su competencia, sino que por el contrario, resolvió todas las cuestiones puestas a su consideración de manera lógica, y conforme al principio de legalidad.

Tampoco se advierten infracciones respecto al estudio de los hechos y sus probanzas, es decir, tampoco cuestionó o pretendió hacer una interpretación de los hechos y la prueba, en un reexamen del material fáctico. Siendo su ámbito el exclusivamente lógico – jurídico, que es el que efectivamente realizó el Tribunal de apelación, por lo que, al no haberse extralimitado en su competencia y resuelto todas las cuestiones sometidas a su entendimiento, corresponde la confirmación de la misma, por estar ajustada a derecho.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en los arts. 137 y 256 de la Constitución Nacional; los arts. 68 inc. 5, 125, 403, 468, 477, 478 inc. 2 y 3 del CPP, debe rechazarse el

Recurso Extraordinario de Casación interpuesto, contra el Acuerdo y Sentencia N° 07 de fecha 09 de marzo de 2004, dictado por la Cámara de Apelación en lo Criminal Cuarta Sala. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 1757  
Asunción, 29 de diciembre de 2006  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por el Abog. J. A. C., en representación de la querrela adhesiva, contra el Acuerdo y Sentencia N° 07 de fecha 09 de marzo de 2004, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal – Cuarta Sala - de la Capital.

2.-DECLARAR, la Extinción de la Acción Penal seguida a los Sres. V. H. I. P. y A. V. B., por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

3.- REMITIR, copia de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia, a los efectos indicados precedentemente.

4.- REMITIR, los autos al Juzgado de origen a los efectos legales correspondientes.

5.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1759/2006**

**DECLARACIÓN TESTIFICAL.** *Principios generales.*

Que el Ministerio Público no haya llamado a los testigos para ser oídos en su sede es irrelevante, puesto que ellos pueden hacerlo o no; recalcando que la declaración válida es la realizada ante el tribunal de sentencias, no existiendo indefensión alguna.

**JUICIO ORAL Y PÚBLICO.** *Recepción de pruebas en el juicio oral.*

Las evidencias se transforman en pruebas en la audiencia de juicio oral y público; si las mismas fueron introducidas como incidente innominado en el juicio oral, significa que la defensa pudo controlar las declaraciones testificales rendidas y oponerse a su inclusión.

**EXPEDIENTE: "J. C. R. Y OTRO S/ ROBO AGRAVADO".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil setecientos cincuenta y nueve**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte y nueve días del mes de diciembre del año dos mil seis, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "J. C. R. Y OTRO S/ ROBO AGRAVADO", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 10 de Abril de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Cuarta Sala.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes,



### CUESTIONES

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y RIENZI.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado P. R. F. interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 329 del 14 de Noviembre de 2005, el Tribunal de Sentencias dispuso en su parte resolutive tener probada la existencia del hecho punible y la autoría de los acusados, condenándolos a seis y siete años de pena privativa de libertad a H.G. y J.C.R. respectivamente.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 2 de Mayo de 2006, por lo que corresponde tener la presentación como planteada en tiempo, ya que la notificación a su abogada fue hecha en fecha 17 de Abril y al condenado recurrente en fecha 18 de Abril, por cédulas de notificaciones obrantes a fojas 202 y 204 por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. La resolución recurrida es el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 18 de Abril de 2006, emanada del Tribunal de Apelación en lo Penal Cuarta Sala; esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. Y el recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso las causales previstas en los numerales 1° y 3°

del Art. 478 del Código Ritual (condena mayor a diez años con inobservancia de un precepto constitucional y falta de fundamentación). En cuanto a los motivos invocados por el mismo, el dispuesto en el numeral 1° del artículo 478 del Código Procesal Penal no puede ser analizado y debe ser dejado de lado, debido a que es indiscutible que no existen los requisitos exigidos por la ley para que pueda prosperar la misma. En este juicio no existe una condena de diez años o superior a ella, sino que la condena de autos es de siete años para el recurrente, por lo que no cabe su aplicación.

En cuanto al motivo invocado mediante al numeral 3°, amerita su inclusión ya que para ello debe analizarse ya el fondo de la cuestión. Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es abogado del condenado, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla fundado y precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar:

1) Los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado. 1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencias: En el interior del Parque Caballero una familia fue asaltada por cuatro sujetos de sexo masculino quienes les obligaron con arma de fuego y palos a entregar sus pertenencias, cosa que fue parcialmente hecha con resistencia por parte de las víctimas; así también otro señor fue asaltado con las mismas características y posteriormente una chica, quien fue atacada por un solo sujeto, y a éste la patrullera policial pudo aprehender, siendo reconocido por una de las víctimas.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva, realizó una valoración de las declaraciones testimoniales del juicio oral, a quienes asignó un importante valor por su coherencia y carga emotiva; determinó la autoría de los acusados y vio la reprochabilidad de los mismos. Expresa que algunas víctimas al ser llamadas a comisaría después de su agresión, reconocieron a algunos autores del hecho, y otra víctima reconoce el arma y a los dos condenados como autores del hecho punible sufrido.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Declara inadmisibile el estudio de la apelación y confirma de esta manera el fallo de primera instancia. Argumenta el Tribunal en su mayoría que el escrito de apelación especial no ataca defectos o inobservancia legal sino solo cuestiones fácticas, enumerando una larga lista de ellos; agrega que la defensora tomo varias posturas todas incongruentes en la apelación, lo cual hace contradictorio su escrito y por último que no observan nulidades o vicios que hagan inválida la sentencia de primera instancia.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara argumentan-

do que: 1) hay incongruencia en el dictado de la Cámara debido a que se expiden sobre tópicos que no fueron objetos de apelación, sin responder a los agravios que de verdad hizo el apelante; 2) el tribunal de apelación dictó un fallo sin estar convenientemente fundado y; 3) el tribunal de sentencias valoró declaraciones testimoniales que no fueron tenidas en cuenta por el Ministerio Público, ocultando pruebas a la defensa.

5.- Resumen de la contestación de las partes: Manifiesta el Ministerio Público el fallo de Cámara es correcto y que el recurso de casación debe ser declarado inadmisibile, puesto que el escrito es infundado y no explica claramente los motivos de su agravio.

ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, comprobando la correcta aplicación de la norma penal al hecho declarado probado; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, uno de los motivos, y el único aceptado como motivo de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada, invocado por el casacionista, debiéndose analizar si la misma cae dentro de dicho error.

Respondiendo los agravios del recurrente; en cuanto al primer cuestionamiento, esta Corte Suprema de Justicia observa que el fallo de Cámara declaró inadmisibile el recurso de apelación especial con votos de mayoría. El primer camarista que emitió voto, o sea el preopinante, declaró su admisibilidad y estudió el fondo de la cuestión, llegando a su conclusión, pero los otros dos miembros estudian la admisibilidad y la rechazan. De esta manera, es impertinente y no agravante este tópico alegado por el casacionista, debido a que el voto de minoría no lo puede afectar, puesto que lo manifestado en él no es lo resuelto y aceptado por la Cámara de Apelación. No está demás agregar sobre este tópico que el

hecho que los órganos de revisión analicen tópicos que expresamente no fueron impugnados por las partes no es tampoco agravio, puesto que deben hacerlo a efectos de detectar vicios de nulidad y de controlar la logicidad y razonabilidad del pensamiento del inferior, realizando esto de acuerdo al marco legal imperante a los efectos, por lo que este tópico debe ser rechazado.

En cuanto al segundo argumento, es falso lo argüido por el casacionista sobre que la Cámara de Apelación haya dictado un fallo infundado. Este argumento va unido al anterior ya respondido, y si se observa el voto en mayoría de la Cámara, se ve que el mismo está correctamente fundado. No puede alegar el recurrente que no está fundado el acuerdo y sentencia porque no se le responde sus agravios; la Cámara de Apelación declaró inadmisibile su recurso y es solo esto lo que debía fundar, y así lo ha hecho, conforme constancias en la resolución, por lo que este argumento también debe ser rechazado.

En cuanto al tercer y último argumento, el recurrente no puede hacer valer como nulo lo manifestado sobre las declaraciones testificales. Antes de ser llevado el juicio oral y público, solo existen evidencias y solo en dicha audiencia se transforman en pruebas, si las mismas fueron introducidas como incidente innominado en el juicio oral, significa que la defensa pudo controlar su declaración rendida ante el Tribunal de Méritos, y más aún, significa que pudo incluso oponerse a su inclusión. Todo esto se transcribe pese a que la situación en este juicio es todavía más formal y clara, ya que todas las personas cuyas declaraciones objeta la defensa, ya fueron presentadas y admitidas como pruebas en el auto de elevación a juicio oral, por lo que la defensa ya poseía el conocimiento de su existencia con mucha anterioridad; que el Ministerio Público no los haya llamado para ser oídos en su sede es irrelevante, puesto que ellos pueden hacerlo como no; recalcando que la declaración válida es justamente la realizada ante el tribunal de sentencias, no existiendo así indefensión alguna, por lo que este tópico también debe ser rechazado.

Por tanto, corresponde confirmar el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 10 de Abril de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Cuarta Sala, no haciendo lugar al recurso de casación planteado por la defensa del condenado J. C. R.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 1759

Asunción, 29 de diciembre de 2006.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 10 de Abril de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Cuarta Sala.

2.- NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 10 de Abril de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Cuarta Sala, quedando confirmada esta resolución.

3.- IMPONER las costas a la perdidosa.

4.- REMITIR estos autos al Juzgado penal competente a sus efectos.

5.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI  
GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.







# Fallos del Año **2007**



**ACUERDO Y SENTENCIA N° 08/2007**

**LEGÍTIMA DEFENSA. RECURSO DE CASACIÓN.**

No se hace lugar al recurso de casación para absolver al condenado porque jamás se ha probado, con la certeza requerida, la legítima defensa que invoca el recurrente, en el hecho investigado de homicidio doloso.

**LEGÍTIMA DEFENSA.**

Para la legítima defensa se debe considerar la situación en la que los contendientes se encontraban, las posibilidades reales de una defensa adecuada a la entidad del ataque, la gravedad del bien jurídico en peligro y la propia naturaleza humana (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**LEGÍTIMA DEFENSA.** *Elementos.*

Para que se configure la legítima defensa deben darse los elementos requeridos por la norma: a) situación de conflicto: se refiere a una agresión presente y antijurídica (consiste en una conducta humana de acción o de omisión que agrede o amenace a un bien jurídico protegido); b) la conducta que pretende ampararse en la causa de justificación debe tener una finalidad defensiva y debe ser idónea “para” defenderse, destinada a repeler eficazmente la agresión y solucionar la situación de conflicto; c) debe ser necesaria (que no exista otra alternativa menos gravosa); y d) debe ser proporcional (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**LEGÍTIMA DEFENSA.**

El acusado obró amparado en el Art. 19 del Código Penal desde el momento que no provocó la gresca que terminó en el fatal desenlace, todo lo contrario -y según los supuestos fácticos fijados

por el a-quo- abandonó voluntariamente el bar donde se hallaba la víctima, quien posteriormente fue al encuentro del acusado cuchillo en mano; al verse embestido por la víctima, el acusado empleó el “medio más leve” a su alcance (palo que servía para sujetar plantas) para repeler la agresión presente y antijurídica en su contra, actitud que demuestra su falta de intención de producir el deceso de la víctima, puesto que ni siquiera se hallaba armado (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **LEGÍTIMA DEFENSA.**

Ante la agresión de la víctima, el hoy condenado bajo ningún punto de vista estaba jurídicamente obligado a una resignada pasividad, porque nadie está obligado a soportar “lo injusto” y estaba asistido por el pleno derecho de no ceder ante él; con ello están satisfechos los presupuestos que integran el precepto penal permisivo que excluye el ilícito de la conducta al neutralizar el disvalor de la acción de la víctima (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

Corresponde hacer lugar a la casación anulando los fallos dictados en ambas instancias y absolver al condenado, cuya acción es típica, por hallarse descrita en el tipo legal de un hecho punible (homicidio – Art. 105 del C.P.) pero amparado en la causal de justificación de legítima defensa (Art. 19 del Código Penal) que excluye la antijuridicidad de su conducta porque obró repeliendo una agresión ilegítima, antijurídica y presente en su contra, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racionalidad requerida para proteger su vida (bien jurídico seriamente amenazado) (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

***CAUSA: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: “D.G.B S/ HOMICIDIO DOLOSO EN ALTOS”.***

## ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ocho

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los seis días, del mes de febrero del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo a acuerdo el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: “D.G.B. S/ HOMICIDIO DOLOSO EN ALTOS”, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación, planteado por el Abg. D.L.C., bajo patrocinio de la Abg. R.F.S., contra el Acuerdo y Sentencia N° 22, de fecha 16 de mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Cuarta Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

### CUESTIONES:

¿Es admisible el Recurso de Casación planteado?  
En su caso, ¿resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: RIENZI GALEANO, PUCHETA DE CORREA y BLANCO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR MINISTRO RIENZI GALEANO DIJO: Pasando al examen previo de la admisibilidad del recurso extraordinario de casación, planteado en los autos caratulados “D.G.B. S/ HOMICIDIO DOLOSO EN ALTOS”, surge nítidamente que el mismo fue interpuesto contra una sentencia definitiva de un Tribunal de Apelaciones (fs. 203); que fue presentado ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, y dentro de los diez días que fija la ley (fs. 220 y 225); que el escrito tiene firma de abogado, que cita como motivo

del recurso el previsto en el inciso 3) y del Art. 478 del Código Procesal Penal y que la presentación, evidentemente, se basta a sí misma. Por ello, a mi criterio, se hallan cumplidos todos los requisitos formales que hacen a la casación; consecuentemente, mi voto es por la admisibilidad del recurso.

A su turno, los señores Ministros PUCHETA DE CORREA y BLANCO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos. A la segunda cuestión deducida, el Señor Ministro RIENZI GALEANO prosiguió diciendo: El recurrente invoca como motivo de la casación el hecho de que, para él, el Acuerdo y Sentencia impugnado, el N° 22 del 16 de Mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala, de la Capital, es una decisión manifiestamente infundada, "ya que se denota que dicha resolución es un formato tipo de rechazo de una apelación, copiando textualmente las presentaciones de las partes y con una escueta fundamentación,..." (fs. 216); aunque lo que en verdad agravia al casacionista, de manera específica, es cuanto refiere a la legítima defensa planteada a favor de su defendido. Así lo reconoce a fs. 217 al transcribir, del Acuerdo y Sentencia recurrido, lo siguiente "... Y si no se ha tenido en consideración la legítima defensa, es porque los jueces no han encontrado suficientes los elementos para acreditar y así lo han expuesto en su fallo".

Es así que lo expresado por la defensa como fundamento del recurso, como puede constatarse en el escrito pertinente, se dirige más bien a una revaloración de las pruebas practicadas en autos y, por ende, a una nueva fijación de los hechos, lo que está prohibido en la casación, puesto que en la misma solamente puede corregirse errores en la aplicación del derecho de fondo o del derecho procesal, pero siempre en función de los hechos fijados por el Tribunal de Sentencia o de Mérito que, por los principios de inmediación, concentración y otros, es la única autoridad judicial que puede valorar las pruebas y, consecuentemente, en base a ellas, determinar con exactitud las circunstancias fácticas del caso.

Sin embargo, en casos extremos y por una absoluta falta de logicidad como ha sucedido, POR EJEMPLO, cuando en un caso se impuso una condena de tres años de privación de la libertad al que MATÓ en un asalto y a veinte años a los coautores que solamente robaron, pero no mataron, que sería un caso emblemático para corregir la aplicación y duración de la pena en base a los hechos fijados en Primera Instancia, porque el control casacional abarca, no sólo el aspecto legal del proceso sino también el lógico. Por consiguiente, fuera de casos extremos, como el del citado ejemplo, la parte fáctica se encuentra fuera de la fiscalización casatoria. Lo cierto es que en estos autos en estudio, el hecho investigado es, sin discusión posible, un homicidio doloso; la calificación se halla encuadrada al contexto fáctico, al igual que la condena, y todo indudablemente dentro de un marco lógico, sin que jamás se probara, con la certeza requerida, la legítima defensa que invoca el recurrente, tanto en sus escritos ante el Tribunal de Apelación, como ante esta Sala Penal.

En consecuencia, el Tribunal de Apelación no tenía otra opción sino la de confirmar la sentencia recurrida, dictada en virtud de los hechos fijados en Primera Instancia, que la Segunda no puede modificar por las limitaciones que la propia ley y el principio de inmediación le imponen. Por lo demás, leyendo detenidamente el Acuerdo y Sentencia impugnado es irrefutable que esa decisión se halla clara y manifiestamente fundada, dentro de las posibilidades que le otorga la ley de Forma. Por consiguiente, a mi criterio, la resolución del Tribunal de Apelación, cuestionada con el recurso extraordinario de casación, debe ser confirmada y, consecuentemente, rechazada la casación, con costas, por improcedente. ES MI VOTO.

A su turno, la señora MINISTRA PUCHETA DE CORREA, vota en disidencia y manifiesta cuanto sigue: A mi criterio, corresponde acoger favorablemente el Recurso Extraordinario de Casación y disponer la ABSOLUCIÓN del condenado. Esta posición encuentra su fundamento en los motivos que pasaré a exponer,

luego de una breve síntesis de los hechos definitivamente fijados en la instancia de mérito, los decisorios de ambas instancias y los reclamos puntuales de las partes intervinientes:- Resumen de los hechos que quedaron fijados en el fallo de mérito de la siguiente manera: "Se ha probado en juicio que siendo las 2.30 horas aproximadamente del día 24 de agosto del año 2003 en la vía pública, específicamente en el barrio María Auxiliadora de la ciudad de Altos fue perpetrado el hecho de homicidio doloso que costara la vida a R. A. M. de 28 años, quien falleció como consecuencia de un golpe dado a la altura de la cabeza el cual originara el traumatismo múltiple en cráneo... R. A. M. se encontraba en estado etílico, hecho corroborado con el diagnóstico médico y que inclusive llegó al lugar amenazando con un arma blanca en mano, con que mataría al acusado D.G.B en ese momento. Estos testigos hablaron de que la víctima intentó herir tres veces al acusado acertando una de sus estocadas en el mentón de este (...), quien a fin de zafarse y en estado de excitación emotiva al encontrarse y sorprenderse agredido por aquel, hizo uso de un palo de madera que sujetaba unas plantas ubicadas en el cantero de la ruta y con un golpe certero a la altura de la cabeza hizo que R. A. M. cayese al suelo inconsciente y con una herida de gran gravedad".

El Tribunal de Mérito, por Sentencia Definitiva N° 279 del 14 de agosto de 2005, CONDENÓ a: D.G.B a TRES AÑOS Y SEIS MESES de pena privativa de libertad, previa incursión de su conducta en lo previsto y penado en el Art. 105 inc. 3° numeral 1 (reproche reducido por excitación emotiva) (fs 170/176).

El Tribunal de Apelación Cuarta Sala, por Acuerdo y Sentencia N° 22 del 16 de mayo de 2006, CONFIRMÓ la condena resuelta por el A-quo. (fs. 203/206).-- Argumentos del casacionista: La defensa solicita la ABSOLUCIÓN del acusado. Funda su pretensión en el inciso 3 del Art. 478 del Código Procesal Penal. Solicita la aplicación del instituto de la legítima defensa porque la actitud de la víctima de amenazar de muerte al condenado a más de intentar clavarle con un arma blanca estaba poniendo en peligro su vida o



al menos su integridad y es lógico y racional que el acusado se defienda. (fs. 214/220). Dictamen del Ministerio Público: El Fiscal Adjunto Humberto Insfrán recomienda el rechazó del recurso porque a su criterio el Tribunal de Apelaciones ejerció el debido control jurisdiccional dentro de los límites de su competencia (fs. 245/248).

**RAZONAMIENTO EN ESTA INSTANCIA:** A mi criterio corresponde HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación y ANULAR el fallo del Tribunal de Apelación, por haber incurrido el órgano juzgador secundario en el motivo inserto en el inc. 3 del Art. 478 del Código Procesal Penal (falta de fundamentación) que habilita la casación de la sentencia, desde el momento el ad-quem pasó por alto y omitió subsanar la errónea calificación de la conducta del acusado realizada por el Tribunal de Sentencia, en detrimento de la obligación de los jueces consistente en realizar una debida fundamentación de las sentencias judiciales (Art. 125 del Código Procesal Penal y 256 de la Constitución Nacional). El fundamento de la errónea inserción de la conducta se expondrá al momento de analizar la sentencia de primera instancia.

Esta Sala Penal, al considerar el alcance del Art. 478 inc. 3), ha determinado que se sancionan con la casación no solamente los “vicios in procedendo” (inobservancia de normas procesales) en los cuales hayan incurrido los juzgadores secundarios, sino también los vicios “in iudicando”, alusivos a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva. En tal sentido ha sostenido en repetidas ocasiones que: “La falta de fundamentación requerida para que proceda la casación de la sentencia no se limita únicamente a la falta o insuficiencia de argumentos que justifiquen el decisorio, se refiere también a la errónea aplicación de la ley, consistente en la falta de correspondencia de la norma aplicable al caso al cual se la impone” (Acuerdo y Sentencia N° 445 del 20 de junio de 2005 en la causa: M. G. V. y A. G. sobre defraudación en concurso real, asociación ilícita para delinquir y otros en Caa-guazú). Similar postura se adoptó en el Acuerdo y Sentencia N°

643 del 8 de agosto de 2005 en la causa: E. I. sobre lesión culposa.- Ahora bien, en función a la facultad conferida a esta Corte por el Art. 474 del Código Procesal Penal, en concordancia con el Art. 480 del mismo cuerpo legal, y en razón de la inoficiosidad del re-envío a otro Tribunal de Apelación, corresponde decidir directamente y proceder al análisis de la sentencia emitida en el juicio oral: El Tribunal de sentencia sostuvo que no se probó la causa de justificación de legítima defensa en la conducta desplegada por D.G.B manifestando que: “el hoy acusado no demostró haber sido víctima de una agresión presente y antijurídica para justificar tal extremo, ya que la defensa sostuvo que D.G.B fue atacado y herido en forma grave y con mucho peligro para su vida (...). Lejos de la verdad, el propio diagnóstico médico expedido al acusado, destruye y hace caer por sí sola esa hipótesis, siendo que jamás hubo herida cortante certificada en el acusado, menos se certificó sutura sino que dos simples escoriaciones. Demás está decir que excoriación no corresponde a corte y mucho menos a sutura, de donde la versión traída por la defensa y el acusado no cuenta con fundamento probatorio. Al no haberse probado legítima defensa u otra causal de justificación la conducta del acusado, aparte de ser típica, resulta ser antijurídica”.

El razonamiento del Tribunal sentenciante no es correcto -a criterio de esta magistratura- en razón de que tal y como se puede observar en el fragmento transcrito en el párrafo que antecede funda la ausencia de “legítima defensa” exclusivamente en la levedad de la herida sufrida por el hoy condenado, sin tener presentes los parámetros establecidos en el Código Procesal Penal para su procedencia. Se debe considerar la situación en la que los contendientes se encontraban, las posibilidades reales de una defensa adecuada a la entidad del ataque, la gravedad del bien jurídico en peligro y la propia naturaleza humana. La tipicidad del hecho punible no fue cuestionada, ahora bien para determinar la antijuridicidad de la conducta y partiendo de la base fáctica fijada por el Tribunal de primera instancia se puede concluir que el acusado actuó amparado por el permiso legal del Art. 19 del Código Penal

“legítima defensa”, conforme el análisis que a continuación se expone: Así, el aludido artículo (19) -que hace efectiva la garantía de rango constitucional prevista en el Art. 15 de La Ley Suprema- dispone: “No obra antijurídicamente quien realizara una conducta descrita en el tipo legal de un hecho punible, cuando ella fuera necesaria y racional para rechazar o desviar una agresión presente y antijurídica, a un bien propio o ajeno”.

Para que se configure la causal alegada deben darse los elementos requeridos por la norma: a) situación de conflicto: se refiere a una agresión presente y antijurídica (consiste en una conducta humana de acción o de omisión que agrede o amenace a un bien jurídico protegido); b) la conducta que pretende ampararse en la causa de justificación debe tener una finalidad defensiva y debe ser idónea “para” defenderse, destinada a repeler eficazmente la agresión y solucionar la situación de conflicto; c) debe ser necesaria (que no exista otra alternativa menos gravosa); y d) debe ser proporcional.- El caso en análisis se adecua a los requisitos legales más arriba individualizados: a) SITUACIÓN DE CONFLICTO: Al llegar R. A. M. al lugar donde se encontraba el acusado profiriéndole amenazas portando arma blanca (cuchillo) y al intentar herirle tres veces, acertándole incluso una de las estocadas en el mentón, comete la víctima una agresión presente contra un bien jurídico protegido (vida del acusado o por lo menos su integridad física) y la agresión es antijurídica desde el momento que la conducta típica de la víctima (prevista y penada en el Código Penal Art. 105 - “homicidio” o Art. 111 (lesión) no se halla amparada a su vez en ninguna causa de justificación; b) FINALIDAD e IDONEIDAD de la conducta del acusado: D.G.B al asestar una estocada con un palo de madera que sujetaba unas plantas a la víctima en la cabeza lo hizo “para” defender el bien jurídico más elemental (su propia vida o en su defecto su integridad corporal), y su acto defensivo fue idóneo para resolver el conflicto y repeler la agresión (con arma blanca) que estaba recibiendo desde el momento que con el golpe logró evitar su lesión; c) NECESARIEDAD de la conducta: fue necesaria porque en la situación en la que se encontraba

el acusado (sufriendo la amenaza de R. A. M. y peor aún con el arma blanca presionando contra su cuello no tenía otra alternativa de conducta menos gravosa que desplegar) para repeler la agresión. Por último y en lo que hace a la d) PROPORCIONALIDAD: existe racionalidad en la conducta desplegada por D.G.B. (homicidio) para salvar el bien jurídico que estaba siendo menoscabado por R. A. M. (derecho a la vida). La DOCTRINA al analizar la conducta tolerable para la defensa, dispone: "La acción de defensa tiene que ser la requerida para la defensa. Esta calidad se determina por la intensidad real de la agresión y de acuerdo a los medios que estaban a disposición del agredido. La defensa puede llegar hasta donde sea requerida para la defensa efectiva inmediata, pero no debe llegar más allá de lo estrictamente necesario para el fin expuesto. Es por eso que el agredido ha de emplear el medio más leve, que, sin embargo, puede llegar, según el caso hasta la muerte del agresor. Esta calidad debe ser juzgada "ex ante", es decir retrotrayéndose al momento de la ejecución de la acción". (Hans Welzel. Derecho Penal Alemán. Editorial Jurídica de Chile. Traducido del alemán por los profesores Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez). A la luz de la doctrina enunciada y de conformidad a los principios que gobiernan el instituto de la legítima defensa suficientemente analizados, se puede concluir que el acusado obró amparado en el Art. 19 del Código Penal desde el momento que no provocó la gresca que terminó en el fatal desenlace, todo lo contrario -y siempre según los supuestos fácticos fijados por el a-quo- abandonó voluntariamente el bar donde se hallaba R., quien posteriormente fue al encuentro del acusado cuchillo en mano. Al verse embestido por la víctima, el acusado empleó el "medio más leve" a su alcance (palo que servía para sujetar plantas) para repeler la agresión presente y antijurídica en su contra, actitud que demuestra su falta de intención de producir el deceso de la víctima, puesto que ni siquiera se hallaba armado.

Ante la agresión de la víctima, el hoy condenado bajo ningún punto de vista estaba jurídicamente obligado a una resignada pasividad, porque nadie está obligado a soportar "lo injusto" y esta-

ba asistido por el pleno derecho de no ceder ante él. Con lo que se concluye que están satisfechos los presupuestos que integran el precepto penal permisivo que excluye el ilícito de su conducta al neutralizar el disvalor de la acción de la víctima. En resumen: Por todo lo expuesto corresponde HACER LUGAR a la casación anulando los fallos dictados en ambas instancias y ABSOLVER a D.G.B., cuya acción es típica, por hallarse descripta en el tipo legal de un hecho punible (homicidio – Art. 105 del C.P.) pero se halla amparada en la causal de justificación de legítima defensa (Art. 19 del Código Penal) que excluye la antijuridicidad de su conducta porque obró repeliendo una agresión ilegítima, antijurídica y presente en su contra, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racionalidad requerida para proteger su vida (bien jurídico seriamente amenazado). En cuanto a las costas corresponde imponerlas a la querrela que se opuso a la pretensión favorablemente acogida, con sustento legal en el Art. 269 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno, el señor MINISTRO BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto del Ministro Preopinante, DR. WILDO RIENZI GALEANO, por los mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 08

Asunción, 06 de febrero de 2007.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto en estos autos.

RECHAZAR, costas, por improcedente el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abg. D.L.C., bajo patrocinio de la Abg. R.F.S., y en consecuencia,

CONFIRMAR el Acuerdo y Sentencia N° 22, de fecha 16 de mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Cuarta Sala.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: WILDO RIENZI GALEANO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 18/2007**

**ERROR JUDICIAL.**

La consignación errónea del nombre del condenado no reviste tal entidad como para producir la nulidad de un fallo, puesto que evidentemente se trató de un error material, que no hace al fondo de la cuestión debatida, no afectando tampoco su derecho a la defensa, ni constituye un vicio *in procedendo* nulificante de la resolución judicial, por lo que pudo subsanarse a través de una aclaratoria y que por imperio del 475 CPP puede ser subsanado ante la Corte.

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación.*

No son sinónimos ni equivalentes el objeto del juicio (hechos debatidos) y la tipificación legal (calificación jurídica), estos son interdependientes entre sí y se producen de manera sucesiva dentro del proceso penal, puesto que en primer término se delimitan los hechos en discusión (objetos) para luego realizar la subsunción de los mismos a la norma penal (calificación jurídica).

**HECHO.** *Calificación.*

El art. 400 del CPP, confiere la potestad al Tribunal de sentencia de modificar la calificación jurídica conferida con anterioridad a los hechos discutidos, siempre que lo haga saber a las partes a fin de preservar su derecho a la defensa en juicio.

**EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: “S. A. S. S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA AUTONOMIA SEXUAL”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Diez y ocho**

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los trece días, del mes de febrero, del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "S. A. S. S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA AUTONOMIA SEXUAL", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por la Abg. Z.P.D.F., en representación del encausado S.A.S., contra el Acuerdo y Sentencia N° 72, de fecha 11 de Octubre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo penal, Tercera Sala, de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú. Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

¿Es admisible el recurso de casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

Para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: RIENZI GALEANO, BLANCO Y PUCHETA DE CORREA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI GALEANO DIJO: El Recurso Extraordinario de Casación fue interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 72, de fecha 11 de Octubre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo penal, Tercera Sala, de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú (fs. 131), que confirmó la S.D. N° 56 del 27 de junio de 2005, dictado por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la citada circunscripción, precedido por el Juez de Liquidación y Sentencia N° 1, Dr. Efrén Giménez Vázquez, por el que se condenó al acusado S. A. S., defendido de la recurrente, a la pena privativa de cinco años (fs. 109).



De la lectura del escrito que contiene el recurso se desprende: a) que la casación fue presentada ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia; b) dentro de los diez días de notificada de la resolución de 2ª Instancia (fs. 181 y 186), dándose así cumplimiento a las previsiones del Art. 480 en concordancia con el Art. 468, ambos del Código Procesal Penal; c) que la resolución impugnada es, innegablemente, una sentencia definitiva dictada por un Tribunal de Apelación, por lo que su carácter de objeto del recurso extraordinario (Art. 477 CPP) Es incuestionable; d) que la recurrente invoca uno de los motivos que hace a la casación, el establecido en el Inc. 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal; e) que es indudable el interés de la casacionista para deducir el recurso; y f) que acompañan a la presentación la copia de la decisión recurrida y la cédula de notificación pertinente y, además es evidente que el escrito se basta a sí mismo y que no es de libre elaboración. Por todo ello, es indiscutible que se hallan reunidos los requisitos formales exigidos para el planteamiento del recurso extraordinario con lo que, a mi criterio, es admisible el estudio del fondo de la casación interpuesta y así debe ser declarado.

No obstante, para una mejor aclaración de la importancia de esta primera cuestión, a pesar de que sólo se refiere a requisitos formales, entiendo sumamente conveniente señalar que, asimismo como la admisibilidad del recurso extraordinario de casación permite pasar al estudio del fondo de la cuestión planteada, al abrir la competencia de la Sala Penal para el control casatorio; la inadmisibilidad hace que el recurso no entre, no ingrese en el proceso penal, dado que la decisión impugnada, en ese caso, “no es ni sería susceptible del recurso extraordinario de Casación”, o sea, no corresponde ni correspondería plantear dicho recurso y, por ende, “la sentencia (o el auto) de Alzada deviene firme con efecto retroactivo al día en que se dictó...” según la unánime opinión de autores como los Dres. Juan Carlos Hitters, Jorge A. Clariá Olmedo, María Cristina Barberá de Riso, Oscar R. Pandolfi, Narciso J. Lugones, Sergio O. Dugo y muchos otros que escribieron específicamente sobre éste y otros recursos extraordinarios.

A su turno, los Doctores BLANCO y PUCHETA DE CORRERA, manifiestan que se adhieren al voto que antecede, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI GALEANO PROSIGUIÓ DICIENDO: La recurrente apoya su pretensión en lo previsto en el Inc. 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, es decir, en que la decisión impugnada es una sentencia “manifiestamente” infundada; lo cual significa que ella, prácticamente, se halla inmotivada, ya que manifiestamente infundada no quiere decir simplemente insuficiente, oscura, escasa, imperfecta, deficiente, limitada o exiguamente fundada, evidentemente, sino carente de fundamentación.

Ahora bien, pasando a la lectura detallada, minuciosa y completa del recurrido Acuerdo y Sentencia del Tribunal de Apelación, es fácilmente comprobable que esa resolución no se encuentra “manifiestamente infundada”, como lo aduce la recurrente. Al contrario, de ella surge que la decisión en recurso tiene contestadas las tres cuestiones, planteadas por el Tribunal de Apelación, conforme a las disposiciones pertinentes del Código Procesal Penal y del Código Penal y en función al contenido del proceso, del acta del juicio oral y público y de la sentencia consiguiente; sin olvidar el examen que hace (fs. 131 vlto.) de los fundamentos del recurso de apelación especial (fs. 123) y de la contestación fiscal (fs. 129).

Por otro lado, las alegaciones de la recurrente en el presente recurso extraordinario (fs. 182) son prácticamente las mismas de la apelación especial (fs. 123), puesto que se pasó atacando más a la sentencia de Primera Instancia que a la decisión recurrida, el Acuerdo y Sentencia del Tribunal de Apelación, con lo que el recurso extraordinario de casación carece de sustento efectivo y eficiente.

En las condiciones indicadas y en particular por hallarse suficientemente fundada la decisión del Tribunal de Apelación, recu-

rrida con el recurso extraordinario de casación, éste se vuelve indudablemente improcedente. En consecuencia, cimentado y apoyado en lo brevemente expuesto y, a la vez, haciendo mías las manifestaciones del Sr. Agente Fiscal Adjunto respecto al recurso interpuesto; en mi opinión, no corresponde hacer lugar a la casación planteada por improcedencia. ES MI VOTO.

A su turno, el DOCTOR BLANCO dijo: Coincido plenamente con las aseveraciones vertidas por el distinguido colega preopinante y en ese sentido, a los efectos de ahondar más en el tema corresponden algunos juicios aclaratorios.

En virtud al Acuerdo y Sentencia N° 72 de fecha 11 de octubre del 2005 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, 3ª Sala de la Circunscripción Judicial del Alto Paraná y Canindeyú se dispuso: "...1. ADMITIR el Recurso de apelación especial integrado por la abogada Z.P.D.F., contra la S.D. N° 56 de fecha 27 de junio de 2005, dictado por los Jueces Penales de Sentencia EFRÉN GIMENEZ, GRACIELA FLORES DE ORELLA Y CARLOS VÍCTOR BORDÓN de ésta Circunscripción Judicial. 2. DECLARAR que el fallo no se halla afectado de vicios anulatorios. 3. CONFIRMAR la sentencia apelada. 4. REMITIR los autos al Tribunal de origen, a los efectos de dar cumplimiento al apartado VII del fallo dictado. 5. ANOTAR, registrar y notificar y remitir copia a la Exma. Corte Suprema de Justicia... (Sic)". A su vez, el Tribunal de Sentencia resolvió: "...1.....2....3....4. CALIFICAR la conducta antijurídica de S.A.S. dentro de las previsiones de la norma positiva, en los Arts. 128 inc 1 del C.P., en concordancia con el art. 39 del CPP. CONDENAR al acusado S. A. S. a la pena privativa de libertad de cinco años (sic)".

La Abogada recurrente, defensora del condenado, circunscribió el objeto de su impugnación en los siguientes puntos: a) Falta de identificación precisa del procesado ya que en el juicio oral y público se lo ha juzgado como S. A. S. y no sí a S. S. A. identidad real de su defendido (fs. 182); b) Omisión en la determinación del

objeto del juicio en cuanto a su calificación jurídica (el Ministerio Público acusó por el art. 135 del C.P. Abuso sexual en niños y fue condenado por el hecho punible de Coacción sexual, art. 128 del C.P.); c) Ausencia de valoración de elementos probatorios por parte del Tribunal de Sentencia y confirmados por el Tribunal de Apelación.

El Ministerio Público con su parte señaló que de conformidad a lo dispuesto por el art. 400 del CPP, el Tribunal de sentencia, es quien fija definitivamente la calificación jurídica del hecho objeto del juicio, por lo que no existe omisión en cuanto a dicho punto. Por otro lado en lo referente a la identificación del procesado entiende que se incurrió en un error material, y que en el dispositivo de la misma constan sus datos reales, por lo que solicita que esta Sala Penal haga uso de la potestad normativa del art. 475 del CPP, en el sentido de rectificar dicho desliz, que en nada afecta el fondo de la cuestión. Por último, en cuanto a la valoración de elementos probatorios, entiende que se encuentra fuera del ámbito de control habilitado por el Recurso Extraordinario de Casación, razones por las cuales solicita se rechace la impugnación interpuesta por improcedente y se proceda a la rectificación del mismo en el extracto decisivo pertinente.

A los efectos de plasmar de manera ordenada el análisis de la procedencia del recurso, se realiza en primer término el estudio de cada uno de los puntos cuestionados por el recurrente:

a) Falta de identificación precisa del procesado: de acuerdo a las alegaciones de la defensa el fallo debe ser anulado en razón a que en la sentencia se condenó a una persona cuya identidad no corresponde a la del procesado. El Ministerio Público alega que fue un error involuntario y que en la parte dispositiva constan los datos correctos del procesado. Esta cuestión fue sometida a consideración del Tribunal de Apelación, conforme al escrito de impugnación (fs. 123) en términos similares a los planteados en esta

instancia, no obstante ello el Tribunal de alzada omitió pronunciarse al respecto.

En ese orden de ideas, si bien no se ha dado respuesta a un agravio formulado oportunamente, dicho argumento no reviste tal entidad como para producir la nulidad de un fallo, puesto que evidentemente se trató de un error material, que no hace al fondo de la cuestión debatida, no afectando tampoco su derecho a la defensa, ni constituye un vicio in procedendo nulificante de la resolución judicial, por lo que pudo subsanarse a través de una aclaratoria y que también, por imperio del art. 475 del CPP, puede ser saneado en esta instancia.

Concomitantemente el art. 76 in fine del CPP dispone: “...IDENTIFICACIÓN. ...La duda sobre los datos obtenidos no alterará el curso del procedimiento y los errores sobre ellos podrán ser corregidos en cualquier oportunidad”. La norma procesal en este caso sienta el principio de que “...el proceso se constituye contra la persona no contra su nombre”, el hecho de que exista un error en la identificación del procesado no quiere decir no haya cometido el hecho o que no pueda ser sometido a proceso. Admitir ello sería pretender que aquella persona que por diversas razones no se halla registrada en las oficinas públicas respectivas (Registro Civil de las Personas y Policía Nacional) y que esté sospechada por atentar en contra del ordenamiento jurídico, sea inmune al poder punitivo del Estado en razón de ello. Tal como lo afirma la doctrina: “...Lo importante en el proceso penal es que la persona sometida a proceso sea la misma contra la cual se dirige la pretensión penal (identidad física del imputado)” (Proceso Penal Comentado- Javier Llobet Rodríguez pág. 319, Mundo Gráfico S.A., San José - Costa Rica).

En ese orden de ideas y entrando en la tarea saneadora, el referido art. 475 del CPP dispone: “RECTIFICACIÓN. Los errores de derecho en la fundamentación de la resolución impugnada, que no hayan influido en la parte dispositiva no la anularán, pero serán

corregidos en la nueva sentencia, así como los errores u omisiones formales y los que se refieran a la designación o el cómputo de las penas". Conforme a las constancias de autos, a fs. 20, fue agregada una copia autenticada de la cédula de identidad civil del condenado, en la que figura como nombre y apellido el de S. S. A. Asimismo tanto en el acta de audiencia sustanciada para la imposición de medidas cautelares (art. 242 del CPP), fs. 21, como en el acto del Juicio Oral y Público (fs. 117 vlto.) consta que el procesado declaró llamarse S.S.A. por lo que corresponde se rectifique tal error y quede sentado que el ciudadano juzgado en autos es S.S.A.

Aclarando tal punto, corresponden ciertas consideraciones en relación con el actuar de los órganos intervinientes, en cuanto a su deber de identificar precisamente a las personas sometidas a proceso. La norma procesal dispone en varios tramos que se deben determinar claramente los datos personales del procesado (art. 76, 87, 247, 302, 347, 363, 398, 404 del CPP) ello porque de lo contrario se afecta la seguridad jurídica, puesto que se podría llegar al absurdo de condenar a una persona individualizada de una manera cuando que en realidad es otra, afectándose derechos de un tercero que nada tiene que ver con el fondo de la cuestión, pero que podría incluso encontrarse con antecedentes judiciales que no le correspondan, con las graves consecuencias que esta situación acarrea. Por otro lado, toda persona, desde su nacimiento tiene derecho a una identidad y a que se preserve la misma, el derecho a la identidad y a su protección tiene carácter de fundamental, por lo cual tanto el imputado tiene derecho a que sea identificado de la manera en que lo fue al momento de su inscripción en los registros pertinentes, así como un tercero de ser protegido de incursiones arbitrarias del poder punitivo del Estado y sus órganos persecutorios por un error o peor aún, incumplimiento de sus propios deberes.

Asimismo, la afectación arbitraria de los derechos de un tercero por un error en cuanto a la adecuada identificación del procesado o condenado, acarrea la responsabilidad del Estado y una

tarea jurisdiccional de rectificación, lo cual implica además dispendio innecesario de la actividad judicial. Es por ello, que tanto los representantes del Ministerio Público, como los órganos jurisdiccionales deben prestar especial cuidado en su proceder en cuanto a ello. Resulta inconcebible afirmar la imposibilidad de su identificación o que erróneamente durante todo el proceso se consigne que el procesado es S. A. S. Y/O S. S. A., cuando que al inicio de la causa fue agregada una copia de su cédula de identidad civil que fue certificada por una Secretaria Actuarial. Con todo, si existiera alguna duda al respecto, la ley determina los medios procesales para disipar cualquier incertidumbre que pudiera existir o anomalía detectada en dichas documentaciones a través de las acciones civiles correspondientes. Al no procederse de esa forma, la copia autenticada de la cédula de identidad civil agregada en autos, instrumento público, resulta válida por imperio de la ley, y debió considerarse lo consignado en ella como los datos certeros del procesado y no mantener una situación incierta durante todo el proceso.

En razón de ello, considero oportuno, además de rectificar el error en el que se incurrió al identificar al procesado S. S. A., llamar la atención de los órganos jurisdiccionales intervinientes y del Ministerio Público en cuanto al incumplimiento de sus obligaciones procesales, ello por que compete a esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia velar por el recto actuar de los órganos intervinientes en el proceso penal y evitar este tipo de situaciones que originan una actividad jurisdiccional recursiva innecesaria. En otras palabras, la causa tuvo que llegar a esta instancia para corregir un error que debió ser subsanado ya en su inicio y que no lo fue por omisión injustificada de los mismos.

b) Omisión en la determinación del objeto del juicio en cuanto a este agravio argumenta la recurrente: "...El fallo revisado por el Tribunal de apelaciones es nula, puesto que en primer lugar no se ha determinado con precisión el objeto del juicio, basta con dar lectura del acta del juicio, se podrá advertir que el Ministerio

Público acusó por el hecho punible de abuso sexual, previsto en el art. 135 del Código Penal. La defensa en base a la acusación tanto expuesta en el juicio como la presentada en la etapa intermedia, ha realizado la defensa en base a los argumentos de la tipificación consignados en su momento. Conforme acta del juicio oral y público, el Tribunal colegiado de sentencia, ya en la etapa de alegatos advierte a la defensa que el proceso que se está llevando por el supuesto hecho punible contra la autonomía sexual y que en la etapa final del juicio advierte que no se había precisado aún el tipo legal, a los efectos de la calificación advirtiéndole a la defensa que la conducta del imputado podría eventualmente ser subsumida dentro de las previsiones del art. 128 o 135 del Código Penal. Que en este contexto obviamente se ha violado principios elementales del debido proceso así como del derecho que tiene todo procesado de preparar su defensa, de conocer el objeto del juicio (sic)", fs. 183/184.

En este punto, el Tribunal de apelación realizó debidamente su tarea motivadora a fs. 179/180 consta su razonamiento en cuanto dichos agravios, de los cuales se observa una corrección interpretativa y una adecuada aplicación de la ley procesal penal. Tal como lo afirma, no existió lesión alguna y las críticas argüidas por la recurrente carecen de fundamento legal. Conforme a los agravios expuestos en el presente Recurso, la recurrente sitúa en calidad de sinónimos o más bien de equivalentes el objeto del juicio (hechos debatidos) y la tipificación legal (calificación jurídica), cuando que en realidad son interdependientes entre sí y se producen de manera sucesiva dentro del proceso penal, puesto que en primer término se delimitan los hechos en discusión (objetos) para luego realizar la subsunción de los mismos a la norma penal (calificación jurídica).

Por otro lado, el art. 400 del CPP, confiere la potestad al Tribunal de sentencia a modificar la calificación jurídica conferida con anterioridad a los hechos discutidos, siempre que lo haga saber a las partes a fin de preservar su derecho a la defensa en juicio. En



ese sentido, conforme al acta del juicio oral y público, se constata que se advirtió al procesado de tal posibilidad a lo que la defensa solicitó plazo de un día, siendo ello concedido por el órgano juzgador (fs. 120) por lo cual en ningún momento hubo indefensión y se actuó conforme a derecho, respetando las garantías acordadas para el procesado, por lo cual las alegaciones de la defensa no encuentran sustento valedero y deben ser rechazadas en razón a su notoria improcedencia.

c) Ausencia de valoración de elementos probatorios: El agravio formulado no encuentra sustento legal, la casacionista pretende por esta vía el examen de los hechos y sus probanzas, lo cual está absolutamente vedado al Tribunal revisor, dada la especificidad de motivos para su interposición y procedencia.

En efecto, el Recurso extraordinario de casación es un medio de impugnación de rigor formal destinado a la corrección lógico jurídico de los fallos definitivos producidos por los Tribunales de Justicia. A través del mismo es posible corregir errores de aplicación de la ley, del procedimiento o contradicciones internas o externas de dichos actos normativos, pero de manera alguna se puede transitar por la cuestión fáctica, dado que ello es privativo del Tribunal de Sentencia ante quien se alega los hechos y se produce la prueba. Toda propuesta recursiva que conlleve su análisis está fuera de la competencia del Tribunal de Casación. Los supuestos fácticos invocados por la recurrente, tienen relación con cuestiones de hecho, sus probanzas y al valor asignado a los mismos, razones estas que imposibilitan el tratamiento válido de los mismos, debiendo ser desestimados por improcedentes.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal el art. 256 de la Constitución Nacional y los arts. 76, 400, 475, 478 inc. 3 del Código Procesal Penal, el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 72 de fecha 11 de octubre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Tercera Sala de la circunscripción Judicial de

Alto Paraná y Canindeyú, debe ser rechazado por así corresponder en derecho. ES MI VOTO.

A su turno, la Doctora PUCHETA DE CORREA, manifiesta que se adhiere y comparte los sus mismos fundamentos los votos que anteceden. Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, que certifico, quedando acordada la sentencia que sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 18

Asunción, 13 de febrero de 2007

VISTO: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado. NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la defensa del condenado S. S. A. en contra del Acuerdo y Sentencia N° 72, de fecha 11 de Octubre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo penal, Tercera Sala, de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú conforme los fundamentos expuestos en el exordio de la presente sentencia.

RECTIFICAR el error material incurrido en el Acuerdo y Sentencia N° 72 de fecha 11 de octubre del 2005 y en la Sentencia Definitiva N° 56 de fecha 27 de junio del 2005, en cuanto a la identidad del condenado S. S. A., conforme a lo dispuesto por el art. 475 del Código Procesal Penal y comunicar la misma a los órganos pertinentes.

LLAMAR la atención a los órganos jurisdiccionales intervinientes y del Ministerio Público en cuanto a su deber de identifica-

ción precisa del procesado y en razón a las desprolijidades detectadas, conforme al exordio de la presente resolución.

REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a sus efectos.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 24/2007

### CONTROL DE LOGICIDAD Y LEGALIDAD.

Cuando el tribunal de alzada se avoca al conocimiento de los hechos lo hace en principio a través del restringido marco del control de la logicidad de los asertos que el tribunal de juicio expresa sobre los mismos, resultando de este modo verificable la situación de insuficiencia probatoria o su inadecuada explicación, lo que no presupone ponderaciones relativas a la valoración probatoria del órgano ordinario dictante, manteniéndose incólume la efectiva vigencia de los principios de intangibilidad de los hechos e intangibilidad de las pruebas, que precisamente son los que niegan cobertura legal a la revaloración *ex novo* de aquellos elementos.

### INSTIGACIÓN.

El instigador no se presenta en forma directa en la escena del crimen, a lo que añadido, de ordinario, por este mecanismo de participación, se recurre a la inducción precisamente para evitar todo contacto o contaminación con la ejecución del hecho delictivo; máxime considerando que en el *modus operandi* acreditado existe una relación de superioridad de mando del instigador con los instigados, lo que constituye, según la doctrina dominante, el paradigma de instigación punible y corrientemente, causante de grandes daños al sistema financiero de un país.

### INDICIOS.

Si bien los indicios no son medios de pruebas autónomos, son hechos o circunstancias conocidas del cual se infiere, por si sola o conjuntamente con otros, la existencia o inexistencia de otro hecho desconocido, mediante una operación lógica basada en normas generales de experiencia o en principios científicos o técnicos especiales, lo que implica su palmaria adscripción a las rigurosas reglas de la sana crítica que por su asociación intelectual tiende a ampliar

cuantitativamente el objeto y los medios de pruebas pero sin incitar a que las mismas sean obtenidas y valoradas al margen del referenciado sistema evaluador que los orienta e informa.

### **INDICIOS.**

Hoy en día ya no se discute que los indicios tengan aptitud probatoria, con la condición de que sean unívocos y no anfibológicos, vale decir, que la relación entre los hechos conocidos (indiciarios) debidamente acreditados, no puedan relacionarse con otro hecho que no sea el hecho desconocido, cuya existencia se pretende demostrar (indicado); y que para la valoración de las mismas se exige una consideración conjunta y no un examen separado o fragmentario, puesto que la meditación independiente de cada indicio, desnaturaliza la esencia que es inherente a este tipo de prueba.

### **PRUEBA.**

La libertad probatoria es reconocida como la potestad para acreditar todos los hechos y circunstancias relacionadas con el objeto del proceso por cualquier medio de prueba regulado en el ordenamiento jurídico y que, salvo las excepciones previstas en la ley, son susceptibles de ser libremente valoradas por los aplicadores del derecho en función a las reglas de la sana crítica en forma armónica e integral.

### **RECURSO DE APELACIÓN.**

El recurso de apelación especial se asemeja al recurso extraordinario de casación, es más se ha dicho que constituye una suerte de casación encubierta, donde no se puede provocar un nuevo control de los elementos fácticos y jurídicos del caso concreto, es decir que es indudable que esta sala penal así como el tribunal de apelación no puede modificar en manera alguna los hechos fijados por el tribunal sentenciante, como tampoco puede modificar la evaluación que de tales hiciera aquel.

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

La finalidad de la casación es concretamente el control técnico jurídico a través del examen del derecho sustantivo o procesal, mientras que el reestudio de los hechos está excluido de su alcance.

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

El recurso de casación no constituye una nueva instancia sobre los hechos, no puede controlar el acierto o desacierto del juicio al cual arriba el *ad quem*, salvo supuestos de vicios lógicos o legales que habiliten el estudio de lo resuelto en apelación por la vía de la arbitrariedad o del absurdo.

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

El supuesto de contradicción entre un fallo y otro anterior, que constituye motivo de casación en el código procesal penal, presupone necesariamente que el órgano jurisdiccional que dictó la resolución haya otorgado un diverso tratamiento legal a cuestiones similares, por la aplicación o interpretación diferente de normas idénticas.

### **RECURSO DE CASACIÓN.** *Control de logicidad y legalidad.*

Cuando el tribunal de alzada se aboca al conocimiento de los hechos lo hace en principio a través del restringido marco del control de la logicidad de los asertos que el tribunal de juicio expresa sobre los mismos, resultando de este modo verificable la situación de insuficiencia probatoria o su inadecuada explicación, lo que no presupone ponderaciones relativas a la valoración probatoria del órgano ordinario dictante, manteniéndose incólume la efectiva vigencia de los principios de intangibilidad de los hechos e intangibilidad de las pruebas, que precisamente son los que niegan cobertura legal a la revaloración *ex novo* de aquellos elementos.

**EXPEDIENTE: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA AGENTE FISCAL VICTORIA ACUÑA RICARDO EN LA CAUSA: V.O.D.E Y OTROS SOBRE LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Veinte y cuatro**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diez y nueve días, del mes de febrero, del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO Y VÍCTOR NÚÑEZ por inhibición del DOCTOR SINDULFO BLANCO, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "V.O.D.E Y OTROS SOBRE LESIÓN DE CONFIANZA Y OTROS", a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Agente Fiscal Victoria Acuña Ricardo, contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 15 de septiembre del 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Tercera Sala de la Capital, integrado por los Magistrados Gerardo Báez Maiola, Oscar Paiva Valdovinos y Carmelo A. Castiglioni. Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear lo siguiente

**CUESTIONES:**

¿Es admisible el Recurso de Casación interpuesto?  
En su caso, ¿Resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: RIENZI GALEANO, PUCHETA DE CORREA Y NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI GALEANO DIJO: el Recurso Extraordinario de Casación fue interpuesto por la Agente Fiscal Abogada Victoria Acuña, en

contra del Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 15 de septiembre de 2006 (Conforme al Acuerdo y Sentencia Aclaratorio N° 59, de fecha 20 de septiembre de 2006), dictado por el Tribunal de Apelación, Tercera Sala, de la Circunscripción Judicial de Asunción. Cabe advertir, que el Recurso fue interpuesto dentro del plazo legal de (10 días). Asimismo, la resolución recurrida es una Sentencia Definitiva emanada de un Tribunal de Apelación que puso fin al procedimiento, por lo que el objeto de la casación a que hace alusión el Art. 477 del CPP se halla cumplido. En cuanto al fundamento del recurso alega como motivos de sus pretensiones los previstos en el artículo 478, numerales 2 y 3 del CPP. Por tanto, estando contemplados los requisitos formales pertinentes, corresponde declarar admisible para su estudio el recurso impetrado. ES MI VOTO.

A su turno, la Doctora PUCHETA DE CORREA dijo: Al respecto, coincido con el colega preopinante en el sentido de declarar la admisibilidad del Recurso Extraordinario de Casación deducido puesto que, desde la perspectiva de la impugnabilidad objetiva, la resolución recurrida es el Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 15 de septiembre de 2006 (Aclarada su numeración por el Acuerdo y Sentencia N° 59 de fecha 20 de septiembre de 2006), dictados por el Tribunal de Apelaciones -Tercera Sala- de la Capital con potencialidad de poner fin al procedimiento penal; es decir, dotado de la cualidad de definitiva, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido.

En cuanto a las motivaciones invocadas por la recurrente como soportes legales para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentran verificadas a cabalidad toda vez que se respaldan en las casuísticas previstas en los numerales 2 y 3 del Artículo 478 del citado digesto instrumental, que reconoce, dentro de su catálogo motivacional, a las sentencias o autos que sean contradictorias con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia o a las Sentencias Definitivas o Autos interlocutorios que sean manifiestamente infundados, sin que exista impedimento legal alguno que vede la posibilidad de imple-



mentar en forma concomitante ambas cláusulas casatorias, que tampoco se excluyen recíprocamente. Las circunstancias apuntadas, si bien habilitan la continuidad del análisis de los demás presupuestos formales, no significa que al explorar la cuestión de fondo de la resolución impugnada tenga que necesariamente adolecer, total o parcialmente, de los defectos que se denuncia pues la configuración efectiva de las mismas deben tener el alcance legal, doctrinario y jurisprudencial que en cada una de ellas subyace.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, la representante del Ministerio Público Fiscal, en tanto titular de la acción pública ejercitada en la causa, se halla debidamente habilitada para implementar la mecánica recursiva que estima pertinente en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales de la sociedad que - según su percepción - están comprometidos en el pronunciamiento jurisdiccional contra el cual se alza, según se desprende del Artículo 268 de la Constitución Nacional y sus correlatos reglamentarios que recepcionan los Artículos 3 y 39 de la Ley N° 1.562 (Orgánica del Ministerio Público), el Artículo 449 y demás concordantes del digesto instrumental penal.

Por último, en lo que hace al tiempo y forma de interposición: El Recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Además en el escrito forense se expresa concretamente el motivo y su respectivo fundamento, sin haber omitido proponer la solución que pretende, consistente en que previa declaración de nulidad del fallo recurrido, por decisión directa, sea confirmada la Sentencia Definitiva dictada por el Tribunal de Sentencia. Por consiguiente, al estar cumplidas las exigencias formales requeridas para la admisión recursiva conforme a lo dispuesto en el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 del código ritual, corresponde suscribir la ponencia positiva sobre la presente cuestión, quedando habilitado el acceso para explorar la juricidad de la cuestión de fondo controvertida. Es mi voto.

A su turno, el Doctor NÚÑEZ dijo: Se adhiere al voto del Señor Ministro RIENZI GALEANO, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI GALEANO PROSIGUIÓ DICIENDO: Analizados los fundamentos del Recurso incoado, la resolución impugnada resolvió admitir el Recurso de Apelación Especial interpuesto por los Defensores del ciudadano L.A.G.M., y en consecuencia, Revocar la S.D. N° 193 del 05 de junio de 2006 (la cual condena al procesado L.A.G.M. a 6 años de pena privativa de libertad, por decisión directa, según escrito glosado a fojas 29-71 autos.

Expone la recurrente los agravios sufridos, en los siguientes términos: El Tribunal de Apelación en lo Penal ha dictado un fallo manifiestamente infundado y contradictorio con precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia; y específicamente en cuanto a que 1) que el Tribunal de Apelaciones se extralimitó en sus competencias y atribuciones al realizar un examen ex novo del proceso; 2) que el Tribunal de Apelaciones no ejerció un debido control jurisdiccional de Legalidad; 3) que el Tribunal de Alzada realizó una valoración aislada de indicios; 4) El Tribunal de Apelaciones falta a la verdad al sostener una supuesta incongruencia entre el acto conclusivo, los alegatos y la sentencia; 5) La inexacta interpretación jurídica del Tribunal de Apelaciones respecto a la inexistencia de la instigación en cadena en la Legislación Penal Paraguaya; 6) La Resolución discutida en Alzada contiene el vicio de que no existe una formación unitaria en la voluntad jurisdiccional del voto en mayoría; y 7) El fundamento del Tribunal de Apelaciones se erige sobre la falsa creencia de que son nulas las declaraciones de los testigos sobre los cuales pesa condena firme.

Por su parte, los Abogados E.B.C. y J.I.G.M., representantes de la defensa del justiciable, al contestar el traslado corrídole por providencia de fecha 15 de noviembre de 2006, y que les fuera notificada por cédula de notificación de fecha 16 de noviembre de 2006, refutan cada una de las impugnaciones de la fiscal intervi-

niente y en conclusión solicitan el rechazo del Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Agente Fiscal, por no reunir los requisitos establecidos en el Art. 478 del Código Procesal Penal, solicitando a su vez la confirmación in totum del Acuerdo y Sentencia N° 220 de fecha 05 de septiembre de 2006, y la respectivas aclaratorias 58 y 59 dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala, conforme al escrito obrante a fojas 80-175 de autos.

Realizando un análisis con relación a la procedencia del Recurso Extraordinario de Casación, establecido en el Art. 478 del Código Procesal Penal, éste prevé exclusivamente la interposición del recurso mencionado en los siguientes casos: "...1) cuando la Sentencia de condena se imponga una pena privativa mayor de diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; 2) cuando la Sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia, o 3) cuando la Sentencia o el auto sean manifiestamente infundados", Es decir, la finalidad de la casación es concretamente el control técnico jurídico a través del examen del derecho sustantivo o procesal, mientras que el reestudio de los hechos está excluido de su alcance. En este último sentido se ha expresado la recurrente, al exponer fundamentos que constituyen una expresión de agravios, más propios de un Recurso de Apelación, que la búsqueda del control casacional propio y exclusivo de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Así, el estudio de la casación versará sobre la desviación del ejercicio del poder jurisdiccional del Tribunal de alzada que se configura únicamente en los errores de derecho que hacen a la existencia o al significado de la norma jurídica, o a los que contenga el fallo al aplicar el derecho. El Recurso de Casación no constituye una nueva instancia sobre los hechos. Esto ya lo ha reiterado esta Sala, la casación no puede controlar el acierto o desacierto del juicio al cual arriba el Ad-quem, salvo supuestos de vicios lógicos o legales que habiliten el estudio de lo resuelto en apelación por la vía de la ARBITRARIEDAD o DEL ABSURDO.

También en esta Sala se ha señalado anteriormente que el Recurso de Apelación Especial se asemeja al Recurso Extraordinario de Casación, es más se ha dicho que constituye una suerte de Casación encubierta donde no se puede provocar un nuevo control de los elementos fácticos y jurídicos del caso concreto, es decir que es indudable que esta Sala Penal así como el Tribunal de Apelación no puede modificar en manera alguno los hechos fijados por el Tribunal Sentenciante, como tampoco puede modificar la evaluación que de tales hiciera aquel. En cambio, cuando ha de resolver acerca de la cuestión de la errónea aplicación de la ley sustantiva, tiene necesariamente que revalorar, no los hechos en sí mismos, sino los hechos en relación a la norma consagrados en nuestro sistema penal.

Seguidamente y conforme a lo apuntado se analiza el Recurso interpuesto bajo el filtro de la competencia casacional, sobre los supuestos agravios argüidos por la casacionista, para determinar si corresponde o no la nulidad del fallo impugnado, y las consecuencias jurídicas eventuales correspondientes.

En este sentido, el Tribunal de Apelaciones no se extralimitó en sus competencias y atribuciones, sino necesariamente como lo apuntado precedentemente tuvo que revalorar, no los hechos en sí mismos, sino los hechos en relación a la norma, es decir lo que el Tribunal de Alzada efectuó en su oportunidad al realizar un supuesto examen ex novo del caso concreto, es si las conclusiones obtenidas responden a la sana crítica y a las reglas de la logicidad, y si la motivación expuesta es clara, completa y emitida con arreglo a las normas, con lo que debe ajustarse a la motivación legal (1). La doctrina y jurisprudencia de esta Sala Penal, admite que mediante el Recurso de Apelación Especial de la Sentencia se realice (2) un debido control jurisdiccional de Legalidad y Logicidad, mediante el cual se rechace cualquier arbitrariedad o absurdo en la sentencia de grado, habiéndose ajustado en el presente caso el Tribunal de Apelaciones al ámbito de estudio de su competencia. (3) Así, la decisión del Tribunal Ad-quem es la correcta cuando decide

respecto a la incongruencia entre la Acusación original escrita del Ministerio Público, los hechos concretos establecidos en el Auto de Apertura a Juicio, y el plasmado en la Sentencia Definitiva (4). Igualmente, la doctrina penal dominante determina que la interpretación jurídica del Tribunal de Apelaciones respecto a la inexistencia de la Instigación en Cadena en la Legislación Penal Paraguaya es la correcta (5), puesto que el Código Penal regula esta figura solamente para los casos “Tentativa de instigar a un Crimen”, regulada en el artículo 34 del C.P.; por lo cual no era aplicable al caso, como una extensión de la disposición del artículo 30 de la misma norma. Así mismo, no encontramos que la Resolución discutida en Alzada contenga un vicio en la formación unitaria en la voluntad jurisdiccional del voto en mayoría (6), en cuanto al fundamento del Tribunal de Apelaciones respecto a la “nulidad de la admisibilidad o de la valoración” de las declaraciones de testigos condenados, cuando se trata del mismo juicio, sobre los mismos hechos y sobre todo cuando estos han depuesto como imputados primariamente y luego como testigos a pesar de la condena firme en su contra (7). Justamente, al analizar el Recurso, observamos que la recurrente se agravia contra el Acuerdo y Sentencia en cuestión, básicamente porque revocó la sentencia condenatoria que se le impuso al acusado, absolviéndole por decisión directa, por la supuesta incorrecta aplicación del principio de inmediación, de la logicidad de las sentencias, y de las reglas de valoración probatoria; y porque en la cuestionada resolución de alzada se inobservaron reglas como el deber de la debida fundamentación de la sentencia, y de la contradicción del fallo con jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

En tal sentido, seguidamente, me limitaré exclusivamente, a observar alguna presunta inobservancia del deber de la debida fundamentación de la sentencia, y a la incurrancia de la contradicción de fallos.

En primer lugar, no se hace lugar al Recurso de casación basado en la causal de sentencia manifiestamente infundada cuando

el Tribunal de Apelaciones aplicó correctamente las reglas de la sana crítica y no ha vulnerado los principios lógicos que gobiernan la elaboración de los juicios: *“Manifiestamente infundada no significa insuficiente, deficiente, inhábil, inexperta, defectuosa, pobre, parca o escasamente fundada, sino clara, ostensible, obvia y evidentemente injustificada, vana o inmotivada, pues, si no es así, la casación no procede, precisamente por lo extraordinario del recurso, que no permite otra interpretación de la disposición legal del inc. 3 del Art. 478 y tampoco una interpretación analógica o más extensa de lo que ella expresa clara y terminantemente”*.

Es bien sabido que toda Sentencia está sujeta al control del proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento. Tanto el A-quo, como el Ad-quem deben dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la Sentencia.

Ya lo tiene anotado esta Sala Penal, que el autor Augusto Mario Morello, en su *“Análisis de la Nueva Casación Penal”*, señala que *“la misma -la casación- tiene como objeto el control de violación o infracción de la ley, incurrida en sentencia de mérito”*. Por su parte, el jurista argentino Fernando de la Rúa, en su libro: *“La Casación Penal. El Recurso de Casación Penal en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”*, expresa: *“LÍMITE. Mediante el recurso sólo se puede intentar una revaloración jurídica del material fáctico establecido en la sentencia. A diferencia del Recurso de Apelación que provoca un nuevo examen del caso por parte del Juez Ad-quem, tanto bajo el aspecto fáctico como bajo el jurídico, el de casación únicamente admite la posibilidad de que el Tribunal realice un nuevo examen del objeto bajo el segundo aspecto, o sea, una revisión jurídica de la sentencia”*. (Ac. y S. N° 899 del 23/08/2002).

Por otra parte, también se ha expuesto anteriormente por esta Sala Penal que el supuesto de contradicción entre un fallo y otro anterior, que constituye motivo de casación en el Código Procesal Penal, presupone necesariamente que el órgano jurisdiccional que dictó la resolución, haya otorgado un diverso tratamiento legal a

cuestiones similares, por la aplicación o interpretación diferente de normas idénticas. En este sentido, como vimos, el fallo impugnado, en realidad reproduce el lineamiento de doctrina y jurisprudencia, no solo nacional, sino también internacional.

Cotejando los otros argumentos cuestionados en el fallo impugnado, se puede afirmar que el Tribunal de Alzada ha sostenido por medio de un pormenorizado y metódico estudio, autorizado doctrinariamente respecto a la adecuada aplicación de las reglas de la sana crítica, sin que ello perjudique o contraríe el Principio de Inmediación, acerca de la inexistencia de pruebas que verifiquen la instigación de L.A.G.M. en la Lesión de Confianza de otros. Ello no implica, como opina la Fiscalía, un nuevo estudio de los hechos, si bien se ha insistido nuevamente en recrear de manera extensa algunos aspectos del caudal fáctico al efecto de que ésta Sala perciba que el Tribunal de Alzada se equivocó en su fallo, lo que constituye como ya se expresara, un intento de que la Corte Suprema estudió -por vía de la casación- hechos y circunstancias, como efectivamente ocurrió en autos.

En conclusión, el Acuerdo y Sentencia objeto de Recurso por la Agente Fiscal, no se sostiene fundadamente en ninguna de las causales invocadas y atendiendo a las consideraciones expuestas precedentemente y a las disposiciones legales pre mencionadas, el Recurso Extraordinario de Casación interpuestos por la Agente Fiscal, debe ser rechazada por improcedente. ES MI VOTO.

VOTO EN DISIDENCIA, A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: Tal como lo he ilustrado en ocasión de expedirme sobre la primera cuestión, los respectivos embates recursivos giran sobre dos casuísticas motivacionales contempladas en el Artículo 478 del CPP, que particularizándolo en el caso concreto, se circunscribe a afirmar que el Acuerdo y Sentencia, cuya casación se pretende, por una parte, es contradictorio con un fallo anterior emanado de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y por otra, que el refe-

renciado pronunciamiento tribunalicio es manifiestamente infundado. Ahora bien, a partir de la fijación de los soportes casatorios aludidos, sobre cada uno de ellos la recurrente, aunque promiscuamente, irradia cuestionamientos que se diversifican. Respecto al primero de ellos como demostrativo del carácter contradictorio del fallo impugnado, cita una serie fallos dictados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que - desde la óptica de la casacionista - es contradictorio con el sometido a inspección jurídica en esa instancia, y lo es - afirma, precedida de una explicación genérica de la contradictoria alegada, con abono de citas doctrinarias - en el sentido de que el Tribunal de Apelaciones ha revalorado las pruebas que sirvieron de base a la sentencia primaria, lo que es contradictorio con los precedentes citados por las que se ha negado tal posibilidad por transgredir los principios de inmediatez, concentración y oralidad y a los que acceden solamente los jueces de sentencia y por ende, los únicos habilitados para la valoración de las pruebas.

Sobre la segunda causal invocada, atribuye el mentado Acuerdo y Sentencia ser portador del vicio que describe la norma en cuestión y que, en lo pertinente, fueron señalados por el preopinante en contexto del compendiado relatorio que ha expuesto, a los que me remito por razones de brevedad, sin que ello implique compartir con las respuestas jurisdiccionales que se le ha prodigado, toda vez que sobre ítems puntuales que habré de desarrollar sostengo posturas no coincidentes y que serán deducibles del esbozo evaluativo que delinearé en lo sucesivo y naturalmente la incidencia de los mismos en el desenlace jurisdiccional contrapuesto que propugnare con la implementación de los dispositivos procesales que, en lo pertinente, autorizan el digesto ritual en aplicación.

En ese trance y a la luz del escenario jurídico que proyecta la recurrencia en examen, cabe someterlo a un minucioso escrutinio procesal retrospectivo que permitirá dilucidar si las causales alegadas se han verificado efectivamente, en qué medida y en su ca-



so, la dimensión jurídica de su gravitación en la calidad juzgadora del fallo recurrido y, en consecuencia, según lo que el caso me sugiere, volcar mi convicción, positiva o negativa, en lo concerniente a la reclamación de la casacionista. A tal efecto, se impone una prolija separación de las causales invocadas por la recurrente y un estudio independiente de cada una de ellas.

En ese orden de ideas, en lo que hace a la primera causal (Art. 478, numeral 2 del CPP), comparto plenamente los argumentos vertidos por el preopinante para desestimarlos, puesto que, si bien es cierto, es línea jurisprudencial conteste y uniforme que es materia vedada al Tribunal de Apelaciones la revaloración ex novo del tejido probatorio recepcionado y meritado por el Tribunal de Juicio Oral, en tanto que es un principio cardinal de nuestro proceso penal -basado en instancia única sobre cuestiones de hecho - que el Tribunal de mérito es soberano - por los principios de inmediación, oralidad, contradicciones, etc. - en la valoración integral y armónica de los elementos probatorios rendidos en juicio y en función a las reglas de la sana crítica. De ahí que solamente a él le atañe el deber legal del examen integral de las pruebas, basadas en la libertad probatoria, como una unidad; pero también es cierto que en el caso de autos no se percibe tal proceder en la actividad de contralor jurisdiccional ejercida por el órgano de alzada.

El hecho de que el órgano tribunalicio, en el Acuerdo y Sentencia que ha dictado, haya anegado de pasajes de la sentencia primaria - tal como lo ha observado la casacionista - si bien, no es recomendable por revestir poca ortodoxia procesal y tiende a alentar confusiones motivacionales, no implica necesariamente que se haya incurrido en una revaloración del material probatorio, sino que se percibe de su atenta lectura que emergen como parámetros referenciales o bases analíticas a partir de los cuales se ha examinado si en la tasación de las pruebas se ha aplicado correctamente las reglas de la sana crítica y demás principios que regulan su apreciación jurisdiccional.

Y sobre este punto es importante insistir que cuando un Tribunal de Alzada, en el examen de un recurso, se aboca al conocimiento de los hechos lo hace en principio a través del restringido marco del control de la logicidad de los asertos que el Tribunal de Juicio expresa sobre los mismos, resultando de este modo verificable la situación de insuficiencia probatoria o su inadecuada explicación, lo que no presupone ponderaciones relativas a la valoración probatoria del órgano originario dictante, manteniéndose incólume la efectiva vigencia de los principios de intangibilidad de los hechos e intagibilidad de las pruebas, que precisamente son los que niegan cobertura legal a la revaloración ex novo de aquellos elementos.

En ese contexto, atendiendo al contenido del fallo, que se puede captar que el Tribunal de Apelaciones estimó la existencia de deficiencias valorativas en que ha incurrido el A-quo para arribar al veredicto conclusivo, lo que motivó la transformación de la condena por la absolución del acusado, más allá, reitero, de las discrepancias que he de sostener sobre temas puntuales que se ha esgrimido en el mentado fallo recurrido, pero que son extraños a la esfera de las sentencias contradictorias, sino más bien propias, de las sentencias manifiestamente infundadas a las que haré oportuna referencia en el marco del análisis de dicha causa. En consecuencia, sin perjuicio de la salvedad formulada, y a la luz de las consideraciones expuestas, el motivo alegado como fundamento de la casación es inoperante y como tal, la misma debe ser rechazada por improcedente.

En relación a la segunda causal (Artículo 478, numeral 3 del CPP) - en cuyo contexto la recurrente se ha explayado exponiendo las razones por las que el Acuerdo y Sentencia se encuentra alcanzado por dicha cláusula casacional - cabe observar que desde esa arista e instruida acabadamente de los términos del fallo recurrido y la pluralidad de cuestionamientos formulados contra el mismo es que habré de sentar posturas interpretativas y evaluativas disímiles a la sostenida, en mayoría, por el órgano de alzada dictante

del fallo que son avalados por quien me precede en la emisión del voto.

Precisamente, las referidas divergencias que en los párrafos sucesivos bosquejaré proyectarán ineludiblemente sus consecuencias en sentido inverso a la decisión absolutoria cuya confirmación se postula.

Adentrada en ese campo de análisis, debe admitirse, al menos desde mi punto de vista, que la multiplicidad de argumentos esgrimidos por el Tribunal de Apelaciones para llegar a la decisión liberatoria del acusado, por oposición a la sostenida en la sentencia originaria, no se perfilan como productos de una adecuada interpretación de las instituciones de fondo y forma comprometidas en el caso concreto, lo que hace resentir severamente las bases angulares sobre los que descansa el referido pronunciamiento. Así, a partir de un exhaustivo seguimiento de las secuencias de la causa, no se divisa la existencia de la alegada incongruencia (referido a la figura del instigador atribuido al acusado) entre acusación inicial, auto de apertura a juicio y sentencia, toda vez que tengo por corroborado que el Ministerio Público Fiscal lo imputó y acusó por Lesión de Confianza (Art. 192 inc. 1° y 2° del C.P.) En grado de Instigador (Art. 30 del C.P.), desistiendo, en la audiencia preliminar, del hecho punible de Asociación Criminal en grado de autor, pero manteniéndose firme sobre la figura de la instigación. Tal extremo lo confirma la calificación contenida en el auto de apertura a juicio.

Las razones de tal proceder fueron muy bien explicadas por la recurrente, por lo que las suscribo íntegramente por razones de brevedad. Al respecto debe considerarse que el proceso penal, estructuralmente, está formado por una serie gradual, progresiva y concatenada de actos procesales, mediante los cuales se procura la verdad sobre la existencia de un hecho punible y, en su caso, para hacer actuar la ley penal sustantiva en el caso concreto. Como que en el proceso penal existen principios y garantías de diversas je-

rarquías que deben ser observados, la ley procesal establece requisitos para los actos procesales y las secuencias de los mismos con los demás en tanto no son compartimientos estancos.

Entiendo que la garantía básica y aglutinadora que todo proceso penal demanda es el derecho a la defensa que abarca, según su formulación constitucional, variados matices captados por la ley de rito como reglamentaria de la ley superior que le sirve de fuente. Una de sus manifestaciones procesales es el principio de congruencia que en nuestro proceso penal, conforme al orden secuencial de las diversas etapas que lo componen, esta anegado de prescripciones que tutelan tal principio, que ya se enraíza en la primera etapa del procedimiento, toda vez que el acta de imputación (Artículo 302 inc2) exige la descripción sucinta del o los hechos imputados, de modo tal a que el enjuiciado, desde el inicio del proceso, tenga acabado conocimiento del hecho que se le atribuye y en función a tal conocimiento pueda ejercer a plenitud el derecho a la defensa. Lo refuerza, en su culminación, al requerir que la acusación (Artículo 347 inc. 2) tenga una relación precisa y circunstanciada del hecho punible que se atribuye al acusado. En la etapa intermedia, el mentado principio es receptado cuidadosamente en el Artículo 463 del CPP, para operar como depurador de la plataforma fáctica y del plexo probatorio al servicio de la delimitación del factum a ser concretado por el órgano sentencian- te en el acto conclusivo del proceso, dispositivo que concatena, ya en la etapa del juicio oral y público, con la normativa contenida en el Artículo 400 del CPP por virtud del cual - con las salvedades que describe y que son ajenas al caso en estudio - está vedado que la sentencia tenga por acreditados otros hechos u otras circunstancias extrañas a las descriptas en la acusación y admitidos en el auto de apertura a juicio.

Del sucinto procesal expuesto se concibe la proyección del principio en las diversas etapas del procedimiento penal y su finalidad estriba en que la sentencia decida sobre aquellos hechos que fueron materia de acusación y sobre la base de una construcción

fáctica diversa de la que fue objeto de la acusación formulada; lo que de darse, equivaldría a un juzgamiento sobre hechos sorprendidos no tenidos en cuenta oportunamente. Por cierto, la unidad esencial de objeto entre la acusación y la sentencia como ratio legis del principio de congruencia, no es exigida por puro amor a una simetría ritual, sino para asegurar la defensa del acusado y evitar que a éste se le condene por un hecho sobre el que no tuvo posibilidad de ejercer adecuadamente el derecho a la defensa.

Ahora bien, al trasladar el historial causídico sobre los lineamientos interpretativos esbozados, no vislumbro que el principio de congruencia haya sido violentado y por ende, vulnerado la garantía de la inviolabilidad de la defensa en juicio, puesto que el acusado, desde un principio, a partir de la imputación, ha entrado en conocimiento pleno y amplio del hecho punible que se le atribuía y el carácter de su participación y a partir del cual, con el asesoramiento de su defensa técnica, pudieron ejercer a plenitud y sin cortapisas todos los derechos procesales de los cuales son legítimos acreedores y en ese contexto diseñar y poner en práctica la estrategia defensiva que estimaban pertinentes. Tampoco en la acusación, sobre la instigación, se ha modificado el hecho ni la calificación jurídica de la imputación originaria, habiendo sido formulada en términos unívocos y precisos, palmariamente idóneos para denotar exactamente el hecho punible y la condición de partícipe atribuídole y con el cual quedó circunscrito el objeto del juicio; sosteniéndose tal extremo en el inicio de la audiencia oral y pública.

Similar correspondencia, como acto procesal subsiguiente, se percibe en la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Colegiado de Sentencia que - independientemente de que haya sido revocada - respecto a dicho principio se ha mostrado como respetuosa de la necesaria correlación o coincidencia entre el supuesto de hecho acusado y el contenido de la decisión plasmada en ella, sin variar siquiera la calificación jurídica primigeniamente sugerida por el Ministerio Público Fiscal, lo que da la pauta que se ga-

rantizó las formas sustanciales del proceso relativas a la imputación, acusación, defensa, prueba y sentencia, dejándose indemne el principio de congruencia. Da la impresión que el A-quem se ha dejado seducir por la argumentación defensiva que reclamaba la inobservancia del referido principio, pero solapadamente puesto que hacía alusión al desconocimiento del contenido de los elementos probatorios ofrecidos para acreditar los hechos, pero no de los hechos mismos. De ahí que tales cuestionamientos debían desarrollarse en la Audiencia Preliminar que es la etapa del proceso en el que las partes, recíprocamente, pueden exigir lo que se pretende probar con los medios de pruebas ofrecidos de modo tal a que el Juez los admita o los rechace según sean legales, pertinentes y conducentes o no.

En la dirección apuntada, ante similares controversias intentadas por vía casacional, se ha expedido esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia por Acuerdo y Sentencia N° 1066 de fecha 21 de noviembre de 2005, dictado en los autos caratulados: "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Defensor Público Juan Pablo Mendoza, en representación del condenado H.I.A. en el juicio P.M.G. y Otros s/ Posesión y Tráfico de Estupefacientes y drogas peligrosas", igualmente, en el Acuerdo y Sentencia N° 864 de fecha 06 de septiembre de 2006, recaído en los autos: "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Defensor Público del Fuero Penal Abg. Yamil Coluchi Báez en la causa: V.L.M. y A.A.P.F. s/ Hecho Punible c/ la Ley 1340/88".

Igualmente, considero desacertada la interpretación tribuna-licia en tanto declara la nulidad de los testigos que depusieron en la causa, en razón de haber resultado condenados en la misma (O.N.O, C.P, V.O.D.E, R.G y J.G.U). Desde mi óptica y considerando que en nuestra jurisdicción punitiva rige la regla instalada en el Artículo 172 del CPP, que, bajo el epígrafe de Medios de Prueba, dispone: "*Búsqueda de la verdad. El Juez, el Tribunal y el Ministerio Público buscarán la verdad con estricta observación de las disposiciones establecidas en este código*", permite comprender que en el proceso

penal la verdad se busca por medio de las pruebas y es exigencia que éstas, para adquirir plenitud conviccional, hayan sido obtenidas con estricta observancia a las reglas procesales que lo regulan.

Dicha prescripción legal es complementada por el Principio de Libertad Probatoria recepcionada por el Artículo 174 del CPP, toda vez que este último y con el mismo propósito, tiende a ampliar cuantitativamente el objeto y los medios de pruebas pero sin pregonar ni alentar que las mismas sean obtenidas al margen de la regulación legal de cada una de ellas. De ahí que se afirme que la Libertad Probatoria, básicamente, es reconocida como la potestad para acreditar todos los hechos y circunstancias relacionadas con el objeto del proceso por cualquier medio de prueba regulado en el ordenamiento jurídico y que, salvo las excepciones previstas en la ley, son susceptibles de ser libremente valoradas por los aplicadores del derecho en función a las reglas de la sana crítica en forma armónica e integral.

Por cierto, su advenimiento es un avance del régimen probatorio que - al sustituir al viejo sistema de la tarifa legal que estaba sujeto a reglas muy rígidas de admisión y valoración (Ej. El Art. 238 inc. 21 del Código Procesal Penal derogado) - permite a las partes intentar probar todo cuanto quieran en relación con los hechos justiciables para hacer nacer o reafirmar la convicción de los juzgadores sobre las tesis que sostienen en el juicio, a condición claro está, que las mismas sean lícitas y no estén exceptuadas.

Apoyada en esa línea de razonamiento, no se visualiza que la ley procesal penal establezca prohibiciones expresas a que en carácter de testigos depongan aquellos que fueron condenados en la misma causa, máxime considerando que sus suertes procesales ya han merecido una decisión judicial firme. Por consiguiente, la declaración testifical (obligados a decir la verdad) de los condenados en una causa en la que ya fueron juzgados por ende, ya no puede irrogarles perjuicios, puesto que están protegidos por la prohibición del doble juzgamiento y la proscripción de revivir

procesos fenecidos (salvo la revisión favorable) establecidos en el Artículo 17 numeral 4 de la Constitución Nacional y el Artículo 8 del CPP

Ahora bien, aún en la hipótesis de que la declaración de los mismos podrían comprometerlos en un hecho punible distinto al que fueron sancionados penalmente, están cubiertos por una cláusula que opera como una excepción prevista en la ley, específicamente instalada en el Artículo 330 del CPP, en virtud de la cual les asiste el derecho a no contestar los interrogatorios que los pueda exponer a un enjuiciamiento penal o comprometer su honor, asegurándose de ese modo la vigencia de la normativa constitucional (Art. 18) por el que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo. Desde luego, en las condiciones apuntadas, los testigos en cuestión no dejan de estar expuestos a incurrir en falso testimonio.

De lo expuesto se sigue que dichos testimonios integran la esfera de la libertad probatoria y la determinación de la mayor o menor eficacia conviccional de tales declaraciones dependen exclusivamente de la aplicación de las reglas de la sana crítica por parte del tribunal de juicio. El argumento de que los testigos deben ser terceros, calidad que no revisten los condenados en la misma causa, no resulta atendible, toda vez que a la víctima, en el caso que asuma rol de querellante, el código no solamente le reconoce el derecho, sino también la obligación de testimoniar cuando es citado, a costa de que se declare el abandono de la querrela en caso de no hacerlo sin justa causa (Artículo 294 inc. 1 del CPP). Lo referenciado precedentemente permite deducir que la condición de tercero no es exigencia de la prueba testimonial.

Asimismo, desde otro ángulo, el A-quem ha transitado por carril evaluativo equivocado al afirmar que el Ministerio Público Fiscal confunde el patrimonio del BCP con los de los Bancos en Liquidación (Unión y Oriental), puesto que son distintos y son los de estos últimos, al salir del país, lo que ocasionaron el hecho, no habiendo sido materia de juicio las conversaciones y reuniones



relacionados con el patrimonio del BCP. Sin embargo, del contexto general del juicio y en particular de la sentencia, surge palmariamente que la conducta instigadora del acusado está relacionada con los fondos de los Bancos de Liquidación, ejerciendo influencia sobre los agentes liquidadores de tales instituciones bancarias, propiciando la consumación - por parte de estos últimos - del hecho punible de Lesión de Confianza debidamente probada y con sentencias condenatorias firmes.

Discrepo también del razonamiento que esboza el Tribunal de Apelaciones en cuanto endilga defecto al fallo primario por señalar expresamente que no hubo prueba material o física para demostrar la instigación. Si bien los indicios no son medios de pruebas autónomos, con hechos o circunstancias conocidas del cual se infiere, por si sola o conjuntamente con otros, la existencia o inexistencia de otro hecho desconocido, mediante una operación lógica basada en normas generales de experiencia o en principios científicos o técnicos especiales, lo que implica su palmaria adscripción a las rigurosas reglas de la sana crítica que por su asociación intelectual tiende a ampliar cuantitativamente el objeto y los medios de pruebas pero sin incitar a que las mismas sean obtenidas y valoradas al margen del referenciado sistema evaluador que los orienta e informa. De ahí que un sentencia condenatoria - como en el caso - puede válidamente fundarse en pruebas indiciarias punto sobre el cual volveré en otro acápite de la ponencia que sostengo.

Tampoco suscribo el argumento del A-quem, no obstante de que haya afirmado su disputabilidad, en cuanto niega la conducta instigadora no directa del acusado a falta de llamadas, mensaje, clave o signo alguno o promesa que haga pensar que hubo instigación a los Liquidadores de los Bancos Unión y Oriental quienes son los autores del hecho antijurídico doloso de Lesión de Confianza. En tal sentido, como bien lo expresó el Tribunal de Sentencia el instigador no se presenta en forma directa en la escena del crimen, a la que añadido, de ordinario, por este mecanismo de parti-

cipación, se recurre a la inducción precisamente para evitar todo contacto o contaminación con la ejecución del hecho delictivo; máxime considerando que en el *modus operandi* acreditado existe una relación de superioridad de mando del instigador con los instigados, lo que constituye, según la doctrina dominante, el paradigma de instigación punible y corrientemente, causante de grandes daños al sistema financiero de un país.

Sobre la materia, explica Sebastián Soler, en su obra "Derecho Penal Argentino", Tomo I, Editora Argentina, Pag. 293: *"Desde el punto de vista objetivo... debe evitarse toda errónea interpretación de la expresión "directamente" empleada por la ley para calificar la acción de instigar. La palabra no ha sido usada en sentido objetivo, queriendo decir inmediata, sin persona interpuesta, sino de otro distinto. La instigación puede ser mediata, es decir, puede haber sido el instigado a su vez el instigador: A comunica a B su deseo de hacer matar a X y B se ofrece para buscar el Ejecutor C desconocido de A. Según se ve, la expresión no tiene un sentido objetivo, sino subjetivo; no quiere decir que se "haya determinado al autor directamente", sonó que se haya "determinado directamente", es decir que la instigación este psíquicamente dirigida a un hecho determinado; que a ese hecho la determinación sea dirigida directamente. Se refiere al carácter de la acción ejercida por el instigador y no a la persona sobre la cual se ejerce"*. En igual sentido, invocando una jurisprudencia española, se expide José María Luzón Cuesta, en su obra: "Compendio de Derecho Penal - Parte General", Edit. Dykynson S.L., Edición 1998, Pág. 212, al referirse a la modalidad de la instigación: *"...aunque se admite que sea por medio de persona intermedia - en condena - y para un delito determinado"*.

Como se puede ver, aun en las legislaciones penales que utilizan la expresan "directa" como exigencia del acto instigador, dicha terminología no niega la posibilidad de que tal conducta se desarrolle por interpósitas personas; entonces, con más razón aun debería admitirse tal posibilidad en nuestra legislación penal que no lo condiciona a dicho término en su regulación legal (Artículo 30 del C.P.), lo que explica que en su formulación está abarcada la

instigación inmediata y mediata, del mismo modo que admite la autoría mediata e inmediata; criterio que no implica una interpretación extensiva de la aludida tipología participativa, sino el reconocimiento de un cobijo legal a la pluralidad de modalidades con las que dicho fenómeno punitivo se puede manifestar.

A propósito de lo observado precedentemente, también resulta insustancioso el razonamiento del Tribunal al invocar el *in dubio pro reo* sobre una cuestión de estricto derecho penal de fondo, principio de indudable raíz constitucional, pero que también está vinculado exclusivamente a la prueba de los hechos, en tanto constituye, en su vertiente procesal, una regla relativa a la comprobación de la existencia del hecho punible, la participación del acusado, etc., y gana operatividad en tanto con arreglo a la valoración de las pruebas en función a la sana crítica, el juzgador no está convencido, con certeza positiva, sobre un presupuesto implicado en el hecho punible enjuiciado, en cuyo caso le es exigido resolver la incertidumbre a favor del justiciable.

En tal sentido y alcance se ha expedido esta Sala Penal en el Acuerdo y Sentencia N° 235 de fecha 18 de abril del 2005 *“...que es una institución de raigambre constitucional que rige únicamente para los hechos y no así con respecto a la interpretación de la ley, no es controlable en casación y es aplicable exclusivamente por el órgano sentenciante...”* e igualmente, en el Acuerdo y Sentencia N° 678 de fecha 9 de agosto de 2006, dictado en el expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Fiscal Adjunto, Marco Antonio Alcaraz en la causa: “Ministerio Público c/ F.N.S. y J.C.M. D. s/ Delito Ecológico en la Colonia Mcal. López de Capitán Bado”. Sobre el tema puntual, debe precisarse que el A-quem se expidió tangencialmente sobre dicho principio, sin haberlo aplicado efectivamente, lo que permite asimilarlo como una errónea interpretación de derecho sin trascender en la solución final, pero que no obstante, lo objetó con el fin de que el error no pase inobservado y favorezca la correcta y uniforme interpretación del derecho que sobre la materia se desarrolla.

El examen crítico que tengo elaborado en los términos que antecede deja entrever relevantes deficiencias en la fundamentación del Acuerdo y Sentencia recurrido lo que hace que resultan atendibles los agravios formulados por la casacionista en función al inc. 3 del Artículo 478 del CPP (Sentencia manifiestamente infundada), toda vez que el pronunciamiento recurrido se presenta como producto de una serie de trascendentes errores interpretativos que de modo alguno pueden conducir por vía de inducción racional al resultado final establecido en él, y conformar la suficiente e imprescindible motivación que requiere un decisorio conclusivo legítimo del que está excluido aquel que no resulta ser una derivación razonada del derecho vigente aplicable en la causa que tiñe de viciosidad insalvable al referido pronunciamiento jurisdiccional y como tal captable y censurable vía casatoria. En otros términos, por las razones que he expuesto, el fallo recurrido está descalificado como acto jurisdiccional válido, habida cuenta que no se compadece de la fuente normativa principal que sobre la materia postula el Artículo 256 de la Constitución Nacional, por el cual se reclama y exige que toda sentencia judicial debe estar fundada en la Constitución y en la ley, siendo precisamente este último instrumento el que lo reglamenta y se manifiesta por el Artículo 125 y demás concordantes del CPP, por lo que se impone declarar su nulidad.

**DECISIÓN DIRECTA:** En consecuencia, cabe concluir que sobradas son las motivaciones jurídicas que habilitan la casación del Acuerdo y Sentencia dictado por el Tribunal de Apelaciones y mediante decisión directa resolver la controversia planteada, sin necesidad de reenvío. En efecto, la implementación del último dispositivo es innecesario, toda vez que la Excma Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia está facultada, de conformidad al Art. 474 del CPP, a resolver directamente el recurso a la luz de la sentencia primaria dictada por el Tribunal de Sentencia y sobre el cual el Tribunal de Apelaciones se ha pronunciado en forma anómala conforme se ha explicado suficientemente, con lo que se evitaría un superfluo dispendio de tiempo y de energía jurisdiccional que

son componentes gravitantes de los principios de celeridad y economía procesal que todo juicio penal reclama dada la incertidumbre que el mismo depara para las partes involucradas.

La solución que propongo es absolutamente compatible con numerosos fallos de la Excm. Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, entre los que se destacan, entre otros, el Acuerdo y Sentencia N° 235 de fecha 28 de abril del año 2005, en el Expediente: “H.J.P. s/ Hecho Punible c/ el Patrimonio - Estafa, Lesión de Confianza y c/ la Prueba Documental y Producción de Documento no Auténtico en Caraguatay”; el Acuerdo y Sentencia N° 550 de fecha 12 de julio del 2005, recaído en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Defensor Público, Abg. Gustavo Chilavert Villalba, en la causa: Ministerio Público c/ D.M.V s/ Lesión Grave y Producción de Riesgos Comunes en Barrio Villa Real de Yby Yau” y el Acuerdo y Sentencia N° 1.067 de fecha 21 de noviembre del 2005 dictado en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación presentado en: M.R.G.C., R.A.M.D. Y C.M.D. s/ TRATA DE PERSONAS EN INDEPENDENCIA”.

En ese orden de consideraciones, el remanente evaluativo pendiente se circunscribe a la actividad juzgadora del A-quo respecto al razonamiento que ha forjado sobre las normas procesales que involucran a la aplicación de las reglas de la sana crítica en el contexto de la ponderación de las pruebas indiciarias para arribar a la decisión condenatoria y que ha sido enérgicamente puesta en crisis por la defensa al tiempo de interponer el recurso de Apelación Especial. Dicho en otros términos, corresponde controlar si las reglas de la sana crítica han sido bien aplicadas por el A-quo, de modo tal a afirmar o negar la legitimidad de la conclusión plasmada en el fallo según tenga o no un sustento racional y lógico que exprese en forma concreta las premisas tenidas en cuenta para formular el juicio concluyente que derivó en el veredicto sancionatorio.

Al respecto, cabe señalar que de acuerdo al diseño estructural de nuestro proceso penal, la convicción del tribunal de juicio en orden a las pruebas se basa en impresiones recibidas en el curso de la audiencia de debate, es decir, con la inmediación que brinda la oralidad. Esto, que bien podría llevar a un desborde subjetivo, tiene como contrapeso el examen plural de tres jueces y el control de las partes, pero no puede ser a su vez valorada en su plenitud por una instancia superior (Tribunal de Apelación o Corte) dado que ésta no ha percibido el desarrollo de las pruebas. De ahí que por vía de principio, el Tribunal de Sentencia ejerce un señorío - por los principios que regulan el proceso penal - en la elección y valoración de los elementos probatorios rendidos en juicio, en la fijación de los hechos y en función a las reglas de la sana crítica a aplicar el derecho, lo que explica que, salvo irrazonabilidad o absurdo, la apreciación de las pruebas no pueden ser revisadas en las instancias superiores.

En ese marco analítico y a la luz de los lineamientos reseñados, se puede percibir que el Tribunal de Sentencia, a falta de pruebas directas, ha fundado la sentencia condenatoria en elementos de convicción indirectos como son los indicios. Hoy en día ya no se discute que los indicios tengan aptitud probatoria, con la condición de que sean unívocos y no anfibológicos, vale decir, que la relación entre los hechos conocidos (indiciarios), debidamente acreditados no puedan relacionarse con otro hecho que no sea el hecho desconocido, cuya existencia se pretende demostrar (indicado); y que para la valoración de las mismas se exige una consideración conjunta y no un examen separado o fragmentario, puesto que la meritación independiente de cada indicio, desnaturaliza la esencia que es inherente a este tipo de prueba. Además, frente a aspectos que constituyan el correlato subjetivo de la materialidad de la conducta enrostrada, como en relación a cualquier otro aspecto fáctico, rige el principio de libertad probatoria consagrado en el Artículo 173 del CPP y consecuentemente, adscrito a las reglas de la sana crítica.

Como bien lo señala Eric Lorenzo Pérez Sarmiento, en su obra “La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio” Edic. Vadell Hermanos, Año 2000, Valencia - Venezuela, Pág. 138 y sigtes.: *“En cuanto a la valoración de la prueba indiciaria, si hay alguna que requiere de verdadera motivación racional y lógica, es ésta, pues los tribunales vienen obligados a pronunciar de manera clara y precisa sobre la relación existente entre el hecho indicado, la inferencia que de él se hace y el hecho que se quiere probar con ello... Los tribunales deben pronunciarse sobre si consideran probado o no el hecho indicador, y solo una vez declarado probado éste, deben entrar a considerar la logicidad, gravedad y concordancia de la inferencia, con el hecho que se trata de demostrar”*.

En el caso de autos, dentro de las complejidades probatorias que el juicio ha planteado, el Tribunal de Sentencia utilizó un método crítico a la vez general y propio de cada fuente de prueba, para extraer razones en pro y en contra de cada una de ellas a los efectos de obtener una mejor señal convictiva sobre extremos de necesaria dilucidación, habida cuenta que las diversas fuentes no constituyen en absoluto compartimientos estancos. Es que resultado particular de una prueba puede, apreciándola con otras, tomar un significado distinto, aumentando, corroborando o bien perdiendo su aptitud fundante.

En la especie se percibe nítidamente que el tribunal sentenciante apoyo sus conclusiones en elementos corroborantes de diversas fuentes indiciarias, de igual o distinta eficacia, pero que recayeron sobre idénticos hechos controvertidos con suficiencia para acreditar el carácter de instigador del acusado. Como afirma Gladis E. De Midón en su obra “La Casación - Control del Juicio de Hecho”: *“...Por eso en un proceso con pluralidad de pruebas, la apreciación o hermenéutica probatoria demanda una triple tarea: a) fijar cuidadosamente las varias referentes a cada hecho conducente y, desde luego, controvertido...”*.

Sigue diciendo: *“...b) relacionarlos entre sí para apreciar su concordancia debida a conexiones más o menos estrechas entre ellas, o bien*

*su discordancia, en cuyo caso; c) se agruparan las que resulten favorables a una hipótesis y las que por el contrario la desfavorezcan para luego de sopesar los elementos de cargo y los de descargo, concluir si se neutralizan mutuamente o bien cuales prevalecen...".* Precisamente la actividad juzgadora del Tribunal de Sentencia ajusto su proceder a las particularidades del caso y mediante un método crítico de conjunto y al mismo tiempo analítico valoró cada fuente de prueba - suficientemente sistemático - que le permitió comprender su relación con las demás, sin limitarse a analizar la exclusiva significación directa de cada una de ellas, sino teniendo en cuenta las necesarias conexiones, concordancias o discrepancias con las restantes que también fueron justipreciadas y en su caso, desechadas fundamentadamente.

Precisamente, a riesgo de ser reiterativa, para consolidar la conducta punible atribuida al acusado, el Tribunal de Sentencia conjugó la pluralidad de indicios - anteriores y posteriores al consumado hecho punible de Lesión de Confianza - concordantes, concurrentes y unívocos, explicando la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que demostraban como y porque las pruebas indiciarias consideradas ejercían suficiente impacto conviccional para tener por acreditado el referido extremo de la imputación penal, lo que despeja toda posibilidad de ser estimada como irracional, absurda o contraria a las reglas de la sana crítica; lo que me permite sostener, sin duda alguna, que el mismo resulta ajustado a derecho, al haber arribado a su conclusión de certeza positiva en base a prueba indiciaria, la cual, unívocamente examinada constituye un sólido sustento de la acreditación de la conducta enjuiciada, esto es el carácter de instigador del acusado en el hecho punible de Lesión de Confianza.

En definitiva, sobre la base de las reflexiones preindicadas, se distingue que por la Sentencia Definitiva traída a estudio, el Tribunal de Sentencia ha sido rigurosamente coherente con las exigencias legales que condicionan la validez de toda decisión jurisdiccional, expresando en la sentencia el nexo existente entre



pruebas, convicción y derecho aplicado, por lo que ningún reproche se le puede endilgar y resulta inconvencible porque las conclusiones probatorias asentadas en ella son productos de un análisis y estudio acabado, lógico y ensamblado del conjunto de las pruebas aportadas y meritadas oportunamente.

Por todo ello, corresponde confirmar la Sentencia Definitiva del A-quo porque a más de sortear con éxito las exigencias relativas a la valoración probatoria que lo legitima, también - según se desprende de un análisis exhaustivo de las constancias de autos- que en la misma se encuentran verificados todos los recaudos formales (Art. 98 del CPP) referidos a la correcta identificación del Tribunal, del encausado y de los demás sujetos procesales; la precisa descripción del hecho juzgado, conforme al principio de congruencia; la correcta subsunción de la conducta participativa del enjuiciado dentro del catálogo penal contenido en el Artículo 192 inc. 1º y 2º del C.P., en concordancia con el Artículo 30 del referido estatuto represor; la autoría y reprochabilidad de los condenados, extremos que se hallan concisamente fundadas en los elementos probatorios rendidos en juicio y valoradas conforme a las reglas de la sana crítica (Art. 173 del CPP). Asimismo, se hallan explicadas razonablemente los cánones mesuradores que indujeron al A-quo a decidir sobre la dosificación punitiva de la sanción penal impuesta (seis años de pena privativa de libertad) que son compatibles con los criterios de reprochabilidad y proporcionalidad a tenor de lo legislado en los Artículos 2 y 65 inciso 1º del Código Penal, sin distorsionar la finalidad de la pena, preventivo general y preventivo especial, que combinados constituyen los trasfondos axiológicos establecidos en el Artículo 20 de la C.N. y en el Artículo 3 del Código Penal, todos ellos en el contexto de los principios informadores del actual sistema penal.

Consecuentemente, por lo todo lo expuesto y en cuanto a la segunda cuestión, en mi opinión, corresponde Hacer Lugar al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Agente Fiscal Abg. Victoria Acuña Ricardo; y en consecuencia ANULAR el

Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 15 de septiembre de 2006 pronunciado por el Tribunal de Apelación en lo Penal - Tercera Sala - de la Capital y, por decisión directa (Artículo 474 del CPP) Confirmar íntegramente la Sentencia Definitiva N° 193 de fecha 5 de junio de 2006, dictado por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la Capital, por las razones legales, doctrinarias y jurisprudenciales. ES MI VOTO.

A su turno, el Doctor NÚÑEZ dijo: que se adhiere al voto del Señor Ministro RIENZI GALEANO por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, que lo certifico, quedando acordada la sentencia que sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 24

Asunción, 19 de febrero de 2007

VISTO: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR admisible para estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto.

RECHAZAR el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Agente Fiscal Victoria Acuña Ricardo contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 15 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal Tercera Sala de la Capital.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: WILDO RIENZI GALEANO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, VÍCTOR NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 52/2007

### **NULIDAD ABSOLUTA.**

El principio de la nulidad por la nulidad misma cede ante las nulidades absolutas, que por imperio de la misma ley deben ser declaradas tales.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Procedencia. Declaraciones del procesado sin asistencia legal.*

Cuando dos momentos de comparecencia del procesado, son sin asistencia del abogado designado por el mismo, y sus declaraciones, no fueron consultadas o sometidas a examen técnico jurídico de asistencia profesional, con carácter de defensa en juicio, corresponde hacer lugar al recurso de casación y declarar la nulidad de las sentencias, sin remisión ni decisión directa.

**ACCIÓN PENAL.** *Extinción.*

En la causa se ha operado la prescripción de la sanción penal, toda vez que supera en exceso el plazo de seis años que el hecho punible querrellado requiere para reconocerse tal consecuencia (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Nulidad.*

No basta la posibilidad formal, en el sentido que el juez haga saber los derechos constitucionales que el procesado tiene de asistencia de defensor al momento de prestar declaración, pues esa declaración sin asistencia legal deviene nula y sin ningún valor (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Declaración indagatoria.*

La indagatoria es, sin lugar a dudas, el acto procesal que por antonomasia reviste carácter defensor y, por su ubicación dentro del proceso, constituye la oportunidad más apropiada para que el imputado pueda ejercer en toda su dimensión su defensa material (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.**

El órgano jurisdiccional que recepciona la declaración del imputado, no solo debe hacer conocer todos los derechos y garantías que le corresponden para dicho acto, sino también asegurarle las condiciones que permitan ejercitar en su verdadera significación los derechos y garantías que le asisten, porque, naturalmente, ningún derecho o garantía reconocido puede ser eficaz si no existe condiciones mínimas para ponerla en práctica, más aún considerando que, dentro del procedimiento penal, en la indagatoria por primera vez se pone en crisis el natural estado de inocencia que la Constitución Nacional reconoce a toda persona sometida a enjuiciamiento (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **NULIDAD ABSOLUTA.**

Desde el momento en que en el proceso penal el medio de defensa no ha sido ejercitado idóneamente, las resoluciones definitivas dictadas están infectadas de vicios insanables (nulidad absoluta) que, jurídicamente, escapa a toda posibilidad de renovación, rectificación, saneamiento o convalidación y susceptible de ser declarada nula ex officio, por tratarse de nulidad absoluta no está sometida a plazos preclusivos (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Facultades del Tribunal de Apelación.*

El acuerdo y sentencia recurrido padece de una grave anormalidad jurídica, en tanto que ha elevado la pena de multa (de 25 a 50 días – multas), sin haber sido materia de recurso y siendo la única parte apelante la defensa, con lo cual el tribunal ha ejercitado su competencia más allá de los puntos de la resolución apelada, lo que implica un claro exceso de jurisdicción (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**REFORMATIO IN PEJUS.**

El tribunal al duplicar la pena de multa, como consecuencia del recurso implementado únicamente por la defensa, transgredió el inconcuso principio procesal de la *reformatio in peius* (reforma en perjuicio), de respetable tradición jurisprudencial en nuestro país (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**CAUSA: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: “D.E. S/ DAÑO EN LIMPIO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Cincuenta y dos**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los trece días, del mes de marzo del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, los Dres. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO y SINDULFO BLANCO, por ante mí el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LOS AUTOS: “D.E. S/ DAÑO EN LIMPIO”, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abogado defensor del acusado D.E., contra el Acuerdo y Sentencia N° 52, de fecha 16 de junio del año 2.004, dictado por el por el Tribunal de Apelación en lo Criminal Segunda Sala de esta Capital

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es admisible el Recurso de Casación planteado?

En su caso, ¿resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: RIENZI GALEANO, PUCHETA DE CORREA y BLANCO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DR. RIENZI GALEANO DIJO: Que de conformidad a las disposiciones del Art. 477 del Código Procesal Penal, que fija cuales resoluciones judiciales son susceptibles de este recurso extraordinario de casación, el Art. 478 del mismo cuerpo legal, que determina los motivos específicos que deben ser invocados y fundados para el recurso extraordinario de casación y el Art. 480, en concordancia con el Art. 468 del CPP que fija el plazo en que debe ser interpuesto, se puede observar que el Acuerdo y Sentencia atacado fue dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, con carácter de resolución definitiva, habiéndose invocado las disposiciones de los aps. 2 y 3 del Art. 478 del CPP y su presentación fue efectuada dentro del término legal (diez) días. Desde estos requerimientos fácticos y jurídicos, se halla justificada la interposición de la recurrencia recursiva extraordinaria. Sin embargo debe señalarse que el proceso de acción penal privada, ha sido tramitado bajo las fórmulas del Código de Procedimientos Penales 1890, el cual no contempla este tipo de recurrencia, que por imperio de las disposiciones del Art. 259 inc. 6° de la Constitución Nacional vigente desde el 20 de junio de 1.992, ésta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, viene en forma constante admitiendo, cuando sus condiciones legales se hallan cumplidas bajo las exigencias del Código Procesal Penal – Ley 1286, por lo cual resulta admisible para su estudio este recurso extraordinario de casación. ES MI VOTO.

A SU TURNO, los señores Ministros PUCHETA DE CORRERA y BLANCO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR MINISTRO RIENZI GALEANO PROSIGUIÓ DICRIENDO: Que el fallo impugnado por esta vía recursiva resolvió, DESESTIMAR el recurso de nulidad y Modificar la condena impuesta en la Sentencia apelada y en consecuencia CONDENAR al encausado D.E, a la pena de 50 (cincuenta) días multa, que multiplicados por el jornal mínimo pertinente, arroja la suma de Gs. 1.137.350 (Guaraníes Un millón Ciento Treinta y siete mil trescientos cincuenta), CONFIRMAR los demás apartados de la sentencia apelada, e IMPONER LAS COSTAS a la perdidosa en esta instancia. Contra el mismo Acuerdo y Sentencia se interpone el presente recurso de casación, invocándose los incs. 2 y 3 del Art. 478 del Código Procesal Penal, es decir “cuando la sentencia o el auto impugnado sean contradictorios con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia o cuando la sentencia o el acto impugnado sean manifiestamente infundados”. Para sostener esa contradicción y fundar una nulidad absoluta que hace al fallo, trae lo dictado por esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia Ac. y Sentencia N° 468. LLP 2.004, pag. 483 que dice “Y cuando la nulidad es absoluta en el juicio penal no tiene vigencia, efectividad ni importancia el principio de que “No existe la nulidad por la nulidad misma”, porque en ese caso no interesa si se ha producido o no un perjuicio concreto a una de las partes, es decir, la nulidad absoluta en el proceso penal debe declararse siempre, produzca o no produzca perjuicio.

Se cita además lo dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal Cuarta Sala que dice: Al no dar participación en un acto procesal al defensor particular de su confianza previamente designado por el imputado se está violando la garantía constitucional de la defensa en juicio, vicio procesal que trae aparejada la nulidad absoluta de dicho acto y todos los realizados en consecuencia.

Efectivamente en dos oportunidades comparece el ciudadano D.E. a fin de prestar declaración indagatoria, la primera a fs. 24, donde se abstiene y pide prórroga y a fs. 32, en la que ya presta declaración indagatoria, pero en ambos casos sin la presencia del Abogado defensor. Conforme el principio constitucional de la "Inviolabilidad de la defensa en Juicio", las disposiciones procesales del Art. 17 de la citada Carta Magna, y los nuevos conceptos y normativas del Código Procesal Penal Ley N° 1286 hacen que cuando se conjugan valores fundamentales de la defensa en juicio, la nulidad es absoluta. En el presente caso, dos momentos de comparecencia del procesado, fueron sin asistencia del Abogado designado por el mismo, es decir que sus declaraciones, no fueron consultadas o sometidas a examen técnico jurídico de asistencia profesional, con carácter de defensa en juicio. En ese orden en el mismo fallo atacado se tiene un voto de un Miembro en disidencia que sostiene que "Si bien, el recurrente cita artículos de una ley que no es aplicable al proceso en cuestión, estos tienen su fundamento en el principio de la inviolabilidad de la defensa consagrado en nuestra Constitución Nacional (Arts. 16 y 17 inc. 5) por lo que se impone un análisis desde ese punto de vista y concluye el mismo sosteniendo la NULIDAD del fallo de Primera Instancia.

Desde todo punto de vista las normas constitucionales, adquieren supremacía en todo momento, más aún cuando la Constitución Nacional tiene vigencia desde el 20 de junio de 1.992 es decir, antes del proceso en análisis, significando en consecuencia que esa supremacía constitucional se impone sobre cualquier anacronismo legislativo, más aún cuando la Corte Suprema de Justicia, ya se ha pronunciado sobre la nulidad de casos análogos en lo que se sostuvo que el principio de "la nulidad por la nulidad misma" cede ante las NULIDADES ABSOLUTAS", que por imperio de la misma ley deben ser declaradas tales, cuyo es el caso presente.

En otro orden de cosas el casacionante reprocha la modificación de la sentencia, cuanto a la duplicación de la pena de multa, pero calculada sobre la base del salario al tiempo del hecho puni-



ble. Sin embargo desde esa óptica de la toma del monto del salario al tiempo de la promoción de la acción o del mismo hecho, dentro de una economía inflacionaria, crea situaciones de contradicciones, como el caso en examen, pues 25 días multa de la Sentencia de Primera Instancia, elaborada una medición sobre las bases del Art. 52, aplicando montos actuales o contemporáneos, resulta un monto mayor al doble de días multa, fijados por el Tribunal de Apelación que aplicando criterios personales, da un monto inferior. Tamaña contradicción, no resulta de certeza alguna con un agravante, de que se trata de una Acción Penal Privada, que en la contestación de la expresión de agravios, pedía la confirmación plena de la sentencia, es decir 25 días multa, situación que conlleva a una confusión extraña, de aumento de la pena y disminución de su conversión dineraria pero que hace o hizo a una MODIFICACION de la sentencia no intentada por la accionante. Este extremo constituye un nuevo tenor de la nulidad de la sentencia atacada por esta vía extraordinaria, por cuya consecuencia, corresponde hacer lugar al RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO y declarar la NULIDAD DE LAS SENTENCIAS de Primera Instancia y la del Tribunal de Apelación, sin remisión alguna y sin decisión directa, pues ante la nulidad, desaparece la acción misma. ES MI VOTO.

A SU TURNO, la señora Ministra PUCHETA DE CORREA vota en disidencia y manifiesta cuanto sigue: Luego de un exhaustivo análisis de los autos traídos a despacho, adelanto mi conclusión coincidente con la propuesta por el distinguido colega preopinante en el sentido de descalificar el Acuerdo y Sentencia recurrido e igualmente la Sentencia Definitiva confirmada por aquel, en consideración al ostensible e insanable vicio que anida en la sentencia definitiva primaria (S.D. N° 30 de fecha 14 de agosto de 2.002 – fs.54/56), que a su vez y al no ser reparado en alzada, tiñe de idéntico vicio nulificante al traído a casación (Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 16 de junio de 2004 – fs.65/69); sin embargo, disiento con el colega preopinante en la motivación fundante de la no decisión directa en esta instancia en razón de que – según su

óptica - ante la nulidad declarada, desaparece la acción misma, tema puntual sobre el cual me expediré para explicar mi convicción discordante con tal desenlace.

Sobre la base del sintetizado escenario fáctico-jurídico que plantea el caso - prolijamente desarrollado por el distinguido colega preopinante - habré de exponer algunas consideraciones complementarias en relación a la verdadera dimensión jurídica del núcleo de la cuestión central que prohíja la sanción nulificatoria de las resoluciones recaídas. En esa línea de pensamiento debe admitirse que ambas resoluciones son portadoras del mismo vicio nulificante; esto es, la negación del indisputable derecho que tiene todo sujeto sometido a enjuiciamiento penal de ejercer válidamente su derecho a la defensa, es decir, el derecho de ser oído, conforme a lineamiento hermenéutico que a continuación expongo para ilustrar las sobradas razones jurídicas que confirman la conclusión que postulo.

Tal como atinadamente lo ha observado el preopinante, el justiciable (fs. 24) ha sido llamado para ejercer su defensa material, absteniéndose de hacerlo, solicitando prórroga y con promesa de nombrar un abogado que lo defienda; tras cumplir con tal exigencia (fs. 28/30), el Juzgado lo convoca a otra audiencia indagatoria en la cual comparece y declara (fs. 32) sin estar asistido por el defensor que ha designado, quien no ha sido notificado. Ciertamente el Juez interviniente, al menos formalmente, le ha hecho saber los derechos constitucionales que tiene al respecto, pero la declaración sin asistencia legal deviene nula y sin ningún valor.

En efecto, el principio de intimación, requiere - a más de una adecuada instrucción personal al mismo imputado de los cargos que sobre él pesan y advertirle de sus derechos constitucionales mediante una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos y sus consecuencias - que lo asista un profesional defensor como condición ineludible de validez de la declaración, de conformidad a las disposiciones de los Artículos 16 y

17 de la Constitución Nacional, que respectivamente estatuyen: “La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable. Toda persona tiene derecho a ser Juzgada por tribunales y jueces competentes, independientes e imparciales.”; y “.....En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse una pena o sanción, toda persona tiene derecho a...1) Que sea presumida su inocencia; 5) que se defienda por sí misma o sea asistida por defensores de su elección; 6) que el estado le provea de un defensor gratuito, en caso de no disponer de medios económicos para solventarlo; 7) la comunicación previa y detallada de la imputación, así como a disponer de copias, medios y plazos indispensables para la preparación de su defensa, en libre comunicación...”.

Tal garantía, a su vez, está respaldada en carácter de positividad reforzada, por el Pacto de San José de Costa Rica, que en su Art. 8 inc. 1, prescribe: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para determinar derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”. A propósito, por imperio del Artículo 8 inciso 2 numeral “e” del referido Instrumento Internacional, se establece lo que sigue: “...Derecho irrenunciable a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, según la legislación interna si el inculcado no se defiende por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.”. Con ello queda dicho de que no basta la posibilidad formal - como en el caso, solamente teórico - de su ejercicio, pues en esas condiciones quedan sin aplicación liminares principios que configuran la garantía del debido proceso y deja, en consecuencia, a las disposiciones constitucionales como expresiones carentes de eficacia.

Prueba de ello es que el nuevo Código Procesal Penal, en el Artículo 84 – última parte – dispone: “En todos los casos la declaración del imputado solo tendrá validez si la hace en presencia de

un abogado defensor, salvo en los casos de que el imputado sea abogado". La disposición legal citada no es otra cosa que la reglamentación de los fines, alcances y la comprensión de los principios rectores reconocidos en aquellas leyes que son jerárquicamente superiores y que se traducen en la idea de que para que el principio de inviolabilidad de la defensa en juicio tenga virtualidad, el derecho a la defensa debe ser libre, integral y oportuno.

Evidentemente, los Miembros del Tribunal de Apelaciones, excepto el votante en minoría, profesan la idea contraria so pretexto de que tal exigencia no es aplicable al vetusto código procesal por el que se rige la causa, lo que permite vislumbrar que han declinado en observar lo estatuido en el Artículo 137 de la Constitución Nacional que prescribe: "La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado...".

Y aún de lo exigido por el Artículo 9 del Código de Organización Judicial, que lo reitera con valor vinculante, erga omnes, a los operadores judiciales, conforme se deduce de lo que ordena: "Los jueces y Tribunales aplicarán la Constitución, los Tratados Internacionales, los Códigos y otras leyes, los decretos, ordenanzas municipales y reglamentos en el orden de prelación enunciado. No podrán negarse a administrar justicia. En caso de insuficiencia, oscuridad o silencio de la ley, aplicarán las disposiciones de leyes análogas y los principios generales del derecho y tendrán en consideración los precedentes judiciales...". De ahí que por más que el código procesal, por el cual se ha tramitado la presente causa, admita tantas iniquidades como las apuntadas, todas estás, en lo pertinente, están sojuzgadas por las leyes de superior jerarquía más progresistas, democráticas y garantistas, por lo que resulta insoslayable aplicar estas y no aquella, conforme a la norma constitu-

cional invocada que señala el orden de prelación de las leyes vigentes.

Lo cierto es que en las circunstancias apuntadas, mal puede hablarse de que el justiciable ejerció su derecho a ser oído, toda vez que la operatividad de ese derecho-garantía solamente puede tenerse por cumplido, si y solamente si, se ha formalizado en las rigurosas condiciones que la Carta Magna señala. Al no procederse así y al haber sido su declaración materia evaluada en la sentencia primaria, se ha incurrido en la inobservancia de una clara violación de normas procesales y constitucionales concernientes a la intervención del acusado, al haberlo privado de un razonable derecho a ejercer efectivamente su defensa, personalísima e indelegable, por tratarse de uno de los actos procesales más trascendentales de todo el proceso penal en tanto medio y núcleo de la inviolabilidad del derecho a la defensa.

En efecto, la indagatoria es, sin lugar a dudas, el acto procesal que por antonomasia reviste carácter defensorista y, por su ubicación dentro del proceso, constituye la oportunidad más apropiada para que el imputado pueda ejercer en toda su dimensión su defensa material. Para ello, es menester que el órgano jurisdiccional que la recepciona, no solo debe hacerlo conocer todos los derechos garantías que le corresponden al imputado para dicho acto, sino también asegurarle las condiciones que permitan ejercitar en su verdadera significación los derechos y garantías que le asisten, porque, naturalmente, ningún derecho o garantía reconocido puede ser eficaz si no existen condiciones mínimas para ponerla en práctica, más aún considerando que, dentro del procedimiento penal, en la indagatoria por primera vez se pone en crisis el natural estado de inocencia que la Constitución Nacional reconoce a toda persona sometida a enjuiciamiento.

De ahí que, desde el momento en que en el proceso penal traído a estudio, tal medio de defensa no ha sido ejercitada idóneamente, las resoluciones definitivas dictadas están infectadas de vicios insanables (nulidad absoluta) que, jurídicamente, escapa a

toda posibilidad de renovación, rectificación, saneamiento o convalidación y susceptible de ser declarada nula ex officio. Precisamente, por tratarse de nulidad absoluta no está sometida a plazos preclusivos que eventualmente puede alegarse para cotizarlos como extemporáneos o consentidos, criterio sustentado erróneamente por la parte querellante y que incidió, de una u otra manera, para la no corrección oportuna de dicha actividad procesal defectuosa y que, finalmente, afectó negativamente la suerte del derecho que reclamaba. Ante anomalías similares, está la Sala Penal de la Corte, ha adoptado idénticas decisiones, tal como surge, entre otros, del Acuerdo y Sentencia N° 1.387 de fecha 26 de Agosto de 2003, dictado en los autos caratulados: "M.F y otro s/ Doble Homicidio y otro en Curuguaty; Acuerdo y Sentencia N° 92 de fecha 20 de Marzo de 2006, en la causa: "C.F. s/ Homicidio en Filadelfia"; Acuerdo y Sentencia N° 1.152 de fecha de octubre de 2006, en los autos: "E.C. y Otros s/ Homicidio".

A parte de lo ya expuesto, el Acuerdo y Sentencia recurrido padece de otra grave anormalidad jurídica, en tanto que ha elevado la pena de multa (de 25 a 50 días – multas), sin haber sido materia de recurso y siendo la única parte apelante la defensa. De lo expuesto se sigue, por una parte, que ha ejercitado su competencia más allá de lo que le marcaba los puntos de la resolución apelada, lo que implica un claro exceso de jurisdicción; por otra, al duplicar la pena de multa, como consecuencia del recurso implementado únicamente por la defensa, transgredió el inconcuso principio procesal de la reformatio in peius (reforma en perjuicio), de respetable tradición jurisprudencial en nuestro país.

En efecto, el fundamento de la prohibición de la reformatio in peius, reposa en la necesidad de garantizar al enjuiciado la libertad de recurrir; o siendo más gráfica, la tranquilidad para recurrir o ambas a la vez. Y esa libertad o tranquilidad solamente puede existir, cuando el encausado sepa que el recurso que intenta nunca podrá perjudicarlo más que la propia sentencia condenatoria recurrida, en tanto no medie recurso de la parte adversa.

Precisamente, lo resuelto por el A-quem sobre la sanción penal es la palpable demostración de que la interposición del recurso por parte de la defensa – consentida por el querellante particular – terminó en contra del recurrente, lo que es lógica y jurídicamente inaceptable, pues no puede haber una protección jurisdiccional perjudicial, al menos en la hipótesis específica que ocupa mi atención y en función a las particularidades que plantea el caso. A propósito, verdad es que el A-quem redujo la cuantificación dineraria de 1.303.650 Gs. a 1.137.350 Gs., en apariencia resulta ser más favorable al apelante, sin embargo, se trata tan solo del producto de una operación matemática aplicada sobre un factor económico regresivo en función a la sanción penal impuesta, pero sin identificarse con la pena de multa cuya reforma lesiva es justamente lo que está particularmente prohibida por el principio en análisis.

Por lo demás, no puede descartarse la posibilidad de que el obligado al pago de la multa no se allane a su cumplimiento, lo que obligaría a la sustitución de ésta por pena privativa de libertad conforme al Artículo 56 del Código Penal (Sustitución de la multa por pena privativa de libertad), en cuyo caso, por la equivalencia de un día-multa con un día de pena privativa de libertad, el justiciable deberá soportar el doble de privación de libertad de la impuesta en la instancia originaria. Similar consecuencia más gravosa tendría en la hipótesis que optara por el mecanismo sustitutivo previsto en el Artículo 55 del Código Penal (Sustitución de la multa mediante trabajo).

Afirmada la nulidad de las resoluciones recaídas en el presente proceso, corresponde dilucidar si se remite la causa al juzgado de origen a los efectos de renovar la sustanciación de la causa a partir de la declaración indagatoria (fs. 32), a tenor de lo dispuesto en el Artículo 473 del CPP (Reenvío) o resolver directamente la cuestión tal como lo autoriza el Artículo 474 del CPP (Decisión Directa). En mi opinión esta última alternativa es la aplicable, no porque - como lo sostiene el ilustrado preopinante – las nulidades declaradas tienen el efecto de hacer desaparecer la acción misma,

sino porque la renovación del proceso pierde razón de ser desde el momento en que la causa se encuentra prescripta.

En efecto, conforme consta en autos, el hecho querellado ha ocurrido en fecha 27 de diciembre de 1.999, computándose el plazo de la prescripción – por ser el delito de naturaleza instantánea - a partir de esa fecha citada (Artículo 102 inc. 2º del C.P.); el tipo penal querellado es el previsto y penado en el Artículo 157 del C.P. vigente (Daño); su plazo de prescripción se ubica en la hipótesis normativa contenida en el Artículo 102 inc.1º, numeral 2 del C.P. (tres años); dicha disposición legal enlaza con el Artículo 104 inc. 2 del C.P. que estatuye: “Después de cada interrupción la prescripción correrá de nuevo. Sin embargo, operara la prescripción, independientemente de las interrupciones, una vez transcurrido el doble del plazo de la prescripción”. De lo referenciado se puede deducir fácilmente que en la causa se ha operado la prescripción de la sanción penal, toda vez que supera en exceso el plazo de seis años que el hecho punible querellado requiere para reconocerse tal consecuencia.

Como es sabido el instituto de la prescripción que subyace en la ley penal de fondo que estimo aplicable al caso, tiene, en el ámbito punitivo, como nota esencial y característica la dejación o renuncia del Estado a la materialización del ius puniendi que le corresponde. Se aprecia como su fundamento el efecto destructor del tiempo lo que determina que el disvalor social y jurídico que mereció en su día un hecho ya no pueda mantenerse eternamente con la misma fuerza. Opera como una causa de extinción de la responsabilidad criminal, porque impide el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del hecho punible.

Y de la autoridad de la doctrina y la jurisprudencia emana la interpretación de que la prescripción penal es de orden público y se produce de pleno derecho, declarable cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no



requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal en el que se produzca su advenimiento, lo que permite que se le reconozca plena virtualidad jurídica, sea a instancia de parte u oficiosamente. De ahí que, dada la configuración del instituto penal prescriptivo, corresponde declararlo directamente, porque adoptar un temperamento contrario sería alentar la innecesaria postergación de una solución definitiva que favorece al justiciable y lógicamente, un superfluo dispendio de actividad jurisdiccional por parte del juzgador de origen.

En definitiva, por todo cuanto llevo dicho, en mi opinión, corresponde HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto; y en consecuencia ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 16 de junio de 2004, dictado por el Tribunal de Apelaciones – Primera Sala – de la Capital, como asimismo, la Sentencia Definitiva N° 30 de fecha 14 de agosto de 2.002, dictada por el Juez Penal de Luque y, por decisión directa, declarar operada la prescripción de la sanción penal en la presente causa, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución. ES MI VOTO.

A SU TURNO, el señor MINISTRO BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto del Ministro Preopinante, DR. WILDO RIENZI GALEANO, por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 52

Asunción, 13 de marzo de 2007.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación interpuesto en estos autos.

HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abogado defensor del acusado D.E, y en consecuencia,

DECLARAR LA NULIDAD DE LAS SENTENCIAS de Primera Instancia y la del Tribunal de Apelación, sin remisión alguna y sin decisión directa, de conformidad al exordio de la presente resolución.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 59/2007

### **COMPETENCIA EN MATERIA PENAL.** *Reglas de competencia.*

Por eficiencia y organización del sistema de justicia, resulta inadmisibile que para cada cuestión que sea sometida al Tribunal de Apelación este deba ser nuevamente integrado, lo cual atenta contra el principio de celeridad y economía procesal, así como el de Juez Natural, dado que una vez integrado el Tribunal y aceptada su competencia por las partes, sus miembros se constituyen en jueces naturales de la causa con el deber de dictar resolución en la misma, las ocasiones que le sea requerida, salvo caso de la sobrevenida de una causal de inhibición y/o recusación.

### **COMPETENCIA EN MATERIA PENAL.**

Puesto que la conformación del tribunal de alzada se encontraba firme al momento del dictado de la sentencia definitiva, no corresponde su impugnación en esta instancia recursiva extraordinaria.

### **JUICIO ORAL Y PÚBLICO.** *Reenvío de autos.*

No existe procesalmente la posibilidad de ordenar un reenvío de la causa a los efectos de la sustanciación de un nuevo juicio oral, puesto que además de que la sentencia no está afectada de irregularidad alguna, en virtud a lo dispuesto por el art. 136, el plazo de duración del proceso penal previsto en la citada norma, está próximo a fenecer en la causa, razón por la cual se debe sostener la validez y vigencia de la Sentencia cuestionada.

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

Al omitir la presentación de una copia de la resolución se trasluce un desinterés del casacionista, que impide su estudio válido por la Sala Penal, la que no puede suplir estas omisiones,

desde el momento que los abogados como profesionales del derecho, se hallan compelidos a conocer las normas de procedimiento y a presentar los medios impugnativos dando cumplimiento a los requerimientos legales.

## **RECURSO DE NULIDAD.**

No basta con la mera mención del motivo, o la mera transcripción de citas o individualización genérica del precedente, sino que, quien pretende la nulidad debe realizar un trabajo interpretativo -argumentativo y no limitarse a unas transcripciones, puesto que el revisor se encontraría a ciegas y para la decisión recursiva es de aplicación limitada el principio *iura novit curia*.

**CAUSA: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO L.A.E.S. EN REPRESENTACIÓN DE LA QUERRELLA ADHESIVA EN AUTOS E INTERPUESTO POR EL AGENTE FISCAL, Abg. ELVIS AYALA EN EL JUICIO: "MINISTERIO PÚBLICO C/ R.J.M. Y OTROS S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA LIBERTAD Y LA VIDA (SECUESTRO Y HOMICIDIO DOLOSO).**

### **ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Cincuenta y nueve**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diez y nueve del mes de marzo del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, por ante mí, el Secretario Autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: "MINISTERIO PÚBLICO C/ R.J.M. Y OTROS S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA LIBERTAD Y LA VIDA (SECUESTRO Y HOMICIDIO DOLOSO)", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por el abogado querellante L.A.E.S. y por el representante del Ministerio Público Abg. Elvis Ayala en contra del

Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, de la Circunscripción judicial de Ñeembucú.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA y RIENZI.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO, DIJO: El recurso extraordinario de casación fue interpuesto, por un lado por el representante de la querrela adhesiva, Abg. L.A.E.S y por el otro por el representante del Ministerio Público Abg. Elvis Ayala, ambos se alzan contra el Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú por el que se absuelve de reproche y pena al procesado D.J.R.M.B.P. El querellante impugna además el Acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 21 de setiembre del 2005 (aclaratoria) dictado por el mismo Tribunal de Apelaciones y en la misma causa.

La resolución, Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005, resuelve en cuanto a D.J.R.M.B.P: "1. DECLARAR la competencia de este Tribunal de Apelaciones para entender en la presente causa. 2. DECLARA ADMISIBLE el Recurso de Apelación Especial interpuesto por las partes, por los motivos expresados precedentemente. 3. REVOCAR con costas, la S.D. N° 31 de fecha 16 de diciembre de 2004, dictada por el Tribunal de Sen-

tencias de Ñeembucú en los apartados 6), 10) y 18) y en consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y REPROCHE al Señor D.J.R.M.B.P... (Sic)".

Por su parte la S.D. N° 31 de fecha 16 de diciembre del 2004, dispuso entre otras cosas: "1...2...3...4...5...6. CALIFICAR la conducta del acusado D.J.R.M.B.P., dentro de lo que establece el art. 126 inc. 1 del Código Penal en concordancia con el art. 31 del mismo cuerpo legal...10) DECLARAR como cómplice del hecho punible contra la libertad (Secuestro) al acusado D.J.R.M.B.P. ....; 14) DECLARAR la reprochabilidad del Sr. D.J.R.M.B.P. por la conducta típica y antijurídica del hecho punible contra la Libertad (Secuestro) probado en juicio; y en consecuencia declararlo civilmente responsable por el hecho cometido....18) CONDENAR al Sr. D.J.R.M.B.P., con la pena de TRES (3) años de privación de libertad, que la tendrá por compurgada en fecha 13 de octubre del año 2006, que deberá cumplir en la Penitenciaría Regional de Misiones Abraham Cué...(sic)".

En primer término corresponde pronunciarse acerca de la admisibilidad de las impugnaciones interpuestas. En ese sentido, el artículo 477 del Código Procesal Penal, dispone en relación al objeto del recurso: "Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena".

Los recaudos formales para la admisibilidad del recurso de casación se encuentran claramente establecidos e individualizados por la ley, la jurisprudencia y la doctrina y son: a) la presentación por escrito del recurso; b) la firma del abogado y del recurrente cuando aquel actúa como patrocinante; c) la presentación del recurso en tiempo propio (10 días), ante la Secretaría de la Sala Penal; d) con copias de la resolución impugnada y de la cédula de notificación pertinente; e) la mención de uno o más de los tres ex-

clusivos y únicos motivos previstos en el art. 478 del Código Procesal Penal con sus fundamentos y la solución que se pretende; f) que la sentencia o auto impugnado sea uno de los objetos de casación, de acuerdo al citado art. 477; y g) que exista interés para interponer el recurso.

En efecto, de acuerdo a las constancias de autos, la resolución recurrida, es un Acuerdo y Sentencia (Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005) que pone fin al procedimiento, situación ésta que evidencia el carácter de definitiva y extintiva del procedimiento, por lo que la resolución impugnada se torna pasible de ser revisada por la vía de la casación impetrada.

Ahora bien, en relación al Acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 21 de setiembre del 2005, dictado por el aludido Tribunal de Apelación en esta causa, el recurso resulta inadmisibile. En ese sentido, al omitir la presentación de una copia de la resolución en cuestión se trasluce un desinterés del casacionista, que impide su estudio válido por esta Sala Penal, la que no puede suplir estas omisiones, desde el momento que los abogados como profesionales del derecho, se hallan compelidos a conocer las normas de procedimiento y a presentar los medios impugnativos dando cumplimiento a los requerimientos legales.

Conforme a lo dispuesto por el art. 480 del CPP, en concordancia con el art. 468 del mismo cuerpo legal, la impugnación debe interponerse en un plazo de diez días de notificada la resolución, lo que en este caso se verifica, conforme a las cédulas de notificación de fecha 19 de setiembre del 2005 recepcionado por el representante de la querella y por el representante del Ministerio Público y al escrito de interposición de recurso, en el caso de los querellantes adhesivos en fecha 30 de setiembre del 2005 (fs. 292/302) y el Agente Fiscal en fecha 03 de octubre del 2005 (fs. 304/311). Finalmente, el querellante adhesivo invocó como sustento legal de su pretensión el art. 478, inciso 2° y 3° del CPP, y en el caso del Agente Fiscal, sustenta su petición en lo dispuesto por el art. 478

inc. 3 del CPP, por lo que en la constatación de tales supuestos versará el estudio del fondo de la cuestión. Con lo cual se encuentran reunidos los presupuestos de admisibilidad del recurso extraordinario de casación, correspondiendo en consecuencia, declararlo en tal sentido. ES MI VOTO.

A su turno, los Ministros PUCHETA DE CORREA Y RIENZI manifestaron su conformidad, respecto a la admisibilidad del recurso interpuesto:

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, prosiguió diciendo: Atendiendo a que fueron dos los recursos extraordinarios de casación interpuestos, en relación a una misma resolución definitiva (Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 19 de setiembre del 2005), dictada por un mismo Tribunal de Apelación, con relación a los mismos puntos decisivos y en cuanto a la situación procesal de D.J.R.M.P., por una cuestión de economía procesal, se entiende procedente la resolución de ambos recursos en un único fallo, dado que la resolución final debe ser dictada, para ambas impugnaciones, en un mismo sentido, debido a la necesidad legal de seguridad jurídica y coherencia en los pronunciamientos judiciales.

A los efectos de plasmar de manera ordenada el análisis acerca del objeto debatido, se exponen primeramente los antecedentes fácticos constatados y valorados por el Tribunal de Sentencia, con la correspondiente decisión emanada del Tribunal de Apelación. Luego se explican de manera concreta los argumentos y las pretensiones de cada parte y finalmente el análisis acerca de la procedencia del recurso.

ANTECEDENTES: 1) Acusación fiscal: El representante del Ministerio Público, circunscribió los hechos, objeto del juicio, en los siguientes puntos, en relación al procesado D.J.R.M.P.: a) Participación en la preparación del plan y ejecución del secuestro y homicidio de R.A.R. (reuniones en su domicilio); b) compromiso



del procesado de controlar la frecuencia Policial a través de su radio VHF y atender las eventualidades que pudieran presentarse; c) dirigir y aconsejar a los ejecutores en cuando a su accionar durante las negociaciones con la familia de la víctima; d) recibir una parte del monto pagado en concepto de rescate doce mil dólares americanos (U\$S 12.000) y de setenta y siete millones de guaraníes (Gs.77.000.000). Todas estas conductas fueron calificadas dentro de las previsiones de los art. 105, inc. 1 y 2 apartados 4 y 5, en concordancia con lo dispuesto por el art. 126 inc. 1 y 29 inc. 1 del C.P. "Homicidio doloso y secuestro", en carácter de autor.

2) Razonamiento del Tribunal de Sentencia: D.J.R.M.P. fue condenado en carácter de cómplice en el hecho punible de secuestro. El Tribunal de mérito consideró que el procesado tuvo conocimiento del hecho de secuestro y contribuyó en actos decisivos para la consumación de los hechos, entre ellos la planificación de los mismos y recomendaciones para su "mejor ejecución".

3) Resolución del Tribunal de Apelación: El órgano de alzada, por su parte entendió, en mayoría, que el fallo emanado del Tribunal de mérito contenía una errónea aplicación del derecho y resolvió absolver de culpa y pena al procesado D.J.R.M.P. De acuerdo a sus consideraciones, no pudo constatar fehacientemente la participación del mismo, ni siquiera como cómplice del hecho de secuestro.

Argumentos de las partes intervinientes: CASACIONISTAS.

1) Querellante adhesivo: Cuestiona: 1.1) la integración irregular de la Cámara de Apelación a los efectos de la resolución del recurso de apelación especial, en cuanto a la competencia del Juez Charles Duré Verza, puesto que no se lo incluyó en virtud a un sorteo previo; 1.2) El Tribunal de Apelaciones procedió a apreciar nuevamente los hechos calificados y a revalorar pruebas, ya estudiadas por el Tribunal de Sentencia; 1.3) El fallo en alzada es contradictorio con otras resoluciones precedentes dictadas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Consecuentemente subsume su

petición dentro de las disposiciones del art. 478 inc 2 y 3 del Código Procesal Penal. 2) Ministerio Público: 2.1) la errónea aplicación del derecho del Tribunal de Apelación, al absolver de culpa y pena al procesado, dado que se aplicó el principio in dubio pro reo que ya no tiene asidero enalzada, puesto que hace a la cuestión fáctica y sus probanzas que se producen ante el Tribunal de mérito y no pueden reproducirse ante el Tribunal revisor; 2.2) la cuestión propuesta al Tribunal de Apelación hacía referencia al grado de participación del procesado, puesto que de acuerdo a lo constatado por el Tribunal de Sentencia no existía duda en cuanto a su participación y los agravios recursivos hacían al grado de la misma, en otras palabras a su condición de autor de los hechos acusados y no en carácter de cómplice de los mismos. Fundamenta normativamente en lo dispuesto por el art. 478 inc. 3 del Código Procesal Penal.

3) Defensa: 3.1) En relación a la integración del Tribunal de apelación cuestionada por el querellante adhesivo, señala que fue la defensa la que en primer término debatió dicha cuestión, habiendo precluido ya en esta instancia la discusión sobre el tema. 3.2) Las alegaciones del Ministerio Público y de la Querrela adhesiva resultan incongruentes, en cuanto a que la acusación primigeniamente, versaba sobre la participación del procesado D.J.R.M.B.P. en el hecho punible de Secuestro, en tanto que al momento de la impugnación alude no solo a la comisión del secuestro, sino también conjuntamente al hecho punible de homicidio, dentro del marco de un concurso ideal de hechos punibles. 3.3) El Tribunal de Sentencia realizó una valoración arbitraria del material probatorio. 3.4) La resolución impugnada carece de defectos nulificantes, dado que se encuentra fundada debidamente, conforme a la normativa vigente.

Definidos los argumentos expuestos por las partes intervinientes, corresponde seguidamente analizar la segunda cuestión:

Procedencia del recurso: Debido a que los recursos fueron fundados normativamente en lo dispuesto por el art. 478 inc. 2 y 3 del CPP a los fines de una ordenada exposición argumentativa, entiendo procedente su estudio concatenado, en primer término lo atinente a la supuesta contradicción jurisprudencial, para luego detenerme en la suficiencia o no de los fundamentos de la resolución recurrida.

1) Supuesta contradicción jurisprudencial: El representante de la querrela adhesiva sostiene que existe una contradicción entre la resolución impetrada y resoluciones dictadas por la Corte Suprema de Justicia. La norma del art. 478 inc. 2 introduce como regla la posibilidad de privar de sus efectos una resolución jurisdiccional definitiva en los casos que la misma quiebre el principio de uniformidad jurisdiccional que debe existir en el sistema jurídico, a fin de dotar a los operadores de justicia y justiciables de seguridad jurídica.

El referido artículo dispone: "...El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: inc. 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia." Claramente se establecen los presupuestos para la procedencia de la impugnación: a) debe ser una sentencia o un auto que ponga fin al procedimiento (art. 477 del CPP); b) sus fundamentos y conclusión definitiva deben ser contradictorios respecto a un precedente dictado por un Tribunal de Alzada (Tribunal de Apelación o la Corte Suprema de Justicia). Asimismo, conforme al art. 468 del CPP se debe fundar debidamente el recurso, de manera separada y agregar los elementos probatorios que estimare procedente a la consecución de su pretensión.

En virtud al principio de congruencia, el órgano jurisdiccional únicamente puede resolver sobre aquello que ha sido puntualmente requerido por la parte en su impugnación. Son los recurrentes quienes deben presentar la materia decisoria. En este caso

y para la aludida causal, es necesaria no solamente la invocación de la disposición normativa, sino también cuales son los puntos cuestionados, porque considera que existe contradicción, individualizarlos y proponer una conclusión en consecuencia. No basta con la mera mención del motivo, o la mera transcripción de citas o individualización genérica del precedente, sino que, quien pretende la nulidad debe realizar un trabajo interpretativo-argumentativo y no limitarse a unas transcripciones, puesto que el Revisor se encontraría a ciegas y para la decisión recursiva es de aplicación limitada el principio *iura novit curia*.

En este caso puntual, existe una clara labor deficiente del recurrente, a fs. 299 menciona a modo de fundamentación recursiva, en cuanto al inc. 2, que existe contradicción resolutoria, para luego citar los datos individualizantes de los mismos (Número de resolución, Tribunal de origen, fuente bibliográfica) omitiendo toda labor motivadora. No se determinan las enunciaciones resolutorias entre las que existe una contradicción, menos aún las razones puntuales que así lo demuestran. En definitiva se deja de lado toda inteligencia argumentativa, con lo cual, también se desecha el presupuesto normativo propuesto y la posibilidad de una resolución sobre la cuestión puntual, dadas las claras limitaciones legales que se expusieron precedentemente.

Razones estas que constituyen un obstáculo insalvable a los fines de la resolución positiva del recurso propuesto en cuanto a la causal alegada, prevista en el art. 478 inc. 2 del CPP, por lo cual debe desecharse la pretensión en relación a este cuestionamiento específico.

2) Supuesta resolución manifiestamente infundada: Los recurrentes *\_Ministerio Público y Querella adhesiva\_* afirman que la resolución carece de una fundamentación ajustada a derecho, en tal sentido, y en razón a que dentro del marco normativo del art. 478 inc. 3 propuesto, los recurrentes incluyen diversas variantes, los mismos serán resueltas de manera puntual y por separado.

2.1. Integración irregular del Tribunal de Apelación: El representante de la querrela adhesiva cuestiona la conformación del órgano revisor, en cuanto que a su entender, el miembro, Abg. Charles Duré Verza, no debió integrarlo, puesto que no se siguieron los cánones establecidos para su integración, en razón a no pertenecer originariamente al órgano juzgador de alzada. Relacionada a esta alegación cabe señalar que la misma carece ya de sentido, puesto que la etapa procesal para la formulación de la misma se produce al momento de la integración de la sala o ante una causal sobreviviente de separación, pero para ello las partes cuentan con las herramientas procesales pertinentes.

Tal como lo afirma el propio recurrente (fs. 292), dicho magistrado ya formó parte del Tribunal al resolver una materia anterior a la sentencia de alzada (medida cautelar). El hecho de que en aquella ocasión haya integrado el Tribunal de Alzada no lo inhabilita para la resolución de un recurso de apelación especial en la misma causa. Esto es así, puesto que por eficiencia y organización del sistema de justicia, resulta inadmisibles que para cada cuestión que sea sometida al Tribunal de Apelación éste deba ser nuevamente integrado, lo cual atenta contra el principio de celeridad y economía procesal, así como el de Juez Natural, dado que una vez integrado el Tribunal y aceptada su competencia por las partes, sus miembros se constituyen en jueces naturales de la causa con el deber de dictar resolución en la misma, las ocasiones que le sea requerida, salvo caso de la sobrevivencia de una causal de inhibición y/o recusación.

A mayor abundamiento, debe considerarse que en ocasión de la interposición del recurso de apelación especial contra la S.D. N° 31 de fecha 16 de diciembre del año 2004, los representantes de la defensa dedujeron un incidente de recusación contra los miembros del Tribunal de Apelaciones, que fue resuelto por A. I. N° 1060 de fecha 20 de junio del 2005, dictado por esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por el que se confirmó la competencia material de los Jueces integrantes de dicho órgano jurisdiccio-

nal. Constatados los autos, se evidencia que ni el Ministerio Público, ni la querrela adhesiva formularon manifestación o incidencia alguna ante esta cuestión en la oportunidad procesal pertinente, por lo que mal podría esta Sala Penal pronunciarse al respecto, dados los antecedentes del caso y la conducta procesal de los recurrentes en cuanto a este punto.

En síntesis, puesto que la conformación del tribunal de alzada se encontraba firme al momento del dictado de la sentencia definitiva, no corresponde su impugnación en esta instancia recursiva extraordinaria, por lo cual no puede ser atendida favorablemente la pretensión formulada.

2.2 Reevaluación de los hechos. Aplicación del *in dubio pro reo*: Tanto el representante del Ministerio Público como el querrelante adhesivo afirman que el Tribunal de Apelaciones, en mayoría, se extralimitó en sus funciones dado que se avocó al estudio de cuestiones fácticas *\_valoración de elementos probatorios\_* a los fines de arribar a una conclusión distinta a la dispuesta por el Tribunal de Mérito, por lo cual, a su criterio, corresponde la declaración de nulidad basada en el art. 478 que dispone: "El recurso extraordinario de casación procederá exclusivamente: ...inc. 3. cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados".

En ese sentido, efectivamente, tal como lo afirman los imputados, existe una clara intromisión decisoria del revisor, en mayoría, en cuanto a la afectación de las cuestiones fácticas y confiéndose un nuevo significado y valor al caudal probatorio desplegado durante la audiencia del Juicio Oral y Público. Puntualmente, en varios tramos de la citada resolución se alude a los elementos probatorios colectados y al valor que les fue concedido. A fs. 977 afirman: "...Las consideraciones expuestas sobre el relato del coimputado R.J.M., tampoco resisten un análisis criterioso basado en la sana crítica, por tratarse de una pieza procesal de relativo valor al provenir de una persona que concurre para ejercitar su defensa y dar su versión sobre los hechos sin estar compelido a decir la

verdad bajo la presión de juramento de decir verdad... (Sic). Asimismo a fs. 979 señalan: "...en aplicación de la sana crítica, las pruebas acumuladas y practicadas en la etapa pertinente, no nos conducen a determinar la reprochabilidad de la conducta del hoy condenado... (Sic)". Los juzgadores hacen alusión directa a la conducta desplegada por el acusado, conforme a los elementos probatorios aportados por las partes, y no a la subsunción de la norma a los hechos, en otras palabras, no se alude al accionar resolutivo de los miembros del Tribunal de sentencia.

La competencia resolutive del tribunal revisor se circunscribe únicamente a un control técnico - jurídico del fallo en crisis. En virtud al recurso de apelación especial así como al recurso extraordinario de casación, se habilita al estudio del A\_ quem de las cuestiones eminentemente estructurales en sus dos fases (interna y externa). Es decir, en la completitud, congruencia, logicidad y legalidad del instrumento normativo \_sentencia definitiva\_, así como la legalidad y legitimidad del proceso que le precedió, siempre que dicho control fuera pertinente y no se encuentre precluso.

Todo lo atinente a los hechos y sus probanzas se rige por las reglas del Juicio Oral y Público (art. 365 al 406 del CPP), acto que por imperio de la ley se desenvuelve ante un Tribunal de Sentencia (art. 41 del CPP), que rige su conducta conforme a los principios de inmediación, oralidad y publicidad, lo cual no se verifica ante un Tribunal de Alzada, dadas las propias limitaciones que la ley establece y la función especialísima de los tribunales revisores.

El hecho de que un tribunal de alzada se pronuncie o confiera valor a conductas, cuyos elementos fácticos probatorios no fueron desplegados ante su presencia (inmediación), resta absoluto valor legal a su actividad jurisdiccional, puesto que atenta contra principios instituidos a fin de garantizar una recta administración de justicia, conforme a las garantías procesales enunciadas en el art. 17 de la C.N. Por otro lado, también hace a la eficiencia del sistema, dado que resultaría en procesos eternos si se habilitara la

posibilidad de que todo tribunal, cualquiera fuera su grado de competencia, pudiera reeditar los hechos o sustanciar cada uno sus propias audiencias, lo cual evidentemente resulta un absurdo jurídico atentatorio de los principios de celeridad, economía procesal y la unidad del sistema jurídico.

Por otro lado, atendiendo a lo alegado por los casacionistas, en cuanto a la aplicación del *in dubio pro reo* en la presente causa, dado que dicho principio enuncia la obligación del juzgador de aplicar la ley más benigna al procesado para el caso de que no exista seguridad de su implicancia en el proceso que se lo involucra, lo cual tiene que ver con los hechos y sus probanzas, consecuentemente, existe una limitación a la aplicación de dicho principio en la alzada, como bien ya se ha señalado, dado que se refiere a cuestiones fácticas. En este caso puntual, el Tribunal, en mayoría, incorrectamente, también hizo uso de dicho Principio, tal como se trasluce en los siguientes párrafos: "...es de admitir que todas las versiones existentes en la causa, el mensaje que trasluce es que "algo tuvo que ver con los hechos" pero en la misma medida que se genera esa creencia, más la inexistencia de pruebas directas en contra del Sr. M.B.P, no nos permiten afirmar categóricamente el grado de intervención que le cupo en el evento. Y en la misma medida y por las mismas circunstancias, tampoco estamos en condiciones de afirmar en forma clara y contundente que nada tuvo que ver con el caso.....En aplicación a las Garantías Constitucionales y Procesales que amparan la presunción de inocencia de los imputados y la aplicación de la decisión que más favorezca a los mismos en caso de duda (art. 17 Inciso 1°. C.N. y Artículo 5°. Del CPP) Somos del criterio que la Sentencia recurrida debe ser revocada en cuanto haga relación al caso concreto del Sr. D.J.R.M.B.P., y en consecuencia se impone su absolución de culpa y reproche... (Sic)".

En síntesis, y puesto que la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones de Ñeembucú, en mayoría, carece de fundamentación jurídica válida, por una extralimitación de su compe-



tencia material decisoria, corresponde imponer la sanción de nulidad respecto a la misma, conforme lo dispone el art. 478 inc. 3 del CPP.

Ahora bien, en razón de cuanto antecede corresponde seguidamente determinar el alcance de la presente resolución. Así, el Art. 480 del CPP, al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del recurso extraordinario de casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las disposiciones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones: 1) La propiciada por el Art. 473 del CPP, que dice: "REENVÍO. Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el tribunal de apelaciones anulará totalmente o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio"; y, 2) La reglada por el Art. 474 del CPP, que establece: "DECISIÓN DIRECTA. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el tribunal de apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío".

En el caso, considero que se dan las condiciones para optar por la segunda de las alternativas previstas en nuestro Código Ritual. Tal la convicción que me asiste luego de cotejar los antecedentes del caso, y con especialidad el Acta del Juicio Oral y Público, así como el tenor de las consideraciones vertidas en el cuerpo de la S. D. N° 31 de fecha 16 de diciembre de 2.004, de donde es posible colegir, sin temor a equívocos, que se encontró probada la participación del condenado en calidad de cómplice en el tipo legal de secuestro (art. 126 del C.P.).

Asimismo, la resolución fue dictada en base a los principios de razonabilidad y legalidad procesal, la decisión en relación a

D.J.R.M.B.P. está debidamente motivada, constatándose en cada extremo las razones por las que se considera probada su responsabilidad, así como la imposición de la pena que resultó aplicada al mismo por lo que no resulta necesario disponer el reenvío de la causa para un nuevo juzgamiento en instancia, debiendo mantenerse firme el fallo del tribunal de mérito.

Las pretensiones de los recurrentes, en cuanto a la inclusión del procesado dentro de los parámetros del art. 105 del C.P., en lo que hace a su participación en el hecho punible de homicidio, implicarían una reedición de los hechos, una nueva actividad probatoria y dado que el debate fue cerrado en cuanto a ese punto y que de la lectura de la resolución de primera instancia no se vislumbra una errónea aplicación del derecho en esta cuestión, no procede la petición en razón a las limitaciones propias del recurso impetrado y a no detectarse vicio alguno que pudiera conducir a la adopción de la sanción de nulidad de la misma y el dictado de una nueva decisión que incluya la solicitud elevada.

De la misma manera, no existe procesalmente la posibilidad de ordenar un reenvío de la causa a los efectos de la sustanciación de un nuevo juicio oral, puesto que además de que la sentencia no está afectada de irregularidad alguna, en virtud a lo dispuesto por el art. 136 del CPP, el plazo de duración del proceso penal previsto en la citada norma, está próximo a fenecer en la presente causa, razones éstas que llevan a la convicción de sostener la validez y vigencia de la S. D. N° 31 de fecha 16 de diciembre del 2004, dictada por el Tribunal de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el art. 256 de la Constitución Nacional; los arts. 473, 474, 478, inc. 2 y 3 del CPP, debe hacerse lugar al recurso extraordinario de casación interpuesto. Consecuentemente, corresponde se declare la nulidad del Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelacio-

nes de Ñeembucú y la CONFIRMACIÓN de la S.D. 31 de fecha 16 de diciembre del 2004, dictado por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú, por así corresponder en derecho. ES MI VOTO.

A su turno, los MINISTROS PUCHETA DE CORREA Y RIENZI GLEANO, manifestaron que se adhieren al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 59

Asunción, 19 de Marzo de 2007.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR INADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado en relación al Acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 21 de setiembre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelación de Ñeembucú, por los fundamentos expuestos en el exordio que antecede. DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado en relación al Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelación de Ñeembucú.

HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Abg. Elvis Ayala y el representante de la querrela adhesiva Abg. L.A.E.S en contra del Acuerdo y Sentencia N° 31 de fecha 16 de setiembre del 2005, dictado por el Tribunal de Apelación de Ñeembucú, en mayoría, y

consecuencia, DECLARAR la nulidad de la citada Sentencia recurrida, por así corresponder en derecho.

CONFIRMAR la S.D. N° 31 de fecha 16 de diciembre del 2004, emanado del Tribunal de Sentencia Colegiado de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú, por los fundamentos expuestos en el exordio que antecede.

REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a los efectos legales pertinentes.

ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA,  
SINDULFO BLANCO Y WILDO RIENZI

Ante mí: Héctor Fabián Escobar, Secretario Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 167/2007**

**COMERCIALIZACIÓN ILEGAL DE PRODUCTOS FORESTALES.**

El tribunal de méritos se equivoca al calificar la conducta dentro de la Ley N° 422/73, ya que la misma no es una ley penal; pero ese error material del inferior no afecta al fondo de la cuestión, no perturba a la serie de argumentos vertidos en el cuerpo central de la sentencia definitiva de primera instancia, esto es así porque la disposición de la Ley N° 422/73 funciona como requisito para la tipificación del hecho punible, no como norma para adecuar la conducta de un encausado.

**GUIA DE TRASLADO.**

Las guías de traslado (en la comercialización de productos forestales) deben estar antes o en el momento de ser llevadas a cabo las acciones, no después. Si el autor no las tiene consigo por hallarse en otro lugar, por seguridad o por tenerlos otra persona, las mismas deberían ser acercadas rápidamente al Ministerio Público, no un mes después.

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación.*

Para lograr tipificar una conducta dentro de la calificación dada por el Tribunal de Sentencia (artículo 4° inciso “c” de la Ley N° 716/96), se requiere: o que el autor esté transportando los productos forestales de un lugar a otro o que los esté comercializando, y ambas conductas deben ser llevadas a cabo “ilegalmente”.

**CAUSA: “B.G.D.D.B S/ COMERCIALIZACIÓN ILEGAL DE PRODUCTOS FORESTALES.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Ciento sesenta y siete

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los dos días del mes de abril del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "B.G.D.D.B. S/ COMERCIALIZACIÓN ILEGAL DE PRODUCTOS FORESTALES", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 63 de fecha 6 de Octubre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal 2° Sala.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

#### CUESTIONES

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y RIENZI.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: La Agente Fiscal María Bernarda Alvares interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, que anula la sentencia dictada en primera instancia y absuelve al acusado. Por Sentencia Definitiva N° 113 del 21 de Abril de 2006, el Tribunal de Sentencia dispuso tener por comprobado el hecho punible de comercialización ilegal de productos forestales en grado de tentativa inacabada declarando autor al hoy recurrente, y condenó al mismo a la pena privativa de libertad de un año".

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: La recurrente plantea su recurso de casación en fecha 13 de Diciembre de 2006, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación de la recurrente fue realizada por cédula de notificación en fecha 28 de Noviembre de 2006 (fs 159) por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. La recurrente impugna la sentencia definitiva de la Cámara Penal 2º Sala bajo el amparo de las normas 477 y 478 incisos 2 y 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. La recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso las causales previstas en los numerales 2º y 3º del Art. 478 del Código Ritual (fallo dictado contradictorio con otro anterior dictado por Cámara o Corte Suprema y falta de fundamentación).

En cuanto a los motivos invocados por la misma, el dispuesto en el numeral 2º del artículo 478 del Código Procesal Penal no puede ser analizado, debido a que la recurrente no ha agregado copias de los fallos dictados con anterioridad y que se hallan en supuesta contradicción con el hoy recurrido, no pudiendo analizarse este recurso en relación a este ítem. En cuanto al 3º motivo, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, la recurrente es Agente Fiscal de la causa, se halla debidamente legitimada a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito de

la recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES BLANCO Y RIENZI manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación de la recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencia tuvo por hechos que en fecha 20 de Mayo de 2003, el acusado incurrió en violación de dos leyes relativas a la materia, concernientes a tener en su depósito maderas sin guías de traslado.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencia en mayoría observó que fue violada la disposición de la Ley N° 422/73, consistente en que una partida de siete metros cúbicos de madera kuruñai se hallaba en la propiedad de la empresa del acusado sin la correspondiente guía para traslado, y que la misma se hallaba preparada para piso; la situación de la misma y la violación de esta ley citada configuran a su entender la violación de la ley penal específica, entendiéndose que por su preparación se hallaba ahí con la intención de ser comercializada, por ello



calificaron la conducta como tentativa inacabada; los testigos de cargo fueron tenidos presentes para esta afirmación así como las pruebas documentales.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Anula la sentencia de primera instancia porque observa que el hecho es atípico y absuelve al condenado. Expresan que la calificación dada es creada porque la ley sobre la tenencia de guías es una ley administrativa, que solo abre sumario administrativo, y que al colocarla encima como en grado de tentativa sugiere que es una calificación subjetiva; consideran así que el tribunal de sentencia condenó a pena privativa de libertad a una persona en base a una ley administrativa. En cuanto a la falta de guías, explica que es administrativo y que no constituye hecho punible, máximo cuando después de la intervención fueron acercadas a la Fiscalía.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: La recurrente, Agente Fiscal de la causa, solicita la casación de la resolución de Cámara argumentando que los magistrados de alzada equivocaron la esencia del hecho punible investigado, y no entendieron los requisitos que se exigen para la configuración del mismo, razonando y errando así en la fundamentación de la resolución. Refiere que la ley penal castiga el hecho de que se viole otra ley anterior referente a la materia, que esto así ocurrió, ya que se violó el deber de tener las guías de traslado, y esto es lo sancionado por la ley penal específica, cosas éstas no tenidas en cuenta por la Cámara de Apelación. El resto de las expresiones de la recurrente se atienden a fundar el agravio citado, algunos otros entran en el campo de la revaloración de pruebas, cuestión impedida por ley y el resto se debate la cuestión del inciso 2º del artículo 478, que fue declarado inadmisibile.

5.- Resumen de la contestación de las partes: La defensa contesta el recurso y explica que toda la actuación de la Cámara de Apelación es correcta y no merece reparo alguno, por lo que el recurso debe ser rechazado y confirmado el fallo. ANÁLISIS DE

LA PROCEDENCIA DEL RECURSO. Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, el motivo aceptado como estudio de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada.

Viendo el fondo de la cuestión, señalado como único agravio por la casacionista, se observa que el problema en estos autos radica en la calificación que se dio, en primera y segunda instancia, a los hechos arriba descriptos; se debe controlar si el razonamiento que utilizó la Cámara para controlar la calificación rendida en juicio es válido y correcto.

Recordando las calificaciones recaídas en primera instancia, se observa que la sentencia definitiva del tribunal de sentencia dispuso calificar la conducta del acusado en el “art. 4º inciso “c” de la ley 716/95 y art. 26 de la ley 422/73, en concordancia con el art. 27 inc. 3º y art. 67 del Código Penal”. De esta manera, se debe analizar el proceso mental de los magistrados a la luz de las descripciones y normativas dadas por las leyes citadas.

El artículo 4º inciso “c” de la Ley N° 716/96 indica: “Serán sancionados con penitenciaría de tres a ocho años y multa de 500 (quinientos) a 2000 (dos mil) jornales mínimos legales para actividades diversas no especificadas... los que trafiquen o comercialicen ilegalmente rollos de madera o sus derivados...”. Esta ley transcripta se adhiere y pasa a integrar la normativa penal que se relaciona con el tema de protección al medio ambiente contemplada en el Código Penal vigente, en su capítulo de Hechos Punibles Contra las Bases Naturales de la Vida Humana. La citada es norma completa ya que estipula una conducta y en el caso de verificarse, establece la sanción a la misma.

Ahora bien, para lograr tipificar una conducta dentro de la calificación dada por el Tribunal de Sentencia, se observa que se requiere: o que el autor esté transportando los productos forestales de un lugar a otro o que los esté comercializando, y ambas conductas deben ser llevadas a cabo “ilegalmente”. El problema ahora radica en saber determinar si la acción del autor o acusado es ilegal, y para ello se debe buscar en el ordenamiento jurídico positivo penal alguna ley que determine cuando las conductas arriba descritas son ilegales.

La ley que resuelve este problema es la Ley N° 422/73, quien en su artículo 26 expresa: “El transporte y la comercialización de las maderas y otros productos forestales, no podrá realizarse sin las correspondientes guías extendidas por el servicio Forestal Nacional. Dichas guías especificarán: Cantidad, especie, peso o volumen, procedencia y destino del producto transportado”.

Se puede observar que la Ley N° 716/96, para lograr su correcta aplicación sobre el tópico y poder adecuar cabalmente la conducta del justiciable a su norma, requiere la utilización de otra ley, cual es la que termina de explicar los requisitos y establecer con claridad cuando las dos conductas citadas son ilegales.

Es también dable acotar, y aquí radica el error en el razonamiento y control que hizo el Tribunal de Apelación, que el carácter o naturaleza de la Ley N° 422/73 es irrelevante para la configuración de la ley penal tratada en este caso, es decir, no importa si esa ley sea o no administrativa, y a la vez pueda producir como efectos un sumario administrativo con su correspondiente sanción; lo que importa en el caso es que una ley penal, que juzga conductas humanas y sanciona penalmente, requiere de ella para su configuración.

Es correcto lo que dice el Tribunal de Apelación en su último párrafo a fojas 155 vuelto, donde explica que hay una equivocación del Tribunal de Méritos en calificar la conducta dentro de la Ley

Nº 422/73, ya que la conducta del individuo no puede ser adecuada a esa norma, por lo motivos dichos, pero es también cierto que ese error del inferior no afecta al fondo de la cuestión, es un error material que a toda la parte considerativa, a la serie de argumentos vertidos en el cuerpo central de la sentencia definitiva de primera instancia, no perturba, y como tal debe ser declarado. Esto es así porque la disposición de la Ley Nº 422/73 funciona como requisito para la tipificación del hecho punible, no como norma para adecuar la conducta de un encausado.

Esto produjo la confusión en el órgano de Alzada, quien consideró que una persona fue condenada penalmente en base a una ley administrativa, cosa totalmente prohibida, pero como ya se explicó, esa situación no se ha dado en este juicio.

En cuanto a la calificación en grado de tentativa, la misma no requiere reparos y menos aún puesto que no fue acotada por la casacionista, acusadora en estos autos.

En relación a que los documentos pertinentes (guías) fueron agregados con posterioridad al momento de la intervención fiscal, un análisis del mismo cabría dentro de las cuestiones fácticas vedadas a los órganos de alzada, pero es bueno acotar que el mismo fue estudiado por el Tribunal de Sentencia y la respuesta que surge del mismo, en cuanto a que fue agregado con mucha posterioridad, es lógica y razonable, puesto que la ley 422/73 indica que las conductas no pueden realizarse sin tener la posesión de ellos, es decir, los documentos deben estar ANTES o en el MOMENTO de ser llevadas a cabo las acciones, no después. Cabe la posibilidad que por cuestiones materiales, el autor no los tenga consigo por tenerlos en otro lugar, por seguridad o por tenerlos otra persona, pero en tales eventualidades los mismos deberían ser acercados rápidamente al Ministerio Público, no UN MES después.

Por tanto, corresponde hacer lugar al recurso de casación impetrado en contra del Acuerdo y Sentencia Nº 63 de fecha 6 de

Octubre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal 2° Sala, anulando esta resolución y confirmando en todas sus partes la Sentencia Definitiva N° 113 de fecha 21 de Abril de 2006, dictado por el Tribunal de Sentencia de estos autos.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los DOCTORES BLANCO Y RIENZI GALEANO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 167

Asunción, 2 de abril de 2007

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por la representante del Ministerio Público.

2.- HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 63 de fecha 6 de Octubre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal 2° Sala, y confirmar en todas sus partes la Sentencia Definitiva N° 113 de fecha 21 de Abril de 2006, dictado por el Tribunal de Sentencias de estos autos.

3.- IMPONER las costas a la perdidosa.

4.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO  
RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 285/2007**

**LEGÍTIMA DEFENSA.** *Prueba.*

Es a la defensa a quien incumbe demostrar la existencia de una legítima defensa y no a la Fiscalía, pues este tipo de exigibilidad compele a traer a colación y a probarlo por parte de la Defensa.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Admisibilidad.*

Al no ser la condena superior a diez años desconoce el segundo requisito (art. 478 inc. 1 CP); incurriendo en consecuencia, el casacionista, en un error al pretender ampararse en el citado motivo y ante la ausencia del primer presupuesto requerido para la admisibilidad del recurso, ya no corresponde realizar el análisis de los demás requerimientos y menos aún del fondo de la cuestión (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**CAUSA: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO B.I.S. EN LA CAUSA: “R.A.L. S/ HOMICIDIO CON ARMA DE FUEGO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Doscientos ochenta y cinco**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los siete días del mes de Mayo de dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos, los Excelentísimos Señores Miembros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, los Doctores ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO y SINDULFO BLANCO, por ante mí Secretaria Autorizante, se trajo el expediente caratulado: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO B.I.S EN LOS CAUSA: “R.A.L. S/ HOMICIDIO CON ARMA DE FUEGO”, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la

Defensa de R.A.L., contra el Acuerdo y Sentencia N° 33 de fecha 14 de junio de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Primera Sala, de la ciudad de Asunción.

Previo al estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso interpuesto?

En su caso,

¿Se halla debidamente fundado para su procedencia?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, RIENZI GALEANO y BLANCO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI GALEANO DIJO: Que de conformidad a las disposiciones del art. 477 del Código Procesal Penal, que determina cuales resoluciones son susceptibles del presente recurso, el art. 478 del mismo cuerpo legal que taxativamente enumera los motivos para su procedencia y el art. 480 en concordancia con el art. 468 del CPP que fija el plazo legal de 10 (diez) días para su presentación, se puede observar que el fallo atacado se trata de una sentencia dictada con carácter de definitiva por el Tribunal de Apelación Competente, habiendo el presentante invocado las disposiciones del inc. 1° del art. 478 del Código Procesal Penal y su presentación fue efectuada dentro del plazo legal correspondiente, por lo que la interposición de éste recurso extraordinario de casación es admisible para su estudio. ES MI VOTO.

A SU TURNO, la señora Ministra PUCHETA DE CORREA, vota en disidencia y expresa cuanto sigue: VOTO DE LA DRA. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA: R.A.L. fue condenado a diez años de pena privativa de libertad, por la comisión del



hecho punible de homicidio doloso (Art. 105 del C.P.) (Sentencia Definitiva N° 37 del 27 de febrero de 2006). La condena fue confirmada por el Tribunal de Apelación en lo Penal Primera Sala (Acuerdo y Sentencia N° 33 del 14 de junio de 2006).

El recurrente manifiesta como causal de casación la prevista en el Art. 478 inc. 1. Denuncia la concurrencia de vicios procesales e indefensión, específicamente trasgresión de los artículos: 16, 17, 247 y 137 de la Constitución Nacional (fs. 241/247).

A mi criterio corresponde DECLARAR INADMISIBLE el Recurso deducido por no ajustarse a las previsiones formales establecidas en la Ley 1286/98, conforme el análisis que a continuación se expone:

Así, en primer lugar se efectúa el análisis de admisibilidad del recurso deducido. El análisis de la procedencia se efectuará posteriormente solo y si: a) la resolución impugnada da lugar a él (taxatividad objetiva), b) si fue deducido por quien tiene capacidad para ello (taxatividad subjetiva), y c) si el recurso ha sido interpuesto en la forma y término prescritos por la norma.

En cuanto al primer punto de análisis, referido a la impugnabilidad objetiva, el Art. 477 del Código de Formas determina el "OBJETO" del recurso al señalar que: *"sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena"*, individualizando de esa manera, con absoluta claridad, las resoluciones o decisiones de los Tribunales de Apelaciones que pueden ser objeto de Casación. Y por su parte el Art. 478 consigna taxativamente los tres motivos en los cuales el casacionista debe fundar el recurso. Al respecto dispone: *"El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de*

*libertad mayor a diez años y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; 2)...; 3)...”.*

El objeto al cual hace alusión el Art. 477 de la Ley 1286/98 se haya cumplido por tratarse el fallo recurrido de una “sentencia definitiva” dictada por un “Tribunal de Apelación”, que “pone fin al procedimiento”.

El numeral 1) del Art. 478 transcrito es un motivo compuesto, se requiere además de la violación de las normas constitucionales, que la sentencia impugnada haya impuesto una condena de MÁS DE DIEZ AÑOS. Al observar la norma (numeral 1 del Art. 478) y confrontarla con el quantum de la pena (10 años) tropezamos con un obstáculo infranqueable, porque si bien el recurrente denuncia violación de garantías constitucionales cumpliendo con el primer requerimiento contenido en el mencionado articulado, al no ser la condena superior a diez años desconoce el segundo requisito; incurriendo en consecuencia, el casacionista, en un error al pretender ampararse en el citado motivo. Ante la ausencia del primer presupuesto requerido para la admisibilidad del recurso, ya no corresponde realizar el análisis de los demás requerimientos y menos aún del fondo de la cuestión.

La solución jurídica propuesta (sanción de inadmisibilidad ante condena de hasta diez años) ya ha sido materia de pronunciamiento reiterado y uniforme de la Sala Penal (Acuerdo y Sentencia N° 274 del 12 de setiembre de 2006 en la causa: “J.A.D.B. y otra sobre hecho punible contra la Ley 1340/88; Acuerdo y Sentencia N° 374 del 13 de junio de 2006 en la causa: O. A. A. y L. D. sobre abuso sexual en niños).

En conclusión: Ante el incumplimiento de los requisitos formales previstos en el Art. 478 inc. 1) Corresponde DECLARAR INADMISIBLE el Recurso de Casación deducido por la defensa de R.A.L.

A SU TURNO, el señor Ministro BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto del Ministro preopinante, DR. WILDO RIENZI GALEANO, por los mismos fundamentos.

LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI GALEANO CONTINUÓ DICIENDO: Que la Sentencia atacada por ésta vía recursiva extraordinaria, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Primera Sala, de Asunción, ha resuelto CONFIRMAR la S.D.N° 37 de fecha 27 de febrero de 2006, dictada por el Tribunal de Sentencia integrado por los Jueces Penales Abg. SANDRA FARIAS DE FERNANDEZ, como Presidenta y Abogs. MARIA ESTHER FLEITAS Y DIONICIO FRUTOS, como MIEMBROS, ha resuelto CONDENAR a R.A.L., a la pena privativa de libertad de Diez Años, previa calificación del hecho punible como dentro de las prescripciones del art. 105, inc. 1° en concordancia con el art. 29 inc. 1° del Código Penal.

Cabe señalar que existe una confesión calificada del procesado, en relación al hecho punible con la alegación de las disposiciones del art. 25 del Código Penal como eximente de Punición. En tales condiciones y habiendo el Tribunal de Sentencia Colegiado, rechazado dicha fórmula planteada por el mismo procesado y por LA DEFENSA técnica; ello fue materia de Recurso de Apelación Especial por ante el Tribunal de Apelación en lo Criminal que dictó el Acuerdo y Sentencia, hoy objeto de esta recurrencia extraordinaria.

La cuestión que se plantea por el casacionista, quien ha invocado las normas del inc. 1° del art. 478 del CPP y que su recurso está motivado en “cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor de diez años y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional”, circunscribiendo ese error en el precepto constitucional de la PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, art. 17 inc. 1 de la Constitución Nacional. Alega como fundamento las disposiciones del art. 16 de la Carta Magna, además, Indica que el Tribunal de Apelaciones ex-

presa claramente su interpretación errónea de la presunción de inocencia y carga de la prueba en la legítima defensa, pues al referirse a los fundamentos del acuerdo y sentencia sostiene: "...al respecto es importante señalar lo que la defensa técnica ha tratado de acentuar, sobre la existencia de la legítima defensa, prevista en el art. 119 del Código Penal, extremo éste que no ha sido demostrado por la defensa, pues no existió en la substanciación del presente Juicio Oral, una prueba que demuestre tal situación, además, es importante recalcar que es a la Defensa a quien le incumbe demostrar la existencia de una legítima defensa y no a la Fiscalía, contrariamente a lo señalado por la Defensa, pues este tipo de exigibilidad compele traer a colación y a probarlo por parte de la Defensa. Es así que las testimoniales señaladas más arriba, crean en el Tribunal la convicción plena y positiva de la autoría por parte del acusado R.A.L. en la comisión del hecho punible de Homicidio Doloso".

Coincidimos con el Ministerio Público, representado por el Fiscal Adjunto, Abg. Humberto Insfrán Miranda, encargado del Area Especializada en Recursos de Casación de la Fiscalía General del Estado, cuando sostiene que de la simple lectura del párrafo antecedente (es decir parte del Acuerdo y Sentencia atacado) se desprende que, quien se encontraba "razonando" era el A-quo y no el A-quem, ya que del mismo surge que a través de los citados párrafos o pensamientos se analizaron no sólo elementos probatorios sino también cuestiones relacionadas al desarrollo del juicio oral y público.

Se trata de una situación con la que el casacionista pretende crear un estado pernicioso, con intenciones de confundir a ésta Instancia Superior, por lo que no tiene acceso como fundamento de ésta recurrentia, ni en ninguna fórmula recursiva de la naturaleza que fuere.

El Tribunal de Apelaciones, dictante del fallo atacado, ha dejado expresamente establecido que la garantía constitucional del

art. 17 inc. 1° de nuestra Carta Máxima, ha quedado patentizado en el Tribunal de Mérito, que es el que tiene la facultad de resolver, sin que ello sea una fórmula revalorativa, que estaría perjudicando los principios establecidos y exigidos por el art. 1° Segunda Parte del Código Procesal Penal. Es más en diversas ocasiones el casacionista intenta traer a colación pruebas que, estudiadas, resultan sólo facultades exclusivas del Tribunal de Sentencia Colegiado, como la de testigos, situación que en grado de Apelación Especial, ni en éste recurso, son aceptables sus revaloraciones. Por todo ello el recurso interpuesto por la defensa por medio de esta vía recursiva extraordinaria, carece de una debida fundamentación y reconoce déficits que exceden la seriedad de la propia presentación, por descubrirse en ella ciertas ambigüedades y algunas tendencias más serias, debiendo por ello ser rechazado. ES MI VOTO.

A SU TURNO, la señora Ministra PUCHETA DE CORREA dijo: No corresponde su estudio, por haber opinado en la primera cuestión, por la inadmisibilidad. ES MI VOTO.

A SU TURNO, el señor Ministro BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto del Ministro preopinante, DR. WILDO RIENZI GALEANO, por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 285

Asunción, 7 de mayo de 2007

VISTOS: Los méritos del acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación interpuesto en estos autos.

RECHAZAR el recurso extraordinario de casación interpuesto por la Defensa de R.A.L., contra el Acuerdo y Sentencia N° 33 de fecha 14 de junio de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Primera Sala, de la ciudad de Asunción, de conformidad a lo expuesto en el exordio de la presente resolución.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO, WILDO RIENZI GALEANO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 307/2007

### **ACCIÓN PENAL.** *Extinción.*

Al sobrevenir el obstáculo procesal (extinción) que agota – ministerio legis – el interés represivo estatal representado por el ejercicio de la acción penal, la jurisdicción penal queda carente de sustento material, puesto que solamente una acción penal enteramente subsistente puede conferir plenitud jurisdiccional a los magistrados con independencia del grado jerárquico del que están investidos.

### **FUGA.** *Interrupción del plazo.*

La fuga o rebeldía del acusado favorece el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia o captura del enjuiciado, conforme lo estatuye claramente el art. 136 tercer y cuarto párrafos del CPP.

### **PROCESO PENAL.** *Duración.*

Es inaplicable la Ley N° 2341/2003 (Que modifica el Artículo 136 de la Ley N° 1286/98, Código Procesal Penal), a los procesos penales iniciados antes de su vigencia.

### **SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO.**

El sobreseimiento definitivo provoca el cierre irrevocable del procedimiento a favor del sobreseído; la imposibilidad de una nueva persecución penal por el mismo hecho; la cesación de las medidas cautelares si las hubiere; la expresa manifestación de que el procedimiento no afecta su buen nombre el honor; y la cancelación de cualquier registro público o privado del hecho, si los hubiere, a su respecto.

**RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERP. POR EL Abg. M.A.V.C. EN LOS AUTOS:" A.V.R.C. S/ HECHO PUNIBLE C/ LA VIDA (HOMICIDIO DOLOSO)".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Trescientos siete**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los ocho días del mes de Mayo del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO y SINDULFO BLANCO, bajo la presidencia de la primera, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERP. POR EL Abg. M.A.V.C EN LOS AUTOS:" A.V.R.O. S/ HECHO PUNIBLE C/ LA VIDA (HOMICIDIO DOLOSO)", a fin de resolver el Recurso Extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 63 de fecha 15 de noviembre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal - Tercera Sala - de la Capital.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO Y RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA, DIJO: La defensa técnica del acusado, el Abg. M.V.C. interpone Recurso Extraordinario de Casación, contra el fallo más arriba individualizado y por el cual se ha resuelto:



DECLARAR la competencia de este Tribunal de Apelación; DECLARAR admisible el recurso interpuesto de Apelación Especial interpuesto por la defensa técnica del acusado; CONFIRMAR la S. D. N° 108 de fecha 10 de mayo de 2.003, dictada por el Tribunal de Sentencia, fundado en el exordio de la presente resolución; IMPONER las costas...; ANOTAR, registrar,..."

Concomitantemente, en el mismo escrito de promoción del Recurso de Casación interpuesto, el citado defensor plantea, vía excepción, la Extinción de la Acción Penal por haberse, según alega, agotado el plazo máximo de la duración del procedimiento, sin que se haya dictado resolución judicial definitiva, según lo previene el Artículo 136 del CPP. En ese contexto argumentativo expone los pormenores fácticos-jurídicos que sustentan la tesis extintiva que articula, abonándola con citas jurisprudenciales que avalan su pretensión; advirtiéndose que el planteamiento recursivo ha sido planteado ante la Corte Suprema de Justicia y en el plazo exigido por la ley, según se colige del cotejo de la Cedula de Notificación obrante a fs. 274 de autos y el sello de cargo de presentación que rola a fs. 308, también de autos.- Si bien es verdad, el Art. 136 invocado, ha sido modificado por la Ley N° 2.341 de fecha 31 de diciembre de 2.003, este no es aplicable al caso, por los argumentos expuestos por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en el Acuerdo y Sentencia N° 1.083 de fecha 25 de noviembre de 2.005, en el Expte: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por la Abg. Liliana Alcaraz Recalde en los autos caratulados: MINISTERIO PÚBLICO C/ E.F.A.G. S/ SUP. HECHO PUNIBLE C/ EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES PUBLICAS (COHECHO PASIVO AGRAVADO)", en la que expresamente se ha discernido sobre la aplicabilidad o no de la dicha ley modificatoria a los procesos penales iniciados antes de su efectiva vigencia, con la respuesta negativa plasmada en el mentado decisorio plenario.

Precisado cuanto antecede, es de considerar el rango normativo de la institución procesal invocada e insertada en todo proce-

so penal - como lo es la extinción de la acción penal por la duración máxima del procedimiento -, que armoniza con el Artículo 7 numeral 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) aprobada y ratificada por la Legislatura Nacional por Ley N° 1/98 y en tal carácter, integrado al ordenamiento jurídico positivo nacional en el orden de prelación establecido en el Artículo 137 de la Constitución Nacional. Lo observado precedentemente hace que su estudio sea de ineludible y preferencial examen, previo a toda cuestión que hacen a las exigencias fundadas implicadas en el recurso de casación en tramitación; además porque su naturaleza la hace integrante de la órbita jurídica conocida como cuestión de orden público y es declarable de oficio o a petición de parte, cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal, sea que se haya alegado o no su acaecimiento.

Lógicamente, de concurrir los presupuestos que hacen operativos a la extinción de la acción penal sería absolutamente inocuo inspeccionar el fondo del recurso de Casación. Desde esa perspectiva y en trance de análisis, surge del contexto del escenario jurídico que ilustra la causa y plasmada en el Informe de la Actuaría, que el inicio del procedimiento data de fecha 16 de mayo de 2.002 (fs, 17), ocasión en que el imputado entró efectivamente en el conocimiento del Acta de Imputación en oportunidad de comparecer para la audiencia prevista en el Artículo 242 del CPP. A partir de esa fecha comenzó a correr el plazo previsto en el Artículo 136 – primer párrafo del CPP - lo que significa que el 17 de mayo de 2.005, de no mediar sentencia condenatoria, declaración de rebeldía o fuga del procesado, la causa debería estar extinguida.

Sin embargo, la expiración extintiva no se dio dentro del plazo de tres años porque el acusado, antes de ese lapso temporal, fue juzgado en Juicio Oral y Público, dictándose la Sentencia Definitiva N° 108 de fecha 10 de mayo de 2005, por el cual el Tribunal de Sentencia Colegiado lo condenó a diez y seis (16) años de pena

privativa de libertad (fs. 224/235). Tal circunstancia incidió para que la duración máxima del procedimiento de tres años pudiera extenderse por seis meses más para permitir la tramitación de los sucesivos recursos, conforme a la prescripción normativa instalada en el segundo del Artículo 136 del CPP, toda vez que dicha extensión opera, si y solamente si, cuando la sentencia primaria haya sido condenatoria y no en otro sentido.

Por consiguiente, el plazo máximo de duración del procedimiento, mientras no haya sentencia penal firme como en el sub lite, quedó prorrogado – ministerio legis - para el 17 de noviembre de 2005, no constatándose en el material causídico que el acusado se haya fugado o que se haya declarado su rebeldía, lo que de haber ocurrido, favorecía el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia o captura del enjuiciado, conforme lo estatuye claramente el Artículo 136 tercer y cuarto párrafos - del citado digesto instrumental.

Precisamente, dentro del referido circuito temporal extendido recayó el Acuerdo y Sentencia N° 63 de fecha 15 de noviembre de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal – Tercera Sala - de la Capital (fs.269/271), que confirmó íntegramente el fallo primario apelado por la defensa de R.O. El mentado fallo tribunalicio fue notificado a la defensa en fecha 16 de diciembre de 2005 (fs. 274) a partir del cual corría el plazo para la implementación del Recurso Extraordinario de Casación – presentado en fecha 29 de diciembre de 2005, lo que requirió, a los efectos de su tramitación y posterior estudio, que se traiga a la vista los autos principales que se efectivizó en fecha 22 de febrero de 2006, conforme consta en el Informe de la Actuaría (fs. 320 vlta.).

Así las cosas, ante la coyuntura procesal explicada, el legislador penal ha previsto para la terminación del proceso - en el contexto del plazo razonable que subyace en el Artículo 136 del CPP como reglamentación del Tratado Internacional citado de jerarquía

constitucional - un plazo de tres años y seis meses, dentro del cual necesariamente debe dictarse una resolución judicial definitiva. Desde esa óptica y a la luz de los sucesos procesales referenciados precedentemente, caber reconocer razón al impetrante que, efectivamente, en el caso de autos, el fenómeno extintivo se produjo en fecha 17 de noviembre de 2.005, lo que da la pauta - dejando expresa constancia de ello - de que su acaecimiento se produjo antes de que los autos llegaran a esta instancia, es decir, en el lapso temporal comprendido entre el dictamiento del Acuerdo y Sentencia recurrido (15 de noviembre de 2005 - dos días antes de cumplirse los tres años y seis meses-) y su correspondiente notificación (16 de diciembre de 2005) ,conforme consta en las respectivas fojas precedentemente individualizadas.

En las condiciones apuntadas, al sobrevenir el obstáculo procesal (extinción) que agota - ministerio legis - el interés represivo estatal representado por el ejercicio de la acción penal, la jurisdicción penal queda carente de sustento material, puesto que solamente una acción penal enteramente subsistente puede conferir plenitud jurisdiccional a los magistrados con independencia del grado jerárquico del que están investidos. Y esto es así porque si la acción penal, en tanto condición imprescindible para la aplicación del derecho penal material, quedó sin vitalidad jurídica por extenuación procesal, también la jurisdicción penal inexorablemente queda agotada toda vez que esta no tiene aptitud para revivir la acción penal fenecida de cuya efectiva vigencia, precisamente, depende.

En otros términos, la consecuencia jurídica del suceso procesal detectado proyecta toda su incidencia en la imposibilidad de que esta Magistratura, ante la presencia de una causal extintiva, pueda expedirse sobre la cuestión de fondo ejerciendo su poder de jurisdicción sobre una acción penal caducada, por lo que sin emitir juicio de valor sobre el contenido de la resolución recurrida, no queda otra alternativa sino la de dictar un pronunciamiento por la que se declara, formal y expresamente, la Extinción de la Acción

Penal seguida al Sr. A.V.R.O., conforme a lo dispuesto en el Artículo 136 del CPP; cuya aplicación también es sugerida por el Sr. Fiscal Adjunto según se desprende de los términos del Dictamen que suscribe y que se encuentra glosado a fs. 316/317). Ante casos análogos, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia le ha prologado similar respuesta jurisdiccional y que se encuentra plasmado, entre otros, en el Acuerdo y Sentencia N° 194 de fecha 27 de abril del 2.005 en el Expte. “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abg. R.G. en los autos: P.S.M. s/ Producción de Documentos no Auténticos “.

Ahora bien, dado que los efectos procesales de la extinción no quedan reducidos a su simple declaración, sino que su vez, actúa como razón jurídica en que se fundamenta el Sobreseimiento Definitivo conforme al Art. 25 numeral 3 del CPP, que expresa: “MOTIVOS DE LA EXTINCIÓN. La acción penal se extinguirá...3) por el vencimiento del plazo previsto en el artículo 136 este código...”, que a su vez, guarda inmediato correlato - en tanto opera como uno de sus presupuestos - con en el Art. 359 numeral 3 de la misma ley formal que es del tenor siguiente: “SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO. Corresponderá el sobreseimiento definitivo...3) por extinción de la acción penal...”, preceptivas a las que son inherentes el valor y efectos que les reconoce el Art. 361 del citado ordenamiento normativo; esto es; el cierre irrevocable del procedimiento a favor del sobreseído; la imposibilidad de una nueva persecución penal por el mismo hecho; la cesación de las medidas cautelares si las hubiere; la expresa manifestación de que el procedimiento no afecta su buen nombre el honor; y la cancelación de cualquier registro público o privado del hecho, si los hubiere, a su respecto. Por consiguiente corresponde en derecho disponer el Sobreseimiento Definitivo del Sr. A.V.R.O., en los términos y alcances señalados. Finalmente, en las condiciones apuntadas y perfiladas en función al historial cronológico que describe el desarrollo de la causa, cabe insistir, que la extinción de la acción penal no es atribuible a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. No obstante ello y considerando lo resuelto, ante la eventual existencia de un

desprolijo desempeño de los sujetos procesales actuantes en la tramitación de la causa, corresponde ordenar - conforme al Artículo 4° de la Ley 609/95, en concordancia con el Artículo 23 incisos "a" y "c" del mismo cuerpo legal - la remisión de copia de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia a los efectos de que en el ejercicio de sus facultades disciplinarias y de supervisión se avoque a investigar e individualizar a quienes pudieron haber asumido actitudes procesales dilatorias, retardos injustificados o ejercicio abusivo del derecho y que pudieron haber incidido gravitadamente en la extinción de la acción penal declarada.

En consecuencia y por las razones expuestas, corresponde declarar la Extinción de la Acción Penal seguida al Sr. A.V.R.O. y el Sobreseimiento Definitivo del mismo, conforme a lo dispuesto en el Artículo 136 del CPP, en concordancia con los Artículo 25 numeral 3 y 359 numeral 3 del mismo cuerpo legal. Resuelto el planteamiento en la forma indicada, ya no procede el estudio del Recurso Extraordinario de Casación planteado, debiendo remitirse los autos al Juzgado de Ejecución Penal de Turno a fin de efectivizar lo resuelto, ordenando la libertad del sobreseído por esta causa, previa comprobación exhaustiva de que el mismo no registre otra orden restrictiva de libertad - prisión preventiva o condena - dictada por juez competente. Voto en el sentido y con los alcances expuestos precedentemente.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO manifiestan que se adhieren al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 307  
Asunción, 08 de Mayo de 2007  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR, la Extinción de la Acción Penal seguida al Sr. A.V.R.O., por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

2.- SOBRESER DEFINITIVAMENTE al Sr. A.V.R.O., de nacionalidad paraguaya, sin sobrenombre ni apodo, casado, con Cédula de Identidad Civil N° 1.402.415, nacido en fecha 25 de marzo de 1956 en Arroyos y Esteros, de 46 años de edad al tiempo de su declaración, de profesión navegante, hijo de Don V. R. (+) y doña M. B. O. (+), con los efectos y alcances expuestos en el exordio de la esta resolución.

3.- REMITIR, copia de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia, a los efectos indicados precedentemente.

4.- REMITIR, los autos al Juzgado de Ejecución Penal de Turno a los fines explicados precedentemente.

5.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO  
RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 450/2007**

**HOMICIDIO.**

Queda claro que la comisión del hecho (homicidio) fue consecuencia de un estado pasional asténico en el cual, el sujeto implicado se sintió débil y dominado por el inminente atentado contra su vida. En esa situación de crisis accidental transitoria en la cual se encuentra el condenado, la conducta se vuelve impredecible.

**LEGÍTIMA DEFENSA.**

La motivación del ad-quem no llega a plasmar una fundamentación concreta sobre el tipo de perturbación emotiva que habría sufrido el victimario durante la acción (esto es excitación emotiva, estado de compasión, desesperación u otra circunstancia), lo cual no puede sino desmeritar la conclusión aportada por dicho colegiado.

**LEGÍTIMA DEFENSA.**

La consideración exhaustiva de la secuencia fáctica concomitante a la ejecución de la acción arroja certeza en cuanto a que el victimario atravesó por una fuerte presión psíquica que no le permitió ejercer una defensa reflexiva frente a la inesperada agresión, con lo que –más allá de la incorrección jurídica vislumbrada en el decisorio del A-quo- el afectado debe ser eximido de pena de acuerdo a lo estipulado por el artículo 24 del C.P.

**LEGÍTIMA DEFENSA.**

La medida de la defensa necesaria debe determinarse ex ante, concretamente según el juicio de un tercer observador sensato.



## **LEGÍTIMA DEFENSA.**

Cabe presuponer la conexión temporal entre la inminente agresión de la víctima y la acción de homicidio cuando la víctima desenfundó un puñal para agredir al procesado, que al verse rodeado por dos personas más, fue dominado por el pánico de verse lesionado en su propia vida, es natural que éste haya podido representarse la posibilidad inminente de perder la vida no sólo de manos de su agresor sino también como consecuencia de la intervención de otras dos personas que le estaban rodeando en corralito.

## **SANCIONES PENALES.**

Es imposible en instancias ajenas al juicio y fuera del ámbito de inmediatez se impongan o determinen sanciones penales.

***EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO W.D.J. EN LOS AUTOS C.R.I. S/ HOMICIDIO DOLOSO”.***

## **ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Cuatrocientos cincuenta**

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los quince días del mes de junio de dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por el Abogado W.D.J. en los autos C.R.I. s/ HOMICIDIO DOLOSO”, a fin de resolver el recurso dirigido contra el Acuerdo y Sentencia N° 86 del 18 de diciembre de 2006, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes

CUESTIONES:

¿Es admisible el recurso de casación presentado?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: Por Sentencia Definitiva N° 325 del 14 de septiembre de 2006 (foja 316), el Tribunal Colegiado de Sentencia constituido en la Capital declaró comprobado “el hecho punible” de homicidio doloso, cometido por el acusado C.R.I. en calidad de autor- en perjuicio de F.J.R. Su conducta fue calificada dentro de lo dispuesto en los artículos 105 inciso 1°, en concordancia con el artículo 29 inciso 1° y artículo 24 del Código Penal (CP). Como consecuencia del último precepto legal (exceso por confusión o terror), el Tribunal resolvió prescindir de la pena al victimario.

La sentencia fue apelada por el fiscal del caso, Abogado A.S.C. Por Acuerdo y Sentencia N° 86 del 18 de diciembre de 2006 (foja 354), el Tribunal de Apelación modificó la calificación del hecho, calificando la conducta de C.R.I., dentro de lo dispuesto en el artículo 105, inciso 3) numeral 1, en concordancia con el artículo 29 inciso 1° del CP; es decir, como de homicidio doloso con “reproche considerablemente reducido por una excitación emotiva o por compasión, desesperación u otros motivos relevantes”. Como resultado, se impuso al procesado la condena de dos años de pena privativa de libertad, con suspensión a prueba de su ejecución.

Esta decisión fue impugnada por el Abogado defensor, W.D.J., adhiriéndose también el Ministerio Público, aunque con

fundamentos diferentes. En efecto, en fecha 18 de diciembre de 2006, la Defensa recurrió en casación ante la Corte Suprema de Justicia, cuestionando la modificación dispuesta en alzada y la falta de fundamentación del fallo, citando los incisos 2) y 3) del artículo 478 del Código Procesal Penal (CPP). La solicitud concreta fue de anular la sentencia recurrida y de ratificar la decisión del A quo. A tenor de las cédulas de notificación obrantes a fojas 359 y 360, el recurso fue presentado dentro de los diez días exigidos legalmente. La impugnación puede ser catalogada de autosuficiente en cuanto a sus argumentaciones y peticiones. Al estar cumplidas las condiciones objetivas y subjetivas de impugnabilidad, cabe declarar la admisibilidad del recurso.

Al contestar el traslado correspondiente, el Ministerio Público planteó adhesión al recurso de casación, invocando igualmente la causal prevista en el inciso 3° del artículo 478, aun que con un argumento y petición dispar al de la defensa. En el Dictamen N° 459 del 20 de abril de 2007, el Fiscal Adjunto de la Fiscalía General del Estado, Abogado Marco Antonio Alcaraz, explicó la razón por la que no compartía el razonamiento para la calificación típica dispuesta por el Ad-quem, indicando el parecer de que la conducta desplegada por el victimario era de “homicidio doloso”, según la prescripción del artículo 105 inciso 1° del CP. Por lo tanto, solicitó el reenvío de la presente causa a un Tribunal de Sentencia al sólo efecto de la medición e imposición de la pena. El dictamen fiscal fue presentado dentro del plazo de contestación, ya que esa representación había sido notificada del traslado en fecha 04 de abril de 2007 (ver foja 420), y resulta igualmente autosuficiente en cuanto a sus argumentaciones y peticiones, por lo que resulta admisible. Por lo tanto, corresponde declarar la admisibilidad del recurso de casación de la defensa, y de la adhesión del Ministerio Público. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, los DOCTORES ALICIA PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO manifestaron adherirse al voto precedente por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: En orden metodológico, se hará primeramente un resumen de los fundamentos expuestos por el Tribunal de Sentencia y el Tribunal de Apelación sobre la materia controvertida; luego se expondrán los agravios y las peticiones concretas para, finalmente, estudiar la procedencia de los mismos.

El Tribunal de Sentencia dio plena fe a las pruebas producidas y declaró la existencia del hecho de homicidio doloso, ocurrido de la siguiente manera: “el día 18 de diciembre de 2003, la víctima F.J.R. estaba compartiendo un momento con sus amigos apodado uno de ellos como “Popeye” y el otro no identificado ni por los testigos ni por la Fiscalía, específicamente en la esquina de las calles Don Bosco y María Auxiliadora de Ñemby, aproximadamente a las 17 horas, momento en el que el Sr. C.R.I. circulaba por la intersección de las calles indicadas anteriormente, éste se dirigía a su casa luego de haber visitado al radio técnico E.B y a su compadre A.O, con el primero de ellos fue la última persona con la que el acusado habló antes de ocurrido el hecho, manifestándole estar al tanto de las amenazas hechas por la víctima y le pidió que le mirase cuando circulaba hacia ellos en dirección a su casa...posteriormente al llegar donde estaban los tres individuos, éstos lo emboscaron, quedando de frente con la víctima quien amenaza a su integridad física con un puñal o machetillo, en razón de las características del arma consignada como evidencia en el acta de procedimiento. El Sr. C.R.I. al momento de ocurrido el hecho estaba armado, situación no negada por este último, arma que desenfundó para luego disparar en contra de la humanidad de F.J., recibiendo este último tres impactos de bala que le ocasionaron la muerte casi inmediata, por heridas múltiples por disparos de arma de fuego”.

Al exponer sobre los presupuestos de punibilidad, el A-quo dijo que la conducta del acusado reunía los elementos del tipo objetivo y subjetivo. Agregó que no era viable la legítima defensa como causal de justificación, en razón de que los tres disparos

efectuados por el acusado frente a la víctima que tenía un machetillo no se ajustaban a la racionalidad o proporcionalidad del medio empleado, citando que el diagnóstico psicológico realizado al victimario demostraba la inexistencia de trastornos mentales, por lo que fue capaz de conocer la antijuridicidad del hecho. En cuanto a la reprochabilidad, el Tribunal dijo que los exámenes psiquiátrico y psicológico reflejaban que el acusado obró con capacidad de determinarse conforme al conocimiento que tenía de la antijuridicidad del hecho. Por último, al analizar la punibilidad consideró la aplicación de la disposición prevista en el artículo 24 del CP, el cual establece: “Exceso por Confusión o Terror. El que realizara un hecho antijurídico excediéndose por confusión o terror en los límites de la legítima defensa o de un estado de necesidad justificante, será eximido de pena”. Dijo que la conducta de C.R.I. era típica, antijurídica y reprochable pero no era punible, en base a que el mismo obró en defensa del bien jurídico máspreciado cual es la vida, atento al peligro inminente de su vida y seres queridos, si bien excediéndose en los límites de la legítima defensa. Ese Tribunal fundamentó que valoraba el informe de la Pericia Psiquiátrica donde el profesional responsable concluyó en el punto 2) que en el momento en que ocurrió el hecho el imputado se encontraba en una situación de crisis accidental transitoria, en la cual la conducta se vuelve impredecible ya que por los datos obtenidos se infería que existía una amenaza real contra su vida; y que no se habían detectado antecedentes de conductas violentas por lo cual era improbable que el tipo de conducta se volviera a repetir. Concluyó que el exceso de la acción necesaria para el ejercicio de la defensa por C.R.I. se debió a la crisis accidental transitoria vivida al momento de ocurrido el hecho.

Para el Tribunal de Apelación, el A-quo incurrió en un “error in iudicando” que debía ser subsanado por decisión directa, de conformidad al artículo 474 del CPP, reconociendo que para la rectificación de ese error y sobre la base de la intangibilidad de los hechos y las pruebas, sólo se precisaba un reordenamiento del razonamiento empleado. Al recordar que el procesado había sido

declarado “plenamente reprochable” por su capacidad de conocimiento y motivación, dijo que el siguiente punto de análisis debió centrarse en el juicio sobre la pena, como consecuencia de los presupuestos de la punibilidad. El Tribunal A-quo faltó a tal rigor y sencillamente decretó la eximición de la pena, cuando el exceso de confusión o terror era un elemento que guardaba relación con la reprochabilidad, pues afectaba a la capacidad de voluntad. Agregó que de acuerdo a los hechos probados y a la calificación sugerida por la acusación fiscal, lo que correspondía era incursar la conducta del procesado en el artículo 105 inciso 3) del CP que dice: “Homicidio doloso...: 1° el que matara a otro...2°...3° se aplicará una pena privativa de libertad de hasta cinco años y se castigará también la tentativa, cuando: 1° el reproche al autor sea considerablemente reducido por una excitación emotiva o por compasión, desesperación u otros motivos relevantes; 2. una mujer matara a su hijo durante o inmediatamente después del parto...”. El victimario tenía motivos para temer de la actitud de la víctima y previo al hecho, aquél fue rodeado en corralito por sujetos que le habían amenazado y la víctima, inclusive llegó a ostentar y a desenfundar un cuchillo. Luego de confrontar el caso con los móviles y fines del autor para la medición de la pena, concluyó que la sanción correcta para C.R.I. era la de dos años de pena privativa de libertad, con suspensión de su ejecución a prueba.

En el recurso de casación, la defensa técnica expuso agravios diciendo que el Tribunal de Apelaciones había incurrido en error en la aplicación del derecho, al subsumir la conducta de su cliente en la tipificación de homicidio doloso y condenarlo a dos años de pena privativa de libertad con suspensión de la ejecución. Argumentó que el Tribunal de alzada no tiene la facultad de erigirse como juzgador originario de la causa, cuyas pruebas habían sido íntegramente producidas en un juicio oral y público ante el Tribunal colegiado de sentencia. Menos aún podía modificar la calificación como lo había hecho. Por lo dicho, pidió ratificar la sentencia del juicio.

En la adhesión del Ministerio Público, el Fiscal Adjunto argumentó -contrariamente a lo sostenido por el casacionista- sobre la potestad del Tribunal de Apelaciones para realizar las correcciones de derecho estimadas como pertinentes; en este caso, la corrección de la calificación típica de la conducta del imputado, sobre la base de los hechos acreditados oportunamente por los juzgadores. En explicación del adherente, lo acontecido no constituyó una intromisión del Ad-quem en una materia prohibida, sino por el contrario, el cumplimiento de la obligación que las reglas de competencia imponían. Sin embargo, a pesar de estar habilitado el colegiado para la modificación de la calificación, no la realizó correctamente porque el sustrato fáctico del caso no se adecuaba a la norma aplicada; es decir, para dicha representación la norma de fondo aplicada a los hechos en definitiva no era la que se correspondía con la realidad fáctica. Por lo tanto, la conclusión era que se estaba no ante un error de procedimiento sino de derecho.

El Fiscal adherente explicó en su análisis que para la calificación típica se tuvo en cuenta como fundamental el Informe psiquiátrico del procesado. Para el A-quo, la conclusión del informe ameritaba la aplicación del artículo 24 del CP (exceso por confusión o terror), mientras que para el Tribunal de Apelaciones, el detalle del estado psicológico se adecuaba más bien al supuesto legal previsto en el inciso 3° del artículo 105 (reproche reducido por excitación emotiva, desesperación, compasión). Desde la óptica fiscal, la valoración del Ad-quem fue correcta en el sentido de destacar la incorrección en cuanto a la aplicación por parte del inferior del artículo 24 del CP fuera del contexto de la reprochabilidad, más aún luego de haber concluido primeramente sobre la plena capacidad de entendimiento y motivación del victimario. El error fue por consiguiente que una vez razonado sobre la plena capacidad de entendimiento y motivación, se procedió a considerar el informe médico sobre el estado emocional del imputado para posteriormente, aplicar el referido precepto legal sobre la eximente de pena. Por otra parte, destaca una serie de situaciones a partir de las cuales, la conducta del procesado no podría haber

sido subsumida en la figura típica valorada por la instancia de alzada (sobre el punto se volverá más adelante), para terminar diciendo que lo acertado tenía que haber sido la corrección de la calificación, sobre la base del artículo 105 inciso 1° del Código Penal; todo ello sin poder obviar la incorrección del Ad-quem en cuanto a la determinación de la pena, ámbito en el cual aseveró que no podía intervenir por ser sólo potestad de un tribunal de juicio. La petición concreta del Fiscal fue corregir la calificación de la conducta de C.R.I. en el sentido explicado, con un reenvío de la causa a otro Tribunal de Sentencia al sólo efecto de la medición y la imposición de pena.

El estudio del caso planteado indica que la parte medular del debate pasa por analizar la disparidad de criterios en cuanto a la valoración de la conducta penal desplegada por C.R.I.. En primera instancia, el reproche del autor fue valorado como tan mínimo, que persuadió al A-quo para eximirlo de pena en aplicación del artículo 24 del CP. Sin embargo, el Tribunal de Apelaciones dedujo que la reprochabilidad del procesado no era la mínima, aunque se hallaba reducida de acuerdo a un considerable número de situaciones, como ser excitación emotiva, compasión, desesperación u otros motivos relevantes.

A partir de los argumentos expuestos por el Fiscal, puede corroborarse que efectivamente, el criterio de valoración del Tribunal del juicio hace ver un razonamiento contradictorio ya que en primer lugar afirmó con fuerza de certeza que el victimario era “plenamente capaz” de entender y motivarse según la norma conculcada, pero posteriormente lo eximió de pena al valorar un exceso en los límites de la legítima defensa, por confusión o terror.

La contradicción apuntada acarrea la invalidación del razonamiento efectuado por el A-quo en este punto concreto -tal como ya lo ha resaltado el Tribunal de Apelación- lo que no significa que sobre dicho presupuesto de eximente de pena no pueda volver a



tratarse en un estadio posterior de este análisis, como propuesta de solución del caso.

Pero por otra parte, al corregir el error de derecho proveniente del juicio, el Ad-quem no sólo varió la calificación jurídica de la conducta del autor sino también fijó la pena correspondiente; decisión última que ha agraviado al Ministerio Público. Esta queja debe ser atendida porque responde a la doctrina y jurisprudencia de la Corte la imposibilidad de que en instancias ajenas al juicio y fuera del ámbito de inmediatez se impongan o determinen sanciones penales.

En este estado, cabe evaluar primeramente la discusión en cuanto a la calificación otorgada enalzada a la conducta de C.R.I., la cual fue subsumida dentro del artículo 105 inciso 3° del CP, que preceptúa el “reproche considerablemente reducido” del autor cuando interviene una “excitación emotiva”, “compasión”, “desesperación” u “otros motivos relevantes”. Los conjuces argumentaron que el victimario tenía motivos para temer de la actitud de la víctima y previo al hecho, fue rodeado en corralito por sujetos que le habían amenazado y la víctima inclusive llegó a ostentar y a desenfundar un cuchillo.

El Ministerio Público se agravia por la calificación del Ad-quem, porque considera que no se identificó cuál de los supuestos legales previstos en el precepto se amoldaba al caso concreto en particular. En otras palabras, dejó entrever que no se visualizaba en el proceso de subsunción de la norma la situación que se encuadraba en tal o cual supuesto. Simplemente, la instancia de apelación interpretó que el estado emocional del procesado - consignado en el informe médico- era una patología que reducía el reproche del autor.

En este aspecto, cabe advertir, coincidentemente con la observación de la parte adherente, que en el proceso de corrección del derecho impulsado por el Ad-quem no fue identificado si la

conducta del autor se trató de una “excitación emotiva”, de un “estado de compasión”, de “desesperación” o de otra circunstancia. Pero independientemente a la falta de fundamentación por parte del Tribunal de alzada, el Fiscal Adjunto argumentó también que los hechos acreditados no se encuadraban en ninguno de los supuestos normativos, por lo que la calificación debía ser distinta. Con relación a la “excitación emotiva” -que era el supuesto que eventualmente podría haberse relacionado con el caso concreto según el parecer fiscal- dijo que no se daba la actualidad de la emoción con relación a la acción de homicidio; elemento que requería la aplicación del tipo penal atenuado. A partir de los antecedentes extraídos de la propia sentencia del juicio, sostuvo lo siguiente: “1. En el caso de que las amenazas del Sr. F.J.R. en la casa de la flia. O. hubieren alterado el estado emocional de C.R.I., transcurrió aproximadamente una hora hasta que éste dejó el lugar, por lo que la reacción posterior de efectuar los disparos no sería actual con el motivo de la excitación emotiva; 2. Por otra parte, no se puede sostener que cuando C.R.I. se dirigía a su domicilio – optando por el camino en el que indefectiblemente se cruzaría con la víctima- F.J.R. y sus dos acompañantes lo hayan tomado de sorpresa, puesto que según quedó acreditado los O., el Sr. E.B y el propio I., sabían que los tres hombres que lo amenazaron aguardaban en la esquina y que, inclusive, estaban armados; 3. Tampoco es posible concluir que C.R.I. no sabía que F.J.R. estaba armado, pues quedó acreditado que el procesado junto con los O. observaron cómo una hora antes del hecho que el Sr. R. les exhibió un cuchillo, con el cual los amenazó, para luego ubicarse en la esquina. Entonces, estas últimas dos situaciones tampoco pueden considerarse como circunstancias excusantes de la emoción violenta, puesto que eran conocidas con mucho tiempo de antelación por el autor, lo que permite afirmar que tampoco se da la “actualidad” requerida entre la emoción con la acción de efectuar tres disparos contra F.J.R., ocasionándole la muerte” (...). Al contrario, según la misma postura, la acción desplegada por el autor debía subsumirse dentro de las disposiciones del artículo 105 inciso 1º, ya que la

conducta se hallaba revestida de todos los elementos del tipo legal de homicidio doloso simple.

Cierto es que la motivación del Ad-quem no llega a plasmar una fundamentación concreta sobre el tipo de perturbación emotiva que habría sufrido el victimario durante la acción (esto es excitación emotiva, estado de compasión, desesperación u otra circunstancia), lo cual no puede sino desmeritar la conclusión aportada por dicho colegiado. Pero por otro lado, no es menos cierto que el razonamiento del adherente para proponer la calificación de homicidio doloso simple no ha abarcado la síntesis total de hechos ejecutados y acaecidos, habiendo tratado de persuadir sobre la “actualidad” perturbación emotiva – acción de homicidio únicamente sobre la base de la secuencia fáctica previa al acto principal en sí, lo cual evidentemente merma la posibilidad de sustentar una correcta operación mental de subsunción.

Por el contrario, surge que la consideración exhaustiva de la secuencia fáctica concomitante a la ejecución de la acción arroja certeza en cuanto a que el victimario atravesó por una fuerte presión psíquica que no le permitió ejercer una defensa reflexiva frente a la inesperada agresión, con lo que –más allá de la incorrección jurídica vislumbrada en el decisorio del A-quo- el afectado debe ser eximido de pena de acuerdo a lo estipulado por el artículo 24 del CP. E.D expone correctamente que, “la eximente no opera automáticamente, sino que en todos los casos el autor debe ser sometido al juicio de no exigibilidad propio de los supuestos de exclusión de la responsabilidad por el hecho. Es decir, para que no se lo castigue es preciso que, teniendo en cuenta la situación concreta en la que se hallaba (el estado de confusión o terror generado por la agresión ilegítima), y de acuerdo con los parámetros medios de la sociedad, no se le pueda exigir una conducta distinta a la que realizó. En otros términos, habrá que determinar que cualquier persona, puesta en su lugar, hubiera actuado de una forma similar” (ver en Código Penal comentado, Tomo I, Asunción, 2000, página 207). En palabras de Claus ROXIN, la medida de la defensa nece-

saria debe determinarse ex ante, concretamente según el juicio de un tercer observador sensato, ilustrando como ejemplo que “si un gángster lleva a cabo una toma de rehenes con una pistola descargada, matarle con disparos será una defensa necesaria para repeler esa agresión a la libertad de actuación de los rehenes; pues un tercero que juzgue objetivamente la situación también tiene que contar ex ante seriamente con la posibilidad de que la pistola esté cargada” (ver en Derecho Penal parte general, Tomo I, Editorial Civitas, Madrid, 1997, página 631).- Los elementos de convicción en que se apoya esta postura son los diversos testimonios que fueron valorados positivamente por el Tribunal del juicio para acreditar el caudal fáctico. El señor E.T.B -a quien el victimario justamente había pedido que lo observara en el trayecto a su domicilio por las amenazas que ya tenía en contra de su persona- observó que la víctima junto con otras dos personas rodearon en triángulo al victimario. Declaró que “ellos se dijeron algo primeramente y después sucedió eso, el que murió hizo un movimiento brusco, estaba detrás de uno...luego lo vi a J. con un puñal en la mano, el otro muchacho estaba detrás de Casto y luego vi cuando ya este hombre le apuntaba con el arma a J. Yo estaba en mi casa, a 25 metros del lugar...J. fue el primero que hizo un movimiento de ataque, se hablaron una o dos palabras antes del impacto, luego del 1er. impacto que recibió hace una curvatura como agachándose, luego se vuelve a levantar y se volvió a dirigir al Señor R., casi inmediatamente fue el segundo impacto y el tercer impacto ya no vi bien porque comenzó a girar y no sé dónde le dio”.

Por su parte, la señora M.D.L. -con quien I. había departido en su casa momentos antes del hecho- declaró que “el señor C. hacía señas con su mano, levantaba y retrocedía hacia atrás y miraba por todos lados seguro para correr, hacía una seña con la mano de “parar” y J. luego sacó el puñal como para clavarle, le jugaba con el cuchillo por el cuello como para matarle...en ese momento se abalanzó hacia él y escuché el disparo... fueron rapidísimos los disparos porque era continuado, la víctima no paraba de abalanzarse...”. Por último, J.A.O.L., esposo de M.D. también confirmó

que la víctima junto con dos personas más “se abrieron en triángulo, uno era P. y otro era un petiso que no le conozco, el petiso baja la jarra y se va hacia el sur para rodearle y P. hacia nuestra casa, el que quedó en el medio saca el puñal y se va sobre C., le juega con el cuchillo...el otro insistía y se abalanzaba, C. retrocedía y después escuché dos disparos rápido, la verdad no diferencié de las bombas, veo humos en el frente, en las heridas... era al finado y aún así se levanta como para apuñalarle...”. A todo ello hay que agregar, de acuerdo al testimonio de este último, que la víctima era conocida como integrante de las llamadas barras de “peajeros”, aquellos que en plena vía pública obligan a transeúntes a dar determinada cantidad de dinero bajo amenazas de lesionar la integridad física.

A partir de lo expuesto, es posible extraer diversas conclusiones jurídicamente relevantes. En primer lugar, cabe presuponer la conexión temporal entre la inminente agresión de la víctima y la acción de homicidio. La víctima desenfundó un puñal para agredir al procesado, que al verse rodeado por dos personas más, fue dominado por el pánico de verse lesionado en su propia vida. Y es que en ese momento, si del imputado no surgía una respuesta rápida, es natural que éste haya podido representarse la posibilidad inminente de perder la vida no sólo de manos de su agresor sino también como consecuencia de la intervención de otras dos personas que le estaban rodeando en corralito. En este contexto resulta sumamente ilustrativa la jurisprudencia del Tribunal Supremo Federal Alemán según la cual “hay agresión actual en una conducta que, aunque aún no lesiona ningún derecho, puede transformarse inmediatamente en una lesión, de tal manera que al aplazar la acción defensiva también podría hacer peligrar el éxito de ésta” (citado por ROXIN, Claus, op. cit., página 620).

En segundo lugar, cabe resaltar que una vez impactado el primer disparo sobre la humanidad de la víctima, ésta no cesó en su intención de apuñalar a I., lo cual desembocó en una extralimitación de la estrategia empleada para repeler la agresión ilegítima,

en vulneración del requisito de necesidad racional del medio empleado para defenderse en la legítima defensa (artículo 19 del CP). Como puede evaluarse, la apreciación ex ante del caso planteado revela aristas claramente indicativas. Por algo ROXIN expuso el criterio de que “el principio del medio menos lesivo resulta relativizado por el hecho de que el agredido no tiene porqué correr ningún riesgo. Por tanto no es preciso arriesgarse a luchar con los puños si no se está seguro de poder salir sin heridas; y tampoco es preciso efectuar un disparo de advertencia cuando sea posible, si no tiene éxito, ser víctima de la agresión” (cfr. op. cit., página 629).

El Informe de la pericia psiquiátrica valorada por el propio Tribunal del juicio fue claro al concluir que en el momento en que ocurrió el hecho que se le imputa, el señor I. se encontraba en una situación de crisis accidental transitoria en la cual, la conducta se vuelve impredecible, sin haberse podido detectar por otra parte antecedentes de conductas violentas en el mismo, por lo que era improbable que el tipo de conducta registrada se volviera a repetir. Queda claro que la comisión del hecho fue consecuencia de un estado pasional asténico en el cual, el sujeto implicado se sintió débil y dominado por el inminente atentado contra su vida. Una de las definiciones que engloba el concepto de miedo se explica en “la conciencia del desvalimiento o falta de apoyo individual en un momento dado, la anticipación de un fracaso, o la intuición prospectiva contraria al propósito predominante”, estadio en el cual se advierten diversos ciclos: 1° prudencia, 2° concentración, 3° alarma, 4° angustia ansiosa, 5° pánico, y 6° terror (ver en Código Penal concordado, Asunción, Editorial Bijupa, página 222, cita que corresponde al autor Gil Miller PUYO JARAMILLO).

Por lo expuesto, debe dictarse sentencia, reparando por decisión directa los errores de derecho configurados en la causa, de conformidad al artículo 474 del CPP. Corresponde hacer lugar, parcialmente, al recurso interpuesto y a la adhesión del Ministerio Público. Como consecuencia de ello, debe revocarse el apartado 4° del Acuerdo y Sentencia del Ad-quem, estableciendo que en el

hecho típico de homicidio cometido, el imputado queda eximido de pena por aplicación del artículo 24 del CP. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, los DOCTORES ALICIA PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO manifestaron adherirse al voto precedente por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando a continuación S.S.E.E. los Señores ministros de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue.

SENTENCIA NÚMERO: 450

Asunción, 15 de junio de 2007

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE a estudio y resolución, el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abogado defensor W.D.J., contra el Acuerdo y Sentencia N° 86 del 18 de diciembre de 2006, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Criminal de Asunción, en la causa “C.R.I. s/ HOMICIDIO DOLOSO”.

DECLARAR ADMISIBLE estudio y resolución, la adhesión presentada por el Fiscal General Adjunto Marco Antonio Alcaraz.

HACER LUGAR, parcialmente, al recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa y a la adhesión planteada por el Fiscal General Adjunto; y en tal sentido, REVOCAR el apartado 4° del Acuerdo y Sentencia impugnado, estableciendo que el imputado C.R.I. queda eximido de pena en el hecho típico de homicidio

cometido en perjuicio de F.J.R., por aplicación del artículo 24 del CP.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y WILDO RIENZI GALEANO

Ante mí: Karinna Pennoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



**ACUERDO Y SENTENCIA N°590/2007**

**HECHO PUNIBLE.** *Tipificación. Producción de documentos no auténticos.*

Los casos configurados como especialmente graves en el delito de producción de documento no auténtico, se definen también por medio del empleo de la técnica o la modalidad del ilícito como ser por ejemplo, cuando el autor actúa profesionalmente o como miembro de una banda, y ésta ha sido constituida para la comisión continua de falsificaciones de documentos o provoca una pérdida económica de grandes magnitudes o a través de una gran cantidad de documentos no auténticos o falsificados, pone en peligro la seguridad en el comercio.

**HECHO PUNIBLE.** *Tipo penal. Producción de documentos no auténticos.*

El bien jurídico protegido en el tipo penal de producción de documentos no auténticos es la prueba documental, directamente relacionada a la seguridad de las relaciones jurídicas; es así que en las relaciones jurídicas las necesidades de probar los hechos es de primordial importancia y requiere consiguientemente de una protección de los medios de pruebas contra la “mentira” de lo declarado en el documento y contra la autenticidad del mismo.

**HECHO PUNIBLE.** *Producción de documentos no auténticos.*

La constitución del delito de producción de documentos no auténticos, se suscribe dentro de los delitos de peligro concreto, es decir, delito de resultado, que se consuma recién cuando se incorpora en el tráfico jurídico, es ahí donde cobra trascendencia jurídica, o penal en este caso, por lo que la gravedad del mismo se determina en ese sentido, en la introducción del documento al tráfico jurídico.

**PENA. Medición.**

La pena es producto de los hechos constatados en el juicio y se impone conforme a las bases de medición del Art. 65 del C.P. que establece los elementos que se deben tener presentes a favor y en contra del acusado (educación, costumbres, antecedentes, modos de vida, etc.); estos presupuestos pueden y deben ser analizados de manera exclusiva por el juzgador primario que, a través de su intervención en el debate, cuenta con la inmediatez suficiente para examinar las condiciones personales del justiciable. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta).

**EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE FISCAL MANUEL ROJAS RODRÍGUEZ, EN LA CAUSA: “H. A. B. Y M. O. S/ PRODUCCIÓN Y USO DE DOCUMENTO NO AUTÉNTICO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Quinientos noventa

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los tres días del mes de julio del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, el Secretario Autorizante, se trajo el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE FISCAL MANUEL ROJAS RODRÍGUEZ, EN LA CAUSA H. A. B. Y M. O. S/ PRODUCCIÓN Y USO DE DOCUMENTO NO AUTÉNTICO”, a fin de resolver el recursos de casación interpuestos contra el Acuerdo y Sentencia N° 50 de fecha 9 de agosto de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal de Alto Paraná y Canindeyú, Tercera Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

- ¿Son admisibles los recursos de casación interpuestos?
- ¿En su caso, resultan procedentes?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO, PUCHETA DE CORREA.

A LA PRIMERA CUETIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI DIJO: En este apartado, la admisibilidad es analizada considerando previamente la necesidad de acumular los distintos recursos, para lograr un solo pronunciamiento.

1.1. Acumulación: El fallo del Tribunal de Apelación fue recurrido tanto por el Fiscal de la causa, como los abogados defensores de los condenados, como el Fiscal de la causa. Las pretensiones recursivas se explayan sobre percepciones jurídicas particulares relativas al mismo objeto; contexto en el que la reclamación de cada parte se contrapone a los agravios de los demás sujetos procesales. En consecuencia, como punto conexo y preliminar de decisión, surge la necesidad de disponer previamente la acumulación de los distintos expedientes de recursos, en estado de resolución, en torno a la casación que ha prevenido en presentación ante la Corte, según los alcances del artículo 46 y 47 del Código Procesal Penal (en adelante se abreviará CPP). Esta medida coadyuvará a un estudio más ordenado, prolijo y sistemático de los agravios conforme a lineamientos de economía procesal, lo que en definitiva se traducirá en el dictado de un único fallo, abarcante de todas las cuestiones recurridas.

Siendo ello así, resulta que ante la Corte se han presentado los siguientes recursos: 1) del Fiscal de la causa, Manuel Rojas Rodríguez (en fecha 28 de agosto de 2006); 2) de la defensa de H. A. B. (en fecha 28 de agosto de 2006). Corresponde por lo tanto

disponer la acumulación de los recursos interpuestos en la presente causa.

1.2. Admisibilidad de los recursos: Ya en el ámbito propio de la admisibilidad, resulta que por S.D. N° 27 del 27 de abril de 2006, dictada por el Tribunal Colegiado de Sentencia constituido en Alto Paraná y Canindeyú, el encausado H. A. B. fue condenado a la sanción de 6 (seis) años de pena privativa de libertad, el tipo penal de producción de documentos no auténticos (Art. 246 inc1° del C.P.).

Por Acuerdo y Sentencia N° 50 del 9 de agosto de 2006 (foja 4744), el Tribunal de Apelación en lo Criminal de Alto Paraná y Canindeyú, Tercera Sala, revocó parcialmente la Sentencia del Tribunal del juicio en sus numerales IV y V, específicamente los que se refieren a la calificación del hecho y la condena impuesta contra el Sr. B.

El fallo de Alzada fue recurrido ante la Corte, en efecto el fallo puso fin al procedimiento, siendo objetivamente impugnabile por esta vía de conformidad a lo dispuesto en el art. 477 del CPP. Sobre el cual se han presentado los siguientes recursos de casación, de los que individualmente se analizan a continuación su adecuación a las pautas de admisibilidad: a) Casación del Agente Fiscal de la causa, presentada por el fiscal Javier Contreras Sagui en fecha 28 de agosto de 2006. Fue notificado de la Sentencia del Adquem en fecha 14 de agosto de 2006, conforme a la cédula de notificación obrante en autos. El escrito fue presentado dentro de los diez días. La presentación se halla fundada de acuerdo a los motivos expuestos en el artículo 478 inc. 3 del CPP b) Casación de la Defensa de H. A. B., presentada por sus abogados en fecha 28 de agosto de 2006. El condenado fue notificado de la sentencia de Alzada el día 11 de agosto de 2006, según Cédula de Notificación obrante en autos, por lo que su escrito fue presentado dentro de los diez días. Sus agravios responden a los motivos expuestos por el artículo 478 inc. 3. El recurso deviene admisible. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, LOS DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y SINDULFO BLANCO manifestaron adherirse al voto precedente por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR RIENZI DIJO: Como sobre el mismo fallo se han presentado dos peticiones de casación; a los efectos de plasmar de manera más ordenada el análisis acerca del objeto debatido, conviene abordar la resolución de los recursos respectivos, mediante un estudio sistemático de los agravios vertidos. En ese afán, se exponen primeramente los antecedentes fácticos constatados y valorados por el Tribunal de Sentencia, con la correspondiente decisión emanada del Tribunal de Apelación. Posteriormente, se explican de manera concreta los argumentos y las pretensiones de cada parte, con el fin de facilitar la comprensión de la materia recurrida. Luego, el análisis acerca de la procedencia de los recursos se verifica considerando sistemáticamente las pretensiones particulares. Finalmente, se ofrece un resumen sobre las decisiones adoptadas.

2.1. Antecedentes: 2.1.1. Resumen de los hechos: H. A. B. aprovechando la relación de amistad con los demás comerciantes libaneses, obtuvo la firma en un papel en blanco de 15 ciudadanos libaneses, para solicitar la habilitación de un consulado libanés en Paraguay y la escala en la ciudad de Iquique, Chile, de la Aerolínea TAM, por ello firmara un papel en blanco, esto era una pretensión deseada por la comunidad libanesa residente en esta ciudad, posteriormente el acusado obra contra un enemigo de su familia A. H. Z., posteriormente entrega a la coprocesada M. A. O. para que ésta presente ante la Junta Departamental un escrito de denuncia por extorsión y amenaza, anexando la hoja que contenía la firma de 15 libaneses, como denunciantes de manera falsa. Esta denuncia fue presentada ante la Junta Departamental en fecha 11 de marzo de 2004. La Junta remite sendas notas a distintos órganos del Estado, como ser al Parlamento Nacional, a la Defensora del Pueblo, al Ministerio Público, al Ministro del Interior y a la Policía Nacional, a fin de que proceda a la investigación de los hechos

denunciados. A consecuencia de esto se abrieron investigaciones fiscales, llegándose a la conclusión luego de la investigación a que dicho documento era de naturaleza ideológicamente falsa, pues las personas que firmaron no lo hicieron para presentar la mencionada denuncia y si firmaron para y bajo la promesa de determinadas ventajas para los ciudadanos libaneses.

2.1.2. Razonamiento jurídico del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencia luego de haber analizado todas las pruebas arrojadas en ocasión al desarrollo del Juicio Oral y Público llegó a la conclusión de que se ha probado el hecho punible de producción de documentos no auténticos, pues manifiesta, que se ha demostrado que el contenido de las denuncias presentadas ante la Junta Departamental son ideológicamente falsas por lo que se llega a la conclusión de que efectivamente fue producido un documento, base de la acusación fiscal, con el contenido falso. Arguye en lo medular que con la declaración de los diferentes testigos, quienes reconocieron sus firmas y manifestaron que conocen al Sr. A. Z., pero que nunca han presentado ninguna denuncia en su contra, tal como lo ha presentado en forma falsa a criterio del tribunal el Sr. H. A. B., incurriendo de este modo la conducta en lo establecido en el art. 246 inc. 1° y 4° en concordancia con el art. 29 inc1° del C.P., aplicándole una condena de 6 años de penitenciaría (voto de la mayoría).

2.1.3. Instancia de Alzada: El Tribunal de Apelación revocó parcialmente la Sentencia Definitiva del Tribunal de Mérito, confirmó la conducta del condenado dentro de las previsiones del Art. 246 inc. 1° del C.P., no obstante, tuvo por no probada la conducta "especialmente grave" contenida en el inc. 4 del articulado, tal como lo había afirmado el A-quo en mayoría, consecuentemente modifica la condena al Sr. H. A. B. dejándola establecida en 3 años de penitenciaría. Fundamenta su postura apuntado que el A-quo no se ajustó a los principios de reprochabilidad y de proporcionalidad contenidos en los arts. 2 y 65 del C.P., como así también a lo establecido en art. 20 C.N. y 3 del C.P., los magistrados arguyeron

que la conducta típica desplegada por el imputado no puede ser encuadrada dentro de las especialmente graves.

2.2.1. Casación del Fiscal de la causa: A criterio del representante del Ministerio Público la fundamentación del Tribunal de Apelación con respecto al cambio de calificación, es deficiente desde el momento de que no da una explicación razonada del porqué no se encuadra la conducta del condenado en los casos “especialmente graves” detallada en el inc. 4 del art. 246 del C.P., al respecto dice: “no se expresa ningún fundamento de hecho ni de derecho que pueda motivar válidamente la modificación de la calificación del hecho atribuido al condenado B”. Manifiesta igualmente que Ad-quem debió hacer un juicio sobre la subsunción y no sobre la reprochabilidad para poder llegar al cambio de calificación, igualmente arguye que los magistrados debieron realizar un examen contextual de la Sentencia de Juicio, para observar qué hechos fueron probados por la Sentencia apelada, para consecuentemente y eventual modificación o variación del tipo legal. Finalmente culmina su presentación solicitando que se haga lugar al recurso impetrado, y se disponga la incursión de calificación legal de la conducta del condenado H. A. B. dentro de las pretensiones del inc. 4º del art. 246 C.P.

Por su parte, la defensa en contestación a la casación planteada por la fiscalía, solicita el rechazó de esta manifestación, a su vez que existe contraindicaciones en la propuesta del Ministerio Público, al afirmar este, que la resolución en crisis es infundada y a la vez adolece del vicio de fundamentación errada.

2.2.2. Casación de la Defensa de H. A. B.: Luego de una extensa exposición doctrinaria acerca de la procedencia de Instituido del recurso extraordinario de casación y sus disposiciones legales, primeramente ensaya una breve crítica transcribiendo parte de la fundamentación del colegiado de alzada (fj. 964), para luego concluir que se trata de afirmaciones dogmáticas, sin explicar porqué esa afirmación mucho menos indicar la salida jurídica propuesta,

para seguidamente remitirse in extenso a su escrito de apelación especial presentado en su oportunidad. Los agravios del recurrente van más bien dirigidos a situaciones producidas durante el juicio oral y público, o sea, el recurrente lo que intenta es que la Sala Penal de la Corte, se avoque al estudio de la Sentencia del Tribunal de Mérito, circunstancia ésta vedada por imperio del art. 477 del CPP, que limita el estudio del recurso a resoluciones emanadas del Tribunal de Apelaciones, por lo que desde ya me permito rechazar el estudio de los agravios dirigidos contra la Sentencia de Primera Instancia.

Aclarado cuanto antecede, y extrayendo los argumentos dirigidos contra la Sentencia de Alzada, podemos difícilmente vislumbrar en sus agravios que el recurrente manifiesta una falta de fundamentación en la decisión del Ad-quem debido a que no se ha tenido en cuenta las incongruencias de la Sentencia del Tribunal de Mérito denunciadas en apelación, y por otro lado, manifiesta que realizó un juicio deficiente al momento de imponer la condena de 3 años de prisión a su defendido, siendo que la otra coprocesada fue condenada a 2 años de prisión en las mismas condiciones.

El Fiscal General Adjunto, Humberto Insfrán, por Dictamen N° 1707 del 11 de diciembre de 2006, solicitó el rechazo de la casación de la defensa, expresando que el fallo de alzada denota un razonamiento lógicamente correcto y ajustado a la normativa legal, sin embargo, manifiesta su desacuerdo con respecto a la modificación de la condena.

2.3. Estudio de la procedencia de los recursos: Ministerio Público: Los fundamentos invocados por el Fiscal de la causa se centran exclusivamente en que la resolución del Tribunal de Apelación no se halla fundada (art. 478 inc. 3 del CPP), desde el momento que solamente tuvo por comprobada la conducta del condenado H. A. B. dentro del tipo simple de la figura delictiva que se conoce como “producción de documentos no auténticos”, establecida en el Art. 246 inc. 1° del C.P. y no así en el inc. 4° que habla de



los casos “especialmente graves” como lo ha establecido el Tribunal de Mérito en mayoría, y su consecuente reducción de condena.

Bajo esta condición debe ser analizado el planteamiento que ocupa a esta Sala, y en ese orden de ideas, resta por establecer si el Tribunal de Apelación dio razón suficiente a su decisorio.

Asimismo, de la atenta lectura del fallo recurrido, a mi entender, el mismo se halla motivado y que en cuanto al hecho punible se halla probado y que no caben dudas de la participación del condenado en el mismo quedó confirmada por dicho Acuerdo y Sentencia. Ahora bien, lo único que resolvió el Tribunal de Apelación, en forma exclusiva, fue la correcta aplicación del derecho con respecto a la calificación del hecho punible al no comprobar la conducta delictiva del condenado dentro de las “especialmente graves” de la que habla el inc. 4º del art. 246 del C.P., tal como lo había hecho el Tribunal de Mérito en mayoría y desde luego, al modificarse la calificación, la sanción impuesta en primera instancia tuvo que ser modificada; que es lo que decidió en definitiva el Tribunal de Apelación al disminuir la pena al Sr. H. A. B., naturalmente, no podía modificar la calificación del hecho y dejar indemne la pena que correspondía a ese hecho.

Sobre este punto me permito manifestar lo siguiente: Para precisar la gravedad de la conducta en la producción de documentos no auténticos, es preciso determinar si con esa conducta ha ocasionado un daño grave o irreparable, si bien es cierto que el condenado se ha aprovechado de la amistad con sus conciudadanos libaneses para obtener la firma de éstos con el supuesto fin de obtener un consulado en la República del Paraguay y conseguir la escala en Iquique (Chile) de la aerolínea TAM, y éste a su vez, ha utilizado las firmas para formular una denuncia contra el Sr. A. H. Z., las consecuencias de esta conducta desencadenaron en una investigación fiscal, en el inicio de un proceso, que determinó la falsedad de la denuncia ya durante la investigación, es decir, no ha concluido el proceso contra el Sr. Z., no ha desencadenado una

condena contra el mismo, o algún daño irreparable o irreversible en la situación procesal o cívica del ciudadano Z.. Los casos configurados como especialmente graves, en este tipo de hecho se definen también por medio del empleo de la técnica o la modalidad del ilícito como ser por ejemplo, cuando el autor: actúa profesionalmente o como miembro de una banda, y ésta ha sido constituida para la comisión continua de falsificaciones de documentos o provoca una pérdida económica de grandes magnitudes o a través de una gran cantidad de documentos no auténticos o falsificados, pone en peligro la seguridad en el comercio.

El bien jurídico protegido por este tipo penal es la prueba documental, directamente relacionada a la seguridad de las relaciones jurídicas; es así que en las relaciones jurídicas las necesidades de probar los hechos es de primordial importancia y requiere consiguientemente de una protección de los medios de pruebas contra la "mentira" de lo declarado en el documento y contra la autenticidad del mismo, diferenciándose en la falsedad material o ideológica de los mismos, en el caso traído a análisis, la falsedad ideológica determinada tuvo como finalidad la presentación de una denuncia contra un particular, es decir, los firmantes no "sabían" que denunciarían al Sr. Z., el documento si bien fue utilizado para el inicio de un proceso, este mismo proceso está atestado de garantías a favor de los sospechados de la comisión de hechos punibles, no fue utilizada para el quebrantamiento de relaciones jurídicas, sino para la formalidad de una denuncia, que como es sabido, la "cabeza de proceso" en el ordenamiento penal vigente, no constituye prueba por sí sola necesita estar avalada por las pruebas que destruyan efectiva y eficazmente el principio de inocencia del que gozan todos los ciudadanos, es decir, dentro de la declaración realizada por los firmantes, no se encontraba la intención de denunciar al Sr. Z., pero este documento no ocasionó un daño absolutamente irreparable contra el mismo, dio inicio a la investigación, que desencadenó en el descubrimiento de la verdad real, la inautenticidad de la denuncia.

Dentro del espíritu del nuevo ordenamiento penal, se determinan que la gravedad de los hechos punibles sancionados, confiere daños prácticamente irreparables contra el Estado o su administración, si bien la conducta del Sr. B. hizo movilizar la estructura estatal con un documento falso obtenido bajo el engaño a sus compatriotas, probado por el Tribunal de Sentencia, las firmas fueron presentadas ante la Junta Departamental y no ante el ministerio público, por lo tanto la gravedad del hecho se configuraría en la intención del inicio de un proceso contra el Sr. Z., cuyas consecuencias no pueden ser previstas por el encausado, extremo que no puede ser tenido en cuenta por esta Sala, pues el mismo no lo ha presentado ante el Ministerio Público que inició la investigación, además, el documento con firmas en cuestión, fue directamente entregado a la coencausada, que fue la que efectivamente realizó la presentación de la denuncia, por lo tanto, la gravedad de la utilización de las firmas está directamente determinada por la conclusión del proceso contra el Sr. Z., es decir, la desestimación de cada una de ellas, por lo que no constituye un hecho especialmente grave, la responsabilidad del Sr. B. se basa en ser generador del documento utilizado, pero no del inicio de las investigaciones.

La constitución del delito de producción de documentos no auténticos, se suscribe dentro de los delitos de peligro concreto, es decir, delito de resultado, que se consuma recién cuando se incorpora en el tráfico jurídico, es ahí donde cobra trascendencia jurídica, o penal en este caso, por lo que la gravedad del mismo se determina en ese sentido, en la introducción del documento al tráfico jurídico, materializado por la coencausada, y con las consecuencias imprevistas para el agente generador del hecho, el Sr. B., bajo estas circunstancias, se determina claramente que no se ha configurado la necesaria extrema gravedad del hecho para la imposición del inciso 4° del artículo 246 del Código Penal, subsumiéndose el hecho en el inciso 1° del citado artículo.

Por lo tanto, corresponde a derecho, determinar la correcta aplicación del derecho en la sentencia atacada, ya que es la senten-

cia la que determina declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, y atendiendo a los fundamentos expuestos resulta obvio que el Tribunal de Mérito se circunscribió en enfocar las calificaciones en el Art. 246 del C.P., al inciso 4º, no ha determinado objetivamente los hechos, o el derecho en sí que determine la gravedad del ilícito, por lo que el procedimiento utilizado para la determinación del quantum de la pena aplicada se evidencia un exceso en las pautas temporales de aplicación de la condena en relación al ilícito perpetrado, lo que indudablemente constituye un quiebre del principio de proporcionalidad, en atención al precepto constitucional contenido en el Art. 20 de la Constitución Nacional, el cual guarda estrecha relación con el objeto y los fines de la pena. Por ello, entiendo más que justo, dada la calificación determinada por los fundamentos expuestos (artículo 246 inciso 1º, en concordancia con el artículo 29 del Código Penal) confirmar la aplicación de la pena privativa de libertad impuesta al condenado por el Tribunal de Alzada, es decir 3 (tres) años de pena privativa de libertad, dado que el exceso punitivo no constituye aspiración de equidad y de ecuanimidad, ya que el ius puniendo estatal no puede, ni debe estar desprovisto de racionalidad y proporcionalidad, correspondiendo rectificar una situación que atenta contra tales principios, obviamente todo ello sin modificarse el criterio sustentado por los Juzgadores en relación a los elementos constitutivos objetivos y subjetivos del delito acreditado en autos.

A su turno la DRA. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, expone su voto en disidencia.

Disiento con la decisión adoptada por el ilustre colega que me antecedió en la emisión de opinión. A mi criterio, corresponde HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación planteado por el Agente Fiscal, con sustento en el Art. 478 inc. 3 del CPP (falta de fundamentación), y CONFIRMAR la calificación (Art. 246 inc. 4) y la pena de SEIS AÑOS de privación de libertad resuelta en la instancia de mérito. Esta posición encuentra su fundamento en los motivos que pasaré a exponer a continuación.

Previamente, cabe señalar que la Constitución Nacional impone la obligación de fundar las sentencias judiciales (Ar. 256). El actual Código Procesal Penal consagra también la exigencia de que las sentencias definitivas contengan una clara y precisa fundamentación de la decisión adoptada (Art. 125). Y los artículos 403 inc. 4 y 478 inc. 3 del mismo cuerpo de leyes establecen como uno de los motivos que habilitan la casación que el fallo en cuestión se halle infundado.

Con relación al fallo del Tribunal de Apelación, cabe manifestar que el Ad-quem, a criterio de esta magistratura, se extralimitó y actuó fuera del marco de su competencia al reducir la pena impuesta en el juicio oral de seis años a tres años, como resultado de la corrección de la calificación de la conducta en el tiempo simple del Art. 246 del Código Penal. Es jurisprudencia uniforme, constante y reiterada de la Sala Penal la facultad exclusiva de los magistrados que intervinieron en el juicio para realizar un estudio acabado acerca de la sanción a ser impuesta a los acusados, en razón de que la pena es producto de los hechos constatados en el juicio y se impone conforme a las bases de medición del Art. 65 del C.P. que establece los elementos que se deben tener presentes a favor y en contra del acusado (educación, costumbres, antecedentes, modos de vida, etc.). Estos presupuestos pueden y deben ser analizados de manera exclusiva por el juzgador primario que, a través de su intervención en el debate, cuenta con la inmediatez suficiente para examinar las condiciones personales del justiciable. En todo caso, el Tribunal de Alzada una vez constatado el supuesto error en la calificación de la conducta, situación que ameritaba por imperio de la ley una reducción de la sanción penal, debió resolver el reenvío para la realización de un nuevo juicio oral exclusivamente con relación al quantum de la pena.

Jurisprudencia de la Sala Penal que avala lo expuesto precedentemente y sienta la posición de que la cuantificación de la pena no es materia de análisis de ninguno de los Tribunales de Alzada (entiéndase Tribunal de Apelación y Corte Suprema de Justicia),

constituye una cuestión que está delimitada para la función de los Tribunales de Juicio, salvo que se trate del advenimiento de una ley más benigna y se realice una reducción meramente matemática, sin volver a analizar para la cuantificación el grado de reproche y las circunstancias personales y fácticas ya apreciadas dentro de juicio oral y público (Acuerdo y Sentencia N° 113 de fecha 15 de marzo de 2005 "J.P.V.C. sobre homicidio doloso"; Acuerdo y Sentencia N° 38 de fecha 26 de febrero de 2005 "C. R. C. G. sobre abuso sexual de niños").

Como apoyo doctrinario a lo precedentemente enunciado traigo a colación las opiniones vertidas por Andrés Martínez Arrieta, en su obra El recurso de casación penal, que al respecto manifiesta: "La determinación de la pena sólo puede ser realizada por el órgano jurisdiccional competente para el enjuiciamiento. El Tribunal de Alzada no tiene capacidad para alterar el quantum de la pena señalada por el Tribunal sentenciador al autor de un hecho delictivo, siempre que respete el marco concreto de la pena. Sólo el Tribunal de Instancia, atento a las circunstancias personales del agente productor del hecho punible y a las condiciones en las que se ha desarrollado el hecho criminal, puede desarrollar unas facultades de individualización, de las que carecen el Tribunal de Apelación y el de Casación".

Por lo expuesto, y luego de verificar que el fallo objeto de recurso se halla incurso en la causal de casación prevista en el Art. 478 numeral 3, corresponde acoger favorablemente el recurso y anular el fallo dictado por el Tribunal de Apelación. Ahora bien, procede emitir una "decisión directa" (autorizada por el Art. 474 en concordancia con el Art. 480 de la Ley 1286/98), en el sentido de confirmar la condena de seis años de pena privativa de libertad resuelta en primera instancia. Esta decisión se funda, en primer lugar en razones de celeridad y economía procesal, y en segundo lugar, en la circunstancia de que ambos órganos de Alzada, Tribunal de Apelación y Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se hallan facultados a realizar un examen similar de los autos al re-

solver los recursos de apelación y casación respectivamente, con la misma limitación referente a la intangibilidad de los hechos definitivamente fijados en la instancia de mérito y las pruebas valoradas en el marco del juicio.

Ahora bien, en lo que hace específicamente al análisis de la sentencia del inferior, el punto central radica en determinar si es correcta la subsunción realizada por el juzgador primario de la conducta desplegada por el autor en el numeral 4 del artículo 246 del Código de Fondo, que prevé la forma agravada de la conducta punible y en tal sentido establece: “El que produjera o usara un documento no auténtico con intención de inducir en las relaciones jurídicas al error sobre su autenticidad, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa” y el inc. 4° “en los casos especialmente graves, la pena privativa de libertad podrá ser aumentada hasta diez años”. En ese orden de ideas, corresponde resaltar que el a-quo realizó una detallada y fundada explicación de la inserción de la conducta en el tipo agravado del artículo en análisis y aplicó la pena dentro del parámetro permitido por la norma (6 meses a diez años). Sobre el punto el Tribunal sentenciante refirió: “que ha ejecutado el hecho recolectando las firmas, engañando a sus paisanos. Se aprovechó de una necesidad que les urgía a todos los libaneses residentes en Paraguay (que era la de contar con una Embajada Libanesa) y a fin de dar mayor verosimilitud, utilizó a la coacusada defensora de los derechos humanos para canalizar la denuncia, se abstuvo el mismo de firmar, porque sabía de las consecuencias que la misma tendría y utilizó a comerciantes que se dedican a su mismo rubro comercial que es la venta de ropas, todos amigos y conocidos suyos de varios años, quienes habían manifestado su plena confianza en el acusado H. A. B. Que este accionar para la comisión del hecho punible de producción de documentos no auténticos, llevan a este Tribunal en mayoría a incursar la conducta del acusado dentro del tipo penal agravado”. (Las negritas son de quien suscribe a los efectos de resaltar que se halla plasmada una explicación lógica de la incursión de la conducta en el tipo agravado).

El tipo previsto en el numeral 4 del Art. 246 del C.P. no prevé un requisito en particular para considerar la conducta como “especialmente grave”, por tanto queda al arbitrio del juzgador – conforme a los parámetros dispuestos en el Art. 125 del Código Procesal Penal– su determinación, en base a supuesto fáctico y los elementos de prueba arrimados al juicio y valorados con arreglo a la sana crítica (Art. 175 del mismo cuerpo de leyes), y tal como se expuso en el párrafo que antecede el Tribunal de Sentencia realizó una pormenorizada explicación de la subsunción de la conducta en el tipo agravado del Art. 246 del Código Penal.

Por todo lo expuesto, corresponde la confirmación de la calificación y la pena impuesta por el juzgador primario, y cabe señalar que con ello no se está contrariando la prohibición de “reformatio in peius” consagrada en el Art. 456 del CPP, puesto que el fallo del ad-quem que redujo la condena de seis a tres años fue recurrido también por el Ministerio Público.

En conclusión: Voto por: a) la anulación del Acuerdo y Sentencia N° 50 del 9 de agosto de 2006 dictado por el Tribunal de Apelación, Tercera Sala de la Circunscripción del Alto Paraná y Canindeyú; y b) la confirmación de la condena de seis años de pena privativa de libertad resuelta en la Sentencia Definitiva N° 27 del 17 de abril de 2006.

A su turno, el DOCTOR BLANCO, manifiesta que se adhiere al voto del Ministro preopinante, por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, que lo certifico, quedando acordada la siguiente sentencia que sigue:

SENTENCIA N° 590

Asunción, 3 de julio de 2007

Vistos: Los méritos del Acuerdo que antecede, la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1) DECLARAR ADMISIBLES para su estudio los recursos extraordinarios de casación interpuestos por el Agente Fiscal Manuel Rojas Rodríguez, y por los Abogados A. P. y N. S. de P., en representación del Sr. H. A. B., contra el Acuerdo y Sentencia N° 50 del 9 de agosto de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal del Alto Paraná y Canendiyú, Tercera Sala.

2) NO HACER LUGAR a los recursos extraordinarios de casación interpuestos contra el Acuerdo y Sentencia N° 50 del 9 de agosto de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal de Alto Paraná y Canendiyú.

3) ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1306/2007**

**REBELDÍA. Efectos.**

La declaración de rebeldía no puede ser concebida como una suerte de sanción procesal al imputado, sino más bien, debe ser entendida y aplicada como una verdadera garantía de defensa, atendiendo a que la ley impide el juicio en ausencia y trata de asegurar su presencia durante el juicio oral (Acuerdo y Sentencia N° 1144 de 14 de diciembre de 2005).

**REBELDÍA. Efectos. Suspensión del plazo.**

La declaración de rebeldía produce la suspensión del plazo (con la paralización de los actos procesales), con lo cual no existe reinicio del cómputo sino una adición de los plazos en los cuales estuvo sometido al proceso el justiciable.

**REBELDÍA. Efectos.**

La declaración de rebeldía constituye por sobre todo una garantía para el procesado y no una sanción penal.

**REBELDÍA. Efectos.**

En el caso de que el justiciable luego de someterse al proceso, fuera declarado en rebeldía, para después volver a presentarse, se entiende debe adicionarse el plazo que corrió antes de la declaración de rebeldía con el que transcurrió luego de su presentación ante el juez para la prosecución de la causa.

**REBELDÍA. Efectos.**

El periodo de tiempo transcurrido durante la rebeldía no puede en ningún caso ser considerado a los efectos de la duración máxima del procedimiento, sin embargo, el plazo discurrido desde

el primer acto de procedimiento hasta la declaración de rebeldía - así sea un solo día - si debe ser computado al plazo que corre posterior al levantamiento de la misma.

**REBELDÍA.** *Efectos.*

El plazo de tres años y seis meses (duración máxima del procedimiento), por haber sentencia condenatoria, debe correr desde la fecha de levantamiento de la rebeldía (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**EXPEDIENTE:** “*J.C. S/ TENTATIVA DE HOMICIDIO*”.

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil trescientos seis**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los once días del mes de diciembre del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO Y JOSÉ ALTAMIRANO, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: “*J.C. S/ TENTATIVA DE HOMICIDIO*”, a fin de resolver el Recurso de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 19 del 10 de Marzo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación. Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO, ALTAMIRANO.

La DRA. PUCHETA DE CORREA dijo: Corresponde examinar el planteamiento de extinción con carácter previo al análisis de la admisibilidad inclusive, por ser ésta una cuestión de orden público en primer lugar, y en segundo en razón de la inoficiosidad del estudio de las demás cuestiones (admisibilidad y procedencia) de constatarse el exceso en la duración del proceso y la procedencia de la declaración de extinción.

El objeto del control de la duración del procedimiento es lograr que el Estado realice una persecución penal eficaz dentro de un plazo razonable, que no se prolongue de manera indefinida, de modo que tanto la ciudadanía como la persona sindicada como autor del hecho punible puedan tener una respuesta del órgano estatal en un espacio de tiempo, principalmente se pretende un pronunciamiento que defina la posición del imputado frente a la ley y la sociedad y ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal. La sanción procesal (extinción), consecuencia de la conclusión del "plazo razonable", se funda en el derecho del imputado de verse libre del cargo y de las restricciones del proceso en un lapso de tiempo razonable y acorde con la gravedad y complejidad de la causa. Se relaciona con el principio de inocencia y el derecho a la libertad e intimidad del perseguido por la justicia, que resultaría vulnerado por un proceso excesivo e innecesariamente largo.

El plazo razonable de duración del proceso penal es una garantía de gran amplitud consagrada en la Carta Magna y en los diferentes tratados suscriptos por nuestro país, que por imperio del Art. 137 de ley suprema, forman parte de nuestro ordenamiento legal. Así la Constitución Nacional preceptúa: "En el proceso penal o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: (...) 10. El sumario no se prolongará más allá del plazo establecido por la ley" (Art. 17). Esta norma constitucional se ciñe a los principios republicanos de gobierno inspirados en dos presupuestos esenciales: la limitación

temporal de los actos de gobierno y la responsabilidad de los funcionarios intervinientes en el sistema. Esta posición no busca otra cosa sino la fijación de límites en la duración de todos los procesos penales con la finalidad de combatir el retardo injustificado de la administración de justicia, en cumplimiento del certero adagio que prodiga que “la justicia tardía equivale a la consagración de la injusticia”.

En igual sentido, el Pacto San José de Costa Rica, ratificado por nuestro país por Ley 1/89, básicamente establece: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (...)”. El Pacto de Derechos Civiles y Políticos -ratificado por Ley N° 5/92- se expide sobre la cuestión en idénticos términos (Art. 14.3.c).- Tanto la Constitución Nacional como los diferentes Pactos Internacionales sostienen de manera uniforme y coincidente que el proceso penal debe tener un “plazo razonable” de duración. Ahora bien, ¿qué se entiende por plazo razonable? Esta interrogante encuentra una respuesta en nuestra legislación positiva (Art. 136 de la Ley 1286/98), en la cual, a los efectos de hacer operativa la garantía enunciada, los legisladores fijaron de manera expresa lo que en su momento entendieron por plazo razonable de duración del proceso (tres años, con el aditamento de seis meses para los supuestos de sentencia condenatoria).

Así el Art. 136 de la Ley 1286/98 dispone: “Toda persona tendrá derecho a una resolución definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto de procedimiento. Este plazo sólo se podrá exceder por seis meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos (...)”.

La norma enunciada debe ser interpretada en concordancia con los artículos 137 y 25 del mismo cuerpo legal. El Art. 137 define los efectos del transcurso del plazo máximo y al respecto establece: “Vencido el plazo previsto en el artículo anterior el juez o tribunal, de oficio o a petición de parte, declarará extinguida la acción penal, conforme a lo previsto por este Código”.

Y el Art. 25 prevé entre los motivos de extinción: “(...) 3. el vencimiento del plazo previsto en el artículo 136 de este código”. La Sala Penal, luego de realizar una armónica interpretación de los artículos que regulan la materia, ha determinado que el cómputo del plazo máximo de duración se inicia a partir de la notificación al procesado de la resolución del juez de la causa, que luego de tomar conocimiento del acta de imputación tiene por iniciado el procedimiento, conforme a las previsiones del Art. 303 del Código Procesal Penal (Acuerdo y Sentencia N° 1322 del 24 de setiembre de 2004).

En las constancias obrantes en los autos principales se observa que J.C. fue imputado por la fiscalía el 4 de Junio de 2001 conforme Acta de Imputación del Fiscal Alfredo Acosta obrante a fojas 10 de autos. El procesado se dio por notificado de la imputación el 19 de Julio de 2002 con presentación de escrito obrante a fojas 33 de autos.

En fecha 16 de Marzo de 2005 se realiza el juicio oral y público y recae la SD N° 19 de misma fecha, en donde el acusado fue condenado a la pena privativa de libertad de cinco años. La defensa apela la condena y el expediente fue remitido al Tribunal de Apelación, siendo por A y S N° 19 de fecha 10 de Marzo de 2006 confirmado el fallo de primera instancia en todas sus partes, recurriendo la defensa en casación contra el indicado.

El Ministerio Público, en su dictamen N° 1793 de fecha 29 de Diciembre de 2006, expresa que el recurso de casación debe ser rechazado por ser inadmisibile, y en cuanto a la pretensión de ex-

tinción, responde solo subsidiariamente diciendo que la misma no cabe por haber sido decretada dos rebeldías en contra del procesado.

De la confrontación de los antecedentes expuestos, con las previsiones legales y el criterio jurisprudencial sentado por la Sala Penal como momento de inicio del cómputo del plazo, se ve que se ha decretado en autos una rebeldía. La primera de ellas (fojas 9) mencionada por el Agente Fiscal no es tal, puesto que no reúne sus requisitos formales, solo se ha dispuesto la detención del encausado pero no se ha declarado su estado como rebelde. Distinto es el caso de la segunda citada (fojas 71) donde el tribunal de méritos, en audiencia oral, dispone sea declarado el estado rebelde del acusado; dicho estado es levantado recién en fecha 2 de Setiembre de 2004 (fojas 77).

De esta manera el plazo de tres años y seis meses, por haber sentencia condenatoria, debe correr desde la última fecha citada, extinguiéndose este juicio en fecha 2 de Marzo de 2008, y así debe ser declarado a efectos de continuar el presente proceso con el estudio del recurso de casación planteado. ES MI VOTO.

A su turno el DR. BLANCO DIJO: Disiento con la opinión vertida por la ilustre Ministra que me antecedió en el uso de la palabra, por los motivos que paso a exponer a continuación.

En reiteradas ocasiones este Magistrado ha sostenido una postura distinta a la apuntalada precedentemente en cuanto a la declaración de rebeldía y sus efectos en cuanto al proceso y su duración máxima.

En efecto, en primer término me permito traer a colación los fundamentos de mi voto en ocasión de la resolución en la causa caratulada “Recurso de Revisión Interpuesto por el Abg. A.A.B. en los autos caratulados: P.M.S. y otros s/ Robo agravado y Reducción en Ciudad del Este”, Ac. y Sent. N° 1144 de fecha 14 de di-

ciembre del 2005. En aquella ocasión se ha dejado sentado: "...la Declaración de Rebeldía no puede ser concebida como una suerte de sanción procesal al imputado, sino más bien, debe ser entendida y aplicada como una verdadera garantía de defensa, atendiendo a que la ley impide el juicio en ausencia y trata de asegurar su presencia durante el juicio oral".

El instituto procesal de la Rebeldía, tal como se ha dicho, constituye una garantía de que el ciudadano sometido a proceso, no será enjuiciado ni mucho menos sancionado sin estar presente durante la tramitación de la causa que se le sigue. Siendo que es el titular del derecho a la defensa, su presencia resulta de radical importancia. Constituye de esta manera, por un lado una garantía a los fines del respeto del derecho a la defensa en juicio y al principio de Presunción de Inocencia. Igualmente, sus efectos, tienden a dar eficiencia al sistema de justicia, puesto que de otra manera la omisión de su declaración y la consecuente prosecución de la causa \_ aún cuando no se sustancien actos procesales que involucren al justiciable ausente\_ implica el transcurso del tiempo, con lo cual se puede agotar el plazo que la ley determina para la conclusión de la causa \_plazo razonable\_ consecuentemente no se responde adecuadamente a los requerimientos de justicia de la sociedad afectada por las conductas que atentan contra el ordenamiento jurídico que tiene como fin protegerlo y a sus bienes.

En otras palabras, su declaración tiende a la GARANTIA de defensa y presunción de inocencia (juicio previo), a su vez sus efectos tienden a la EFICIENCIA del sistema de justicia (juzgamiento dentro del plazo razonable). Con todo, en el supuesto de existir una abierta contraposición de intereses \_garantía versus eficiencia\_ la garantía debe primar necesariamente, por imperio del art. 17 de la C.N. y el art. 6 del CPP. En este caso, tal como se ha explicitado en la referida resolución, la declaración de rebeldía constituye, por sobre todo una GARANTÍA para el procesado y no una SANCION PROCESAL.



Concatenado a ello, sus efectos hacen a la SUSPENSIÓN DEL CÓMPUTO DEL PLAZO RAZONABLE. En otras palabras, en el caso de que el justiciable luego de someterse al proceso, fuera declarado en rebeldía, para después volver a presentarse, se entiende debe adicionarse el plazo que corrió antes de la declaración de rebeldía con el que transcurrió luego de su presentación ante el Juez para la prosecución de la causa. Como se ha dicho en el mencionado fallo: "...Incontestablemente, el periodo de tiempo transcurrido durante la rebeldía no puede en ningún caso ser considerado a los efectos de la duración máxima del procedimiento, sin embargo, el plazo discurrido desde el primer acto del procedimiento hasta la declaración de rebeldía\_ así sea un solo día\_ si debe ser computado al plazo que corre posterior al levantamiento de la misma." Ello, porque de lo contrario estaríamos ante la posibilidad de procesos que se extiendan indefinidamente, reiniciando el cómputo de plazos una y otra vez, lo cual desgasta al sistema de justicia, ocasiona un dispendio de actividad jurisdiccional además de infraestructura y por sobre todo, atenta contra el principio de plazo razonable de juzgamiento.

Resumiendo, la declaración de rebeldía del procesado constituye una garantía para el derecho de defensa del mismo y sus efectos \_que hacen a la eficiencia del sistema\_ producen la suspensión del plazo (con la paralización de los actos procesales), con lo cual no existe un reinicio del cómputo sino una adición de los plazos en los cuales estuvo sometido al proceso el justiciable.

Ya entrando en el análisis de la presente causa, y a los fines de no incurrir en repeticiones innecesarias en cuanto a las constancias de autos ya descriptas por la Ministra que me antecedió en la emisión del voto, me abocaré a la revisión del cómputo del plazo total en relación a J.C.

En ese sentido, habiendo sido notificado del acta de imputación en fecha 19 de julio del 2002 (fs. 33), estuvo sometido al proce-

so, antes de la declaración de rebeldía en fecha 17 de mayo del 2004 (fs. 71), un año nueve meses y veintiocho días.

Posteriormente, una vez levantada la rebeldía\_ A.I. N° 105 de fecha 02 de setiembre del 2004 dictado por la Presidenta del Tribunal Colegiado de Sentencia, fs. 78\_ y sumado al plazo anteriormente señalado, toda vez que no existe una nueva causal de suspensión, hasta el 21 de marzo del 2007 (fecha del informe de la Actuaría de la Sala Penal, fs. 150) han transcurrido \_ descontando de ello el plazo de tres meses y dieciséis días que estuvo rebelde\_ cuatro años cuatro meses y diecisiete días, con lo cual ha discurrido ampliamente el plazo que el art. 136 del CPP determina para la duración del proceso, que en este caso es de tres años y seis meses, puesto que en autos ha sido dictada sentencia de condena (S.D. N° 19 de fecha 16 de marzo del 2005, dictada por el Tribunal de Colegiado de Sentencia de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú, confirmada por Ac. y Sent. N° 19 de fecha 10 de marzo del 2006 dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú). Consecuentemente, corresponde se declare la extinción de la acción penal en la causa que se le sigue a J.C. en razón al transcurso del tiempo, de conformidad a lo dispuesto por el art. 136 del CPP. De igual manera, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 359 del mismo cuerpo legal corresponde se dicte el Sobreseimiento definitivo de la presente causa y el levantamiento de las medidas cautelares que pesan en relación al mismo, previa verificación por el Juzgado de Ejecución Penal de la inexistencia de órdenes privativas de libertad vigentes, dictadas por distintos órganos jurisdiccionales en diferente proceso penal. ES MI VOTO.

A su turno el DOCTOR JOSE ALTAMIRANO, manifiesta que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 1306  
Asunción, 11 de diciembre de 2007  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DISPONER el seguimiento de los trámites de rigor con relación al imputado J.C., atendiendo al exordio de la presente resolución.

2.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, JOSÉ V.  
ALTAMIRANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1325/2007**

**DENUNCIA.**

No puede extraerse que el recurrente denunciante deba pedir su intervención o tener expresamente reconocida su personería para actuar.

**PARTES.** *Personería.*

La obligación de imponer a las partes el tener expresamente reconocida la personería aparece como un resabio del antiguo procedimiento penal. No se puede imponer a las partes litigantes una obligación o carga procesal que la propia ley no impone.

**PARTES.** *Personería.*

En ninguna situación se debe exigir a las partes tener su personería expresamente reconocida, además en ningún caso deben solicitar su intervención, salvo las situaciones de los querellantes y los abogados defensores, que si deben pedir su intervención.

**VÍCTIMA.** *Derechos.*

Si el recurrente víctima quiere continuar la acción (hasta donde lo permite el art. 68 del CPP) es lógico y coherente que pueda hacerlo, y si cambia de abogado, cumpliendo la presentación del poder habilitante, debe darse vía libre a su pretensión de ser admitido en estudio.

**EXPEDIENTE:** "R.A.M. S/ ESTAFA".

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil trescientos  
veinticinco**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintisiete días del mes de diciembre del año dos mil siete, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y RAUL TORRES KIRMSER, quien integra esta Sala en reemplazo de WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “R.A.U.M. S/ ESTAFA”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el A. I N° 76 de fecha 13 de Abril de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes,

#### CUESTIONES

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y TORRES KIRMSER.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El recurrente interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la resolución dictada en primera instancia.

Por A. I. N° 234 del 8 de Marzo de 2007, el juzgado de Garantías en lo Penal dispuso en su parte resolutive hacer lugar al sobreseimiento definitivo del imputado R.U y en posterior aclaratoria resolvió calificar la denuncia remitida en su contra como temeraria.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 30 de Abril de 2007, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación a la parte recurrente fue realizada por cédula en fecha 17 de Abril del mismo año (fs 115), por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. El recurrente impugna el A. I. N° 234 de fecha 8 de Marzo de 2007, emanada de Tribunal de Apelación en lo Penal; esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. Y el recurrente invocó como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 2° del Art. 478 del Código Ritual (fallo contradictorio).

En cuanto al motivo invocado por el mismo, el dispuesto en el numeral 2° del artículo 478 del Código Procesal Penal puede ser analizado, ya que el recurrente manifiesta una contradicción entre el fallo objeto del recurso y otro fallo de Cámara de Apelación, lo individualiza como A. I. N° 204 de fecha 26 de Junio de 2006, causa "R.Z. s/ Producción de Documentos no Auténticos". El recurrente agrega copias de dicha resolución y expresa cuál es el único reparo o contradicción que la misma produce.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es abogado de la víctima del proceso presente, y ella puede recurrir este tipo de resolución según lo declara el artículo 68 del CPP.

Así, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo, la legitimidad debe ser aceptada.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito

del recurrente se halla fundado y precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y TORRES KIMSER manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: Adentrándose al fondo de la cuestión, es justamente su representación la que debe ser estudiada por estar afectada a recurso.

Haciendo un relato de los antecedentes del caso, se tiene sentido que el denunciante A.D.P.S.A, por medio de abogado, realiza una denuncia penal en contra de R.A.U. Con posterioridad, ante planteamiento de sobreseimiento definitivo por parte de la defensa y del Ministerio Público, el juzgado penal de Garantías resuelve hacer lugar a dicho pedido, siendo apelado el fallo por el denunciante. Para el efecto, el denunciante otorga poder suficiente a un nuevo letrado, quien se presenta en autos y plantea los recursos del caso.

El poder de los nuevos abogados denunciantes obra a fojas 70 de autos y luego proviene su escrito de apelación general. De una revisión detallada de las constancias de autos se ve que los órganos inferiores no han reconocido en ningún momento la personería de los nuevos letrados, y los abogados denunciantes no la han solicitado tampoco, que justamente es lo cuestionado por la defensa.

Merece hacer un relevamiento de las conductas que se deben seguir a efectos de accionar o continuar una acción en un proceso, que se da por estas figuras: la denuncia, la querrela, el Ministerio

Público y la víctima. Para la denuncia, se exige que la misma sea hecha personalmente o por mandatario, este último evidentemente aplicable siempre en el caso de las personas jurídicas; el mandatario debe entonces presentar poder suficiente pero la ley no exige que se le deba dar un reconocimiento expreso a su personería, además, el artículo 288 del CPP declara que el denunciante no será parte del proceso y que en regla general no tiene responsabilidad alguna.

En relación a la querrela, si es ejercida por el querellante a través de mandatario y ya sea esta querrela autónoma por acción penal privada o adhesiva en acción penal pública, debe presentar el mandatario su poder especial, dando el instrumento que lo acredite como tal al pedir su intervención. Es bueno resaltar que la ley no exige en este caso que se reconozca su personería pero si presume que debe pedirse la intervención.

Interesante es resaltar que, sin embargo, en el caso de los abogados defensores, la ley indica en su artículo 99 del CPP que los mismos deberán aceptar el cargo ante la autoridad que corresponda, y el artículo 101 dice que el reconocimiento de los mismos será inmediato y sin ningún trámite.

En cuanto al Ministerio Público, el mismo posee legitimidad legal e inclusive hace a situaciones donde la ley discrimina la generalidad de los otros accionantes, por lo que su actuación es plena dentro de un proceso.

La víctima posee el artículo 67 del CPP que explica cuándo será considerada como tal; el artículo 68 numeral 2º del mismo cuerpo legal lo habilita a “invertirse” de cualquiera figura procesal para intervenir dentro de un proceso, pero a su vez, por el mismo articulado numeral 5 el da la posibilidad de realizar ciertos actos sin necesidad de tomar alguna de las “investiduras” procesales mencionadas.



Haciendo de lado la cuestión de la instancia, cuyo estudio no es pertinente en este proceso, se ve que la víctima, cumpliendo los requisitos de las figuras procesales, puede presentar su denuncia. Esto fue correctamente cumplido por A.D.P, a efectos de iniciar el proceso; es innecesario, tal como lo dice la ley, que el denunciante deba pedir su intervención y menos tener su personería expresamente reconocida, puesto que el Ministerio Público es órgano receptor de denuncias, y no tiene potestad para rechazarlas, lo único que debe hacer es recibir la denuncia y constatar los datos del denunciante. La cuestión que se plantea a continuación es si el mismo podía continuar con el avance del proceso mediante un abogado cuya personería no fue reconocida, pero que presentó poder habilitante a los efectos, es decir, se pretende dilucidar si la víctima puede utilizar el derecho del artículo 68 numeral 5 por intermedio de un mandatario cuya personería no está reconocida.

Del análisis de las normas enunciadas más arriba aplicables a la denuncia, no puede extraerse que el recurrente denunciante deba pedir su intervención o tener expresamente reconocida su personería para actuar, tampoco puede deducirse esta situación de las normas que responden a las figuras de la víctima o del Ministerio Público; el pedir intervención podría sustentarse en cuanto a la querella, contrastada ésta con la figura del abogado defensor, pero si bien la norma en este caso parece indicar que debe ser pedida la intervención, nuevamente no indica que la personería debe estar expresamente reconocida, esto haciendo disgregación a la materia puesto que el presente caso que nos ocupa no se refiere a la figura de la querella sino solamente a la figura del denunciante.

Observando también los artículos aplicables de otras legislaciones para el presente asunto, tales como el artículo 87 del COJ y el artículo 880 y siguientes del CC, tal indicación, (tener su personería señaladamente reconocida) tampoco aparece en forma clara y expresa, y ante esta situación, no se puede imponer a las partes litigantes una obligación o carga procesal que la propia ley no impone. La obligación de imponer a las partes el tener expresamente

reconocida la personería aparece como un resabio del antiguo procedimiento penal.

En tanto a la querrela, la misma carga tampoco puede ser aplicable, y de la redacción dada a al abogado defensor, atendiendo especialmente al artículo 101 del CPP, se puede considerar que los mismos deben pedir su intervención, pero el reconocimiento tampoco debe aparecer en forma expresa.

Considero así que ninguna situación se debe exigir a las partes tener su personería expresamente reconocida; además en ningún caso deben solicitar su intervención, salvo las situaciones de los querellantes y los abogados defensores, que si deben pedir su intervención.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, estamos como se manifestó ante la figura de la denuncia, y de acuerdo al lineamiento trazado arriba, a la misma no se le puede exigir que pida su intervención ni que tenga su personería expresamente reconocida. Continuando con el razonamiento, si el recurrente-denunciante termina su cometido y ocupando nuevamente el carácter de recurrente-víctima quiere continuar con la acción, (hasta donde el artículo 68 del CPP lo permite) es lógico y coherente que pueda hacerlo, y si cambia de abogado, cumpliendo la presentación del poder habilitante, debe darse vía libre a su pretensión de ser admitido en estudio.

La Corte Suprema de Justicia observa que el A y S N° 76 de fecha 13 de Abril de 2007 no corresponde a Derecho por imponer cargas procesales que la ley no exige; por otra parte, en el razonamiento de los magistrados camaristas en el fallo citado objeto de recurso, no se realiza el análisis de las normas pertinentes; encima declaran que los nuevos abogados de la víctima debían pedir su intervención como querellantes adhesivos, (pese a que el poder habilitante solo dice para continuar la denuncia presentada), para poder presentar los recursos impugnaticios que la ley de por sí

otorga a la víctima. Por todos estos argumentos, debe ser anulado el fallo objeto de estudio, correspondiendo así el reenvío a otra Cámara de Apelación a efectos de estudiar el recurso de apelación general impetrado.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los DOCTORES BLANCO Y TORRES KIRMSER manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 1325

Asunción, 27 de diciembre de 2007

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL

RESUELVE

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por el abogado P.O.

2.- HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Auto Interlocutorio N° 76 de fecha 13 de Abril de 2007, dictado por la Cámara de Apelación.

3.- DISPONER el reenvío de estos autos a otro Tribunal de Apelación, a los efectos de estudiar el recurso de apelación general planteado en autos.

4.- IMPONER las costas a la perdidosa.

5.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO, RAÚL TORRES KIRMSEK

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

## **AUTO INTERLOCUTORIO N° 1060/2007**

### **ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica en razón al transcurso del tiempo.

### **ACCIÓN PENAL.** *Prescripción liberatoria.*

En la prescripción liberatoria no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo, establecido en la ley, sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada (prescripción de la acción) o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada (prescripción de la sanción penal).

### **ACCIÓN PENAL.** *Prescripción. Varias imputaciones.*

Cuando en un caso existen varias imputaciones, la segunda carece de validez en lo que hace al cómputo del plazo para la prescripción, si no denuncia hechos nuevos, o conductas desplegadas en afrenta a otros bienes jurídicos protegidos, vale decir, al describir idénticas conductas, aún cuando la participación pudiera diferir, el bien jurídico protegido sigue siendo el mismo, basado en operaciones mercantiles reflejas, no configurándose hechos distintos a los ya conocidos, como lo hubieran sido por ejemplo un desapoderamiento ilícito del titular del dominio (Apropiación); o la adulteración de algún documento (Producción de documentos públicos), situaciones que hubieran meritado una nueva imputación y un nuevo cómputo del plazo en lo que hace a dichos hechos punibles.

### **ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

En el ámbito penal la prescripción tiene que ver con una limitación al *ius puniendi* estatal, condicionada por la actuación del interesado, que puede ser el Estado a través del Ministerio Público o del particular afectado. Esa limitación está dada por el transcurso de tiempo sin actividad o sin dictarse resolución definitiva en la causa tras un periodo de tiempo establecido en la ley o por incumplimiento de la resolución definitiva luego de transcurrido el plazo legal.

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción. Ausencia de calificación jurídica.*

Afirmar que no se puede declarar la prescripción de la acción en razón a que no existe una calificación jurídica realizada durante un juicio oral y público, implica que todos aquellos sometidos a proceso son culpables, y que el proceso se dirige única y exclusivamente a la atribución de responsabilidades concretas, que ya en abstracto se encuentran previstas. Con tales premisas, se debería eliminar el trámite del proceso penal y directamente resolver sentencias condenatorias para todos los casos, lo cual resulta un absurdo jurídico.

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción de la acción. Carácter cuantitativo.*

Previo a cualquier discusión sobre lo sustancial se deben verificar los plazos procesales y en caso necesario, disponer la prescripción de la acción, independientemente a las pretensiones de las partes y al momento procesal, sin necesidad de un debate sobre los hechos, sus probanzas y la calificación jurídica que ameriten, puesto que el instituto tiene un carácter eminentemente cuantitativo - constatación de los plazos procesales - y no cualitativo.

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

La solicitud de declaración de prescripción y el estudio sobre su procedencia pueden sustanciarse en cualquier etapa del proceso, independientemente a que con anterioridad se hubiera recha-

zado, puesto que el plazo sigue transcurriendo y lo que en un primer momento no se constataba, un lapso después puede serlo, dado que su elemento esencial es el tiempo.

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

A los efectos de determinar si se produjo o no la prescripción de la causa, se debe en primer término analizar individualmente los hechos procesados y atribuidos preliminarmente a los imputados por separado, dado que en virtud a la intrascendencia penal, los actos de un imputado no pueden afectar a otro, salvo que este haya tomado participación. Las responsabilidades son individuales y los derechos que se ejercen son personalísimos.

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción. Absolución de reproche y pena.*

La declaración de prescripción de la acción penal no implica de manera alguna la absolución de reproche y pena de los imputados, la misma tiene que ver con la imposibilidad de llegar a una redefinición definitiva del conflicto por parte de los órganos de punición del Estado.

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación.*

La calificación que ha de ser tomada en consideración naturalmente debe ser aquella determinada en el acto que dio inicio al proceso - acta de imputación - el que preliminarmente debe contener, necesariamente, una calificación jurídica de los hechos investigados a la norma penal que se estima conculcada y su relación con la persona que se imputa (Art. 302 del CPP), o en su caso, la determinada en la acusación o sostenida en el auto de apertura a juicio oral y público, si lo hubiere. En caso de duda, por imperio del art. 5 del CPP, se debe estar a lo más favorable para el imputado.

## **IMPUTABILIDAD.**

En la causa existen dos imputaciones para cada uno de los imputados, son hechos idénticos en cuanto a los sujetos, el objeto y la causa. La primera imputación fija los hechos objeto de estudio, así como las instituciones involucradas de una u otra manera. La segunda imputación, describe la misma conducta punible, la única diferencia es que amplía la participación de otras personas que igualmente resultan imputadas, por las mismas operaciones indicadas en la primera imputación, la única modificación radica en que se introducen a la causa nuevos imputados y operaciones idénticas, pero con otras entidades.

## **IMPUTABILIDAD**

Cuando existe una única imputación, desmembrada en dos fechas pero, que en realidad es un todo, indivisible en cuanto a los sujetos, el objeto y la causa, la fecha para el cómputo debe partir desde la notificación del acta de imputación, con prescindencia de la segunda que es su reflejo.

## **JUICIO ORAL Y PÚBLICO.**

El núcleo del juicio es el debate, y por ello desde y hacia el debate pueden observarse las relaciones de impacto procesal, esto es, hacia el debate desde la fase previa (actos preliminares), y desde el debate hacia la fase subsiguiente que es la deliberación y sentencia, dispositivo en la cual se vuelca, jurisdiccionalmente y como corolario final, todo lo relevantemente actuado en el debate, según lo impone el sistema de instancia única sobre los hechos al cual está adscrito nuestro ordenamiento ritual acusatorio.

## **LESIÓN DE CONFIANZA.**

La segunda parte del art. 102 inc 2 CP impone que el plazo de la prescripción debe computarse a partir de producirse un re-



sultado perteneciente al tipo legal, lo que en el caso de la lesión de confianza, sería el efectivo daño patrimonial que es un elemento objetivo del tipo penal en el que, ordinariamente, tal elemento no se produce al momento de la realización de la supuesta conducta lesiva, sino cuando como consecuencia o en base a ese comportamiento, posteriormente se realizan las actividades u operaciones que desembocan en la pérdida patrimonial.

**LEY PENAL.** *Ley aplicable.*

Resulta legalmente inviable la aplicación conjunta de normas penales previstas en compendios normativos penales derogado y vigente respectivamente, puesto que los lineamientos de formulación normativa y típica difieren y algunos casos hasta se contraponen, salvo que la ley lo autorice expresamente.

**LEY PENAL.** *Ley aplicable.*

Si se admitiera la posibilidad de un juzgamiento con normas vigentes y aquellas derogadas por ésta, nos encontraríamos ante un escándalo jurídico, sin reglas claras de litigio, pudiendo cada parte invocar el extracto que más convenga a su pretensión, creando de esta manera un nuevo proceso penal a su conveniencia. Los principios de legalidad (art. 1 del C.P.), eficiencia y garantía del sistema prohíben tal posibilidad.

**NON BIS IN IDEM.** *Alcance del principio.*

La formulación del *non bis in ídem* dice que ninguna persona puede ser perseguida penalmente más de una vez en forma sucesiva, ni tener contemporáneamente pendiente más de una persecución penal con relación al mismo hecho delictivo.

**NON BIS IN IDEM.**

En cuanto al principio *non bis in ídem*, la Carta Magna no alude específicamente a persona condenada sino juzgada por el mismo hecho, por lo cual implica: 1). condenas; 2) imputaciones sucesivas o; 2) simultáneas, sea ante el mismo órgano jurisdiccional o diferentes, pero con idéntica plataforma fáctica.

#### **NON BIS IN IDEM.** *Alcance.*

El principio de *non bis in ídem* implica triples identidades: 1) identidad de persona (un mismo sujeto perseguido por unos hechos y luego iniciado un nuevo proceso sobre la misma plataforma fáctica); 2) identidad de objeto o *ídem re* (idéntica plataforma fáctica desde el punto de vista natural, no en lo que respecta a la calificación que en sede fiscal o judicial se le pudiera atribuir); 3) identidad de causa de persecución o *ídem causa petendi* (exacta pretensión ejercitada).

#### **PLAZOS PROCESALES.** *Plazo razonable.*

Todo lo relacionado al plazo razonable y su agotamiento interesa al orden público, puesto que es susceptible de afectar a la legalidad y legitimidad del proceso, constituyendo obligación de los jueces verificar el plazo transcurrido en el proceso penal y adoptar la resolución que corresponda para el caso de su cumplimiento total, de acuerdo a los parámetros establecidos en la ley y la jurisprudencia de la Sala Penal.

#### **PLAZOS PROCESALES.** *Suspensión. Interrupción.*

El agotamiento total del plazo para la prescripción de la causa puede sufrir variantes de acuerdo a los temperamentos procesales adoptados por cada uno de los involucrados. Así por ejemplo, la rebeldía declarada para uno, suspende el proceso respecto al mismo sin afectar la situación de los demás que estuvieran presentes durante el transcurso normal del proceso. Dado que la prescripción es personalísima, solo puede ser interrumpida o suspen-

dida por un acto que afecte específicamente a cada imputado, que lo nomine y que requiera de él una respuesta procesal en cada causa específica.

**PRESCRIPCIÓN.** *Tipo base.*

El plazo para la prescripción se toma en consideración al tipo base.

**PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.**

La prescripción penal busca que la persecución de los hechos punibles tenga un límite, como garantía para el perseguido de que el proceso no durará indefinidamente, conocido como principio de razonabilidad.

**RECURSO DE CASACIÓN.**

Los fallos de la Corte Suprema de Justicia resueltos vía casación, se erigen en una interpretación que zanja una cuestión debatida, impone una regla de exégesis vinculante, aplicable a todos los casos, en previsión a los principios de igualdad, garantía, eficiencia del sistema y seguridad jurídica.

**SENTENCIA.** *Sentencia contradictoria.*

Cuando el a-quem, de manera concomitante, emite juicios de valores contrapuestos sobre la calificación jurídica en idénticas circunstancias procesales, queda revelado el vicio lógico, toda vez que una calificación no puede fundarse en un juicio de valor positivo y a la vez, en un juicio de valor negativo, puesto que esta última es la negación de aquella y recíprocamente, la primera excluye a la última, lo que da la pauta que lógicamente no pueden coexistir jurídicamente, por ser contradictorios y como tales, se destruyen entre si recíprocamente y dejan al pronunciamiento sin sustentación legal.

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

Toda sentencia judicial es la conclusión de una tarea interpretativa razonada en donde los juicios deben estar concatenados los unos con los otros, debido a que toda resolución jurisdiccional es indivisible y única, aún cuando existan criterios dispares, los mismos deben estar fundados en las leyes de la lógica, deber expresamente previsto en el art. 256 de la C.N. que impone a los magistrados judiciales el deber de fundar razonadamente sus decisiones.

**TIPO PENAL.** *Tipo base.*

El tipo base describe la conducta punible y la sanción aplicable, todo lo demás son circunstancias que pueden agravar o atenuar la sanción penal, por lo cual, a los fines del cómputo del plazo para la prescripción, y por una interpretación más favorable para el encausado (art. 5 del CPP), corresponde determinar que dicho plazo se contabiliza en relación con la sanción dispuesta para la conducta del tipo base.

**ACCIÓN PENAL.** *Extinción. Prescripción.*

La extinción agota el ejercicio de la acción penal y la prescripción aniquila el poder sancionador estatal (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.**

El sistema adoptado por nuestro código reconoce a mayor gravedad del hecho, mayor plazo para la prescripción y *a contrario sensu*, a menor gravedad, menor duración del plazo prescriptivo (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción. Ausencia de debate.*

Cuando la prescripción es resuelta sin debate, se le priva al Ministerio Público Fiscal la posibilidad de acreditar la tesis acusatoria que sustentaba, expectativa legítima que venía avalada por la calificación jurídica (Artículo 192 inc. 1° y 2° del C.P.) instalada en el auto de elevación a juicio oral y público. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

La prescripción opera como una causa de extinción de la responsabilidad criminal, porque impide el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de ciertos barómetros objetivos rigurosamente reglamentados, precisamente por la trascendencia de sus efectos, lo que exige del operador judicial extrema atención evaluativa para su declaración (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

La duración máxima de las penas (para la prescripción), según el catálogo cuantitativo que sobre las mismas diseña el art. 102 del Código Penal, se computan en función al marco penal con que se conmina cada figura delictiva y no según la que ha sido aplicada o correspondería aplicar en un caso concreto (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

Para la prescripción, la duración de la sanción penal se computa en función a la cuantía que, en general y abstractamente, ha sido fijada por el legislador penal al construir el marco penal genérico del tipo, sea este, agravado o atenuado, sea que contenga un subtipo cualificado o privilegiado que eventualmente pueden afectar el contenido normal de la infracción penal calificada, debiendo

ponderarse la oscilación punitiva máxima que prevé, sin perjuicio de que tales factores tengan su incidencia para la dosificación punitiva que debería ser fijada en función a los principios legales y constitucionales que rigen la materia (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

En materia del cómputo inicial del plazo de la prescripción, el Código Penal (Artículo 102 inc. 2º) adopta un criterio dual basado en la teoría de la acción; esto es a partir de que termine la conducta punible y en la teoría del resultado, es decir a partir de que - independientemente de la terminación de la conducta punible - se produzca ulteriormente el resultado que integra el tipo (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

El tribunal ha declarado la prescripción mediante la aplicación fragmentaria de un presupuesto normativo que prevé dos hipótesis en el modo de computar el inicio del plazo de la prescripción (art. 102 CP), optándose directamente por una de ellas, sin fundamentar porque se prescindía de la otra; más aún considerando que de todos modos, uno u otro extremo debía ser demostrado por la parte acusadora a quien se le negó tal posibilidad (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Prescripción.*

El instituto de la prescripción queda interrumpido, como mínimo, a partir del llamado a indagatoria de los justiciables, a tenor de lo dispuesto en el art. 104 inc. 1º, núm. 2 del CP, quedando sin efecto el tiempo transcurrido con anterioridad, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 104 inc.2º del mismo estatuto represor (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ACCIÓN PENAL.** *Extinción.*

La extinción de la acción penal por la duración máxima del procedimiento es una cuestión de orden público y es declarable de oficio o a petición de parte, cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal, sea que se haya alegado o no su acaecimiento, toda vez que opera como un valladar procesal impeditivo que se encuentra representado por la previsión legal contenida en el Art. 136 del CPP (modificado por la Ley N° 2341/03), que armoniza con el Art. 7 núm. 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**ETAPA PREPARATORIA.** *Etapa intermedia.*

Ni la etapa preparatoria, ni la etapa intermedia, constituyen adelanto del “juicio”, sino presupuestos para que se dé el “juicio previo”, principio de indiscutible prosapia constitucional (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**FUGA.**

La fuga o rebeldía favorece el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia del enjuiciado (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación.*

Cualquiera sea la modalidad comisiva del hecho, siempre la calificación jurídica debe ser producto de la sustanciación del juicio oral y público con todas sus formalidades y en particular, con las pruebas ofrecidas, admitidas, diligenciadas y meritadas conforme a las reglas de la sana crítica (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación.*

La calificación jurídica, como valoración jurisdiccional efectuada en la etapa intermedia, es producto del control de la legalidad e incorporación de las evidencias que permite describir la plataforma fáctica que el órgano acusador promete probar en juicio y que se nutren, a su vez, de los elementos de convicción colectados en la investigación durante la etapa preparatoria. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación.*

La calificación jurídica establecida en el auto de elevación a juicio determina el sujeto pasivo del juicio y el objeto del debate. Es decir que la plataforma fáctica contenida en la pieza acusadora y trasegada en el auto de elevación a juicio es, por vía de principio, piso y techo del tema a decidir jurisdiccionalmente en el juicio, salvo los casos específicos que admiten la modificabilidad de la plataforma fáctica, como ser la prevista en el Artículo 386 del CPP (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**IMPUTABILIDAD.** *Varias imputaciones.*

Si del cotejo de varias imputaciones, se puede extraer que tienen un origen investigativo común, involucran a un mismo sujeto activo y aluden a similares hechos punibles; y difieren en que las segundas se refieren a conductas realizadas en distintas ocasiones y momentos; como asimismo en modalidades, montos y en su caso, con sujetos (personas físicas o empresas) intervinientes semejantes, al menos no precisamente idénticas, a las imputadas en las primeras, estas circunstancias permiten sostener que las contenidas en la segunda imputación son conductas autónomas o independientes a las que se hace referencia en la primera, no percibiéndose la identidad de hechos (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).



**LEY PENAL.** *Ley aplicable.*

En materia de determinación de la ley penal aplicable el artículo 10 del C.P. se adscribe con exclusividad a la teoría de la acción por la que determina que la infracción penal se tiene por realizada al tiempo de realizar la acción o se omita el acto que se estaba obligado a realizar, sin considerar el momento de la producción del resultado lesivo (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN.**

Cuando la aplicación de la prescripción se encuentra supeditada a cuestiones fácticas a ser dilucidadas en su ámbito natural, esto es el juicio oral y público, no puede reconocérsele virtualidad hasta tanto no quede determinado el hecho punible sometido a juzgamiento, toda vez que el sistema adoptado por nuestro código reconoce a mayor gravedad del hecho, mayor plazo para la prescripción y *a contrario sensu*, a menor gravedad, menor duración del plazo prescriptivo (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.**

En doctrina se denomina incongruencia por exceso cuando el fallo judicial se desvía o deviene notoriamente desajustada como consecuencia de la modificación sustancial del objeto procesal sobre el que las partes han fundado sus pretensiones procesales, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, en la etapa previa, precisamente para sostenerla en el marco del debate contradictorio (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.**

El tribunal de apelaciones viola el principio lógico de contradicción cuando modifica la acusación sostenida por la acusación

admitida en el auto de elevación a juicio, que a su vez prohíja la prescripción cuestionada en base a dicha calificación modificada (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.**

La regla lógica de no contradicción, presupone la afirmación de un hecho, afirmación que es sub seguida por la negación de otro, que en la precedente motivación estaba explícita o implícitamente desestimada. La resolución traída a estudio carece de motivación por ilógica, siendo por ella contradictoria, y lleva ínsito el vicio que apareja la sanción de la nulidad absoluta e íntegra de la resolución, que por ser de tal naturaleza, es declarable aún de oficio, resultando innecesario abordar sobre los demás ítems agravatorios que motivaron el recurso, sin perjuicio de evaluarlos a posteriori (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **PROCESO PENAL.** *Duración del procedimiento penal.*

La posibilidad de extender el plazo de duración máxima del procedimiento por seis meses más (art. 136 pár. 2 del CPP) solo opera si y solamente si, cuando por la sentencia primaria se haya impuesto una sanción penal y no en otro sentido (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

### **PROCESO PENAL.** *Duración del procedimiento penal.*

La ley N° 2341/03 no solamente ensancha el plazo de duración máxima del procedimiento originariamente regulado por la Ley 1286/98, sino también, a los efectos de su cómputo, suspende automáticamente los plazos ante planteamientos de las partes de incidentes, excepciones, recursos, etc., y recién, una vez resueltos aquellos o el expediente vuelva al juzgado de origen, el plazo vuelve a correr, por lo que la recurrencia en estudio queda inte-

grado a su esquema regulatorio (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Legitimación activa.*

El hecho de que la casación no haya sido planteada por agentes fiscales especializados mencionados en la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal, no implica negación de legitimación activa directa a los agentes fiscales intervinientes y llamados para actuar como asistentes y colaboradores de aquellos (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Principio de contradicción.*

El fallo recurrido está descalificado como acto jurisdiccional válido por inobservar el principio lógico de contradicción, que en su real dimensión significativa implica que si hay dos juicios, de los cuales uno afirma y otro niega la misma cosa, es imposible que ambos sean verdaderos al mismo tiempo. Esto es, que si uno de ellos es verdadero, el otro necesariamente es falso y viceversa (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Admisibilidad y procedencia.*

El Auto Interlocutorio impugnado contiene deficiencias argumentativas vinculadas a las desacertadas respuestas jurisdiccionales prodigadas a las inobservancias e erróneas aplicación del derecho denunciadas, a título de agravios, en el recurso de apelación y en ese contexto, una deficiente tarea de elaboración volitiva, conceptual y lógica jurídica que debe contener todo pronunciamiento jurisdiccional como condición de validez, lo que lo torna viciosa y como tal captable y censurable vía casatoria (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Finalidad. Fundamentación.*

Una de las finalidades del recurso casación es uniformar la jurisprudencia para asegurar la unidad del derecho objetivo en el ámbito específico de su aplicación y si el órgano competente para resolver tal recurso es la Sala Penal, la línea jurisprudencial que diseña – acertada o no –, por imperativo legal y jerarquía de grado jurisdiccional (Art. 247 de la C.N.), no tiene solo un efecto adjetivo o procesal destinados con exclusividad a ser observado por órganos judiciales de menor rango, sino por el contrario y en salvaguarda de la seguridad jurídica, la fundamentación de un recurso en la infracción de dicha línea jurisprudencial, reconoce a esta valor y eficacia para la resolución de los litigios y por lo tanto, de aplicación vinculante, en casos análogos, al mismo Tribunal Superior que lo genera (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**RECURSO DE CASACIÓN.**

Al conjunto de fallos coincidentes sobre la interpretación de la ley penal - doctrinariamente conocida como jurisprudencia normativa - el legislador penal le reconoce idoneidad motivacional para respaldar el recurso casacional reclamándose, por esa vía, la rectificación de lo decidido en función a la interpretación creadora de la jurisprudencia sobre la materia y de la que participa el fallo traído a colación por los recurrentes (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**SENTENCIA.** *Sentencia contradictoria.*

La grave contradicción reside en que al mismo tiempo sobre un mismo fenómeno jurídico (la calificación), adopta posiciones absolutamente contradictorias, que se puede resumir en que para afirmar la validez de una calificación simple no se requiere de juicio previo y a la vez, para negar la calificación agravada, exige que esta sea producto de un debate previo (juicio oral y público). (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**TIPO PENAL.** *Tipo base.*

La función principal del tipo base consiste en servir de parámetro clasificador de los hechos punibles en delitos o crímenes, según lo dispone el Código Penal en su Art. 13 (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**TIPO PENAL.** *Tipo base. Tipo legal*

El tipo legal a diferencia del tipo base, incluye las circunstancias que atenúan o agravan el hecho objeto de tipificación. (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**TIPO PENAL.** *Subsunción.*

La subsunción jurídico penal presupone un mérito jurisdiccional – sobre elementos de convicción - del Juez de la Etapa intermedia sobre la cuestión de fondo, en tanto enfoca la valoración jurídica positiva del hecho mediante el encuadramiento penal de la conducta descrita, con cita de las normas referidas al tipo, sus atenuantes o agravantes, calidad de participantes de los acusados, concursos, etc., las que precisamente integran el contenido de lo que el órgano acusador procurará convencer al Tribunal de Sentencia en el juicio oral y público y que según lo logre o no, se condenará o absolverá (Voto de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**EXPEDIENTE: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS AGENTES FISCALES Abg. ALBA MARÍA DELVALLE Y Abg. RENE FERNANDEZ BOBADILLA EN LA CAUSA:" V.S.M.O.D.E, N.E.M.M, R.A.G, D.C Y OTROS S / LESION DE CONFIANZA Y ASOCIACION CRIMINAL".**

**A.I. N°: 1060**

Asunción, 2 de julio de 2.007

VISTO: El Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por los Abogs. René Fernández y Alba Maria Delvalle, Agentes Fiscales intervinientes en la causa penal ut-supra individualizada; y,

CONSIDERANDO:

Los referidos representantes del Ministerio Público Fiscal, interponen Recurso Extraordinario de Casación contra el Auto Interlocutorio N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones – Tercera Sala – de la Capital, por el que se resolvió:”.- ADMITIR el recurso de APELACIÓN GENERAL interpuesto por los representantes del Ministerio Público contra la resolución impugnada; .- CONFIRMAR, por los fundamentos expuestos, el auto apelado;.- ANOTAR, registrar, notificar.....”.

ADMISIBILIDAD: En primer término corresponde realizar el examen previo de admisibilidad del Recurso Extraordinario de Casación Directa interpuesto desde la perspectiva de la impugnabilidad subjetiva y objetiva, presupuestos que condicionan la viabilidad formal y sustancial de la vía recursiva deducida y que deben concurrir de modo conjunto por estar inescindiblemente unidos, de modo que basta la ausencia de uno de ellos para arrastrar al otro hacia la no progresividad, en esta instancia, del recurso casacional deducido.

Desde la primera perspectiva (impugnabilidad objetiva) la resolución recurrida es un Auto Interlocutorio emanado de un Tribunal de Apelación que al confirmar la decisión del A-quo que hizo lugar a los Incidentes de Extinción de la Acción Penal y a las Excepciones de Falta de Acción por Prescripción planteadas por las respectivas defensas de los acusados en el Juicio Oral y Público. El decisorio tiene potencialidad de poner fin al procedimiento penal, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. En cuanto a la motivación invocada por los recurrentes como soporte legal para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentra verificada a

cabalidad toda vez que se respaldan en las casuísticas legales previstas en los numerales 2 y 3 del Artículo 478 del CPP, que incluyen, dentro de sus respectivas regulaciones, a las sentencias o los autos interlocutorios que sean contradictorios con un fallo anterior del Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia y a las resoluciones judiciales de igual naturaleza que sean manifiestamente infundadas.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, los Agentes Fiscales recurrentes, en su carácter de representantes del Ministerio Público Fiscal y en tanto titulares de la acción penal pública ejercida en la causa, se hallan debidamente habilitados (Artículo 449 del CPP) para implementar la mecánica recursiva que estiman pertinente en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales de la sociedad a quien representa ante los órganos jurisdiccionales y que – según su percepción – están comprometidos en el pronunciamiento Jurisdiccional contra el cual se alzan, según se desprende del Artículo 268 de la Constitución Nacional y sus correlatos reglamentarios que receptionan los Artículos 3 y 39 de la Ley N° 1.562 (Orgánica del Ministerio Público) y demás concordantes. El hecho de que no haya sido planteada por Agentes Fiscales Especializados a la que hace referencia la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal, no implica negación de legitimación activa directa a los Agentes Fiscales intervinientes y llamados para actuar como asistentes y colaboradores de aquellos. Tal es la respuesta que ante similares cuestionamientos ha brindado esta Sala Penal, entre las que se encuentra, entre otros, el A.I. N° 42 de fecha 12 de febrero de 2007, en la causa: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE FISCAL DE LA CIUDAD DE HERNANDARIAS Abg. TROADIO GALEANO LEDEZMA EN LA CAUSA:” F.C.Q. Y OTROS S/ SUPUESTO HECHO PUNIBLE C/ EL FUNCIONAMIENTO DE LAS INSTALACIONES IMPRESCINDIBLES (PERTURBACIÓN DE INSTALACIONES DE TELECOMUNICIONES”).

Por último, en lo que hace al tiempo y forma de interposición: El recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Además en el escrito forense se expresa concretamente los motivos y sus respectivos fundamentos, sin haber omitido exponer la propuesta de solución que pretenden. En consecuencia, al estar cumplimentadas íntegramente las exigencias formales requeridas por el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 del ritual penal, por lo que deviene admisible el recurso de casación deducido y habilita explorar la juridicidad de la cuestión de fondo controvertida.

A los fines preindicados y de modo a presentar de una manera más ordenada el estudio del recurso se habrá de exponer un sucinto relatorio del íter procesal transitado por la causa hasta llegar a esta instancia, a saber; en primer lugar, la decisión adoptada por el Tribunal de Sentencia en el Juicio Oral y Público; en segundo lugar, el pronunciamiento del Tribunal de Alzada como corolario del recurso de Apelación General interpuesto, en su momento, por los hoy casacionistas, contra la Sentencia Definitiva primaria; en tercer lugar, las pretensiones de las partes en el contexto del Recurso Extraordinario de Casación planteado; y en cuarto y último lugar el análisis de su procedencia, positiva o negativa, de la vía impugnaticia implementada ante esta instancia y en su caso, los alcances de la decisión que en derecho corresponda.

1.- Razonamientos de los órganos jurisdiccionales intervinientes:

1.1.- El Tribunal Colegiado de Sentencia. Por Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 11 de mayo de 2.006, por voto mayoritario de sus Miembros, en el contexto de la Audiencia Pública y como derivación de los Incidentes de Extinción de la Acción Penal y Excepción de Falta de Acción por Prescripción, planteados por las respectivas defensas, resolvió, básicamente: a) . Hacer lugar al incidente de Extinción de la Acción Penal respecto a: N.E.M.M.,



R.A.G., S.V.M.O.D.E., W.F.C.H. y W.H.C.H.; b) . Hacer lugar a la Excepción de Falta de Acción, por Prescripción a favor de: H.G.G., D.C., J.S.C., Á.C.C., R.A.S., N.E.M.M. y W.F.C.H; c) Sobreseer Definitivamente en la presente causa a los acusados individualizados precedentemente.

Según se puede inferir del voto de la Dra. Gorostiaga, en relación a la extinción de la acción penal – primera imputación - que la comunicación del inicio de la investigación al juez es el punto de partida del Artículo 136 del CPP. Para la citada magistrada, la primera imputación que se comunicó en fecha 7 de junio de 2002, sobre concesión de créditos irregulares ya se extinguió el 7 de junio de 2005 (tres años); igualmente la segunda imputación - sobre otorgamiento de quitas - que se comunicó en fecha 8 de abril de 2003, se extinguió el 8 de abril de 2006. Luego de cuestionar el criterio de la Corte sobre el ítem, afirma que aún con ese criterio se extinguió la causa porque la imputación del 8 de abril de 2003 se generó a partir de la comunicación de fecha 7 de junio de 2002 (irregularidades en perjuicio del BOP), habiendo otra comunicación de fecha 3 de marzo de 2003 (irregularidades de la Liquidadora del BOP). Estas dos comunicaciones se materializaron en la primera imputación de fecha 8 de abril de 2003 y de la que quedaron notificados; N.E.M.M., en fecha 10 de abril de 2003, cuando su defensor pide intervención y copia del expediente; W.F.C.H. y W.H.C.H. el 10 de abril 2003, cuando se ponen a disposición del juez comunicando que están enterados de la imputación; S.V.O.D.E. el 22 de abril 2003 cuando su defensor plantea sobreseimiento definitivo. Así, desde el 22 de abril de 2003 al 22 abril de 2006, también se extinguió la causa.

Respecto a la segunda imputación de V.O.D.E., afirmó que los hechos se refieren a la misma imputación que se le ha hecho anteriormente. También se realizaron allanamientos en su domicilio en fecha 20 de abril de 2001. Sostiene que el primer acto del procedimiento para los hechos imputados el 24 de marzo de 2004, fue la comunicación de investigación de fecha 18 de enero de 2001,

no pudiendo soslayarse que los hechos imputados son los mismos y que fue imputada dos veces; considera que a partir de la comunicación de la investigación (fecha 18 de enero de 2001) hasta la fecha transcurrieron 5 años, dos meses y ocho días. En relación a R.G., adujo que la investigación en relación a su crédito comenzó en el año 2001 y en fecha 7 de febrero de 2002 el Fiscal le llama a prestar declaración indagatoria en lo que no solo se investigaba el desvío de los 16 millones, sino también sobre los créditos liquidados y el Auxilio y Liquidación del B.P.O., por lo tanto el plazo para la extinción debe computarse a partir de fecha 2 de febrero de 2002, habiendo transcurrido hasta la fecha 3 años, 3 meses y nueve días. El Dr. Casati, se adhiere al voto y expone algunas consideraciones complementarias.

Al someter a evaluación la Excepción de Falta de Acción por Prescripción, la Dra. Gorostiaga ha puesto de resalto que la excepción de prescripción fue planteada en la audiencia preliminar, pero no fue fundada por el Juez quien la rechazó. Se apeló el auto de apertura, pero el Tribunal lo declaró inadmisibile por ser el interlocutorio irrecurrible, lo que significa que no fue revisada por la Cámara. Invoca un fallo de la Corte (84/14 de febrero de 2005) que dice que el rechazo de los incidentes no causa gravamen y pueden subsanarse en el marco del Juicio Oral, por el control horizontal que ejerce el Tribunal de Sentencia. Explica que los tipos penales de Lesión de Confianza (Art. 192) y Asociación Criminal (Art. 239) que tienen pena privativa de libertad de hasta 5 años, descartando, en relación a la Lesión de Confianza, el inc. 2 (que eleva la pena a diez años) y califica los hechos acusados en el Artículo 192 inc. 1° del Código Penal.

Subsiguientemente, por aplicación del Artículo 102 inc. 3 del C.P., que expresa que opera la prescripción en un tiempo igual al máximo de la pena privativa de libertad en los demás casos, es del criterio de que para el caso concreto, la causa prescribe a los cinco años que deben computarse a partir de haber terminado la conducta punible que solamente se interrumpe cuando se da lo esta-

blecido en el Artículo 104 – in fine del Código Penal. Observa también lo establecido en el Artículo 103 del CP, que exige que no exista interrupción y consultando el Anteproyecto de Ley de Fe de Erratas, afirma que el auto de instrucción sumarial se equipara al acta de imputación.

Refiere que en relación a la prescripción de la acción, respecto a los auxilios irregulares o concesión de Créditos al BPO, alude a las siguientes fechas: 23 de abril de 1998; 5 de mayo de 1998; 10 de junio de 1998 y la prórroga de 20 días para que el B.PO. pueda honrar sus deudas, otorgados por los Miembros del Directorio del B.C.P., a los acusados H.G.G., D.C., J.S. y Á.C.C. (como autores) y N.E.M. y W.F.C.H. (como instigadores) que van desde el 23 de junio de 1998 hasta el 24 de marzo de 2004 que fue la fecha de la imputación por estos hechos, habiendo transcurrido 5 años, 9 meses y 1 día, concluyendo que la causa se halla prescripta. En lo que hace a R.A.S., estimo que también corresponde la prescripción porque la última tasación lo hizo en fecha 29 de junio de 1998, fecha en que finalizó su conducta ya que recién fue imputado en fecha 24 de marzo de 2004, habiendo transcurrido 5 años, 9 meses y 5 días no habiéndose operado ninguna interrupción en dicho lapso. El Dr. Casati, manifestó adherirse al voto de la Dra. Gorostiaga, complementándolo. De la conclusión coincidente de ambos magistrados, derivó el Sobreseimiento Definitivo de los acusados, con todos los efectos procesales que les son consustanciales.

En contrapartida, el voto en minoría, sostenido por la Dra. HERMOSA, postula el rechazo de la Extinción de la Acción Penal planteado a favor de W.F.C.H., W.H.C.H. Y S.V.O.D.E., entendiéndose que los mismos recién entraron en efectivo conocimiento de la imputación de fecha 8 de abril de 2003 en fecha 14 de mayo de 2003 cuando comparecieron a la audiencia. Igualmente respecto a N.E.M.M, que – según expresa - quedó notificado en fecha 11 de abril de 2003, cuando se presentó y pidió copias de las actuaciones que fue proveído favorablemente, por lo tanto respecto al mismo tampoco la causa se extinguió.

En lo referente a la excepción de la extinción de la acción penal planteada a favor de R.A.S., W.F.C.H., R.A.G., V.E., H.G.G., J.S., D.C. y Á.C.C., relacionados a las posteriores imputaciones, adujo que la imputación contra los mismos se produjo en fecha 24 de marzo de 2004, y contando el plazo a partir de la notificación del acta de imputación, a la fecha aún no se produjo la extinción de la acción y respaldada en un fallo del Tribunal de Apelaciones, opina que la extinción debe rechazarse.

Se expide también por el rechazo de la Nulidad de la Acusación planteada incidentalmente y que ha sido cuestionada por las defensas porque se imputó por defraudación y se acusó por Lesión de Confianza. Sobre la materia estima que entre la ley nueva (lesión de confianza) y la ley antigua (defraudación) la primera es más benigna porque permite aplicar una pena de hasta cinco años, mientras que la otra, por el perjuicio causado, tendría una pena de 10 años; es decir por este último la mayor o menor pena depende de la cuantía del perjuicio causado, mientras que por la nueva ley el parámetro de medición es la reprochabilidad. (H.G.G., J.S., D.C., A.C.C. COMO FUNCIONARIOS PÚBLICOS). RESPECTO A L.R.A.S., W.F.C.H., W.H.C.H., R.A.G., V.E. Y N.M.M. que no son funcionarios públicos, les es equivalente el delito previsto en el Art. 401 del Código Penal anterior, con el de Lesión de Confianza.

Al expedirse sobre la Excepción de Falta de Acción por Prescripción, afirmó que correspondía diferir la decisión sobre tal petición en razón de que no se puede calificar, prima facie, el hecho punible antes de ser debatido, más aún considerando que involucra a cuantías de perjuicios patrimoniales que inciden en la calificación, lo que solamente es posible determinar luego de la evaluación de las pruebas. Advirtió también que el Artículo 102 inc. 2° del C.P., prevé no solamente que el inicio de la prescripción corre a partir de la finalización de la conducta punible, sino también, en caso de ocurrir posteriormente un resultado que pertenezca al tipo legal, a partir de este último momento.

1.2.- Raciocinio del Tribunal de Alzada: Ante el revés jurídico sufrido, los Agentes Fiscales intervinientes, vía Recurso de Apelación General, ocurren al órgano de alzada, exponiendo los siguientes agravios 1).- Inobservancia del Artículo 329 del CPP, que prohíbe que una excepción rechazada pueda volver a ser planteada con posterioridad, lo que ocurrió precisamente respecto L.R.A.S., W.F.C.H., W.H.C.H., R.A.G., V.E., que según el Tribunal estaban prescriptos al tiempo de formularse la imputación; 2.-) Tal error incidió también para la declaración de extinción (Art. 136) del procedimiento a favor de R.A.G y V.E, para los que el Tribunal tomo como punto de partida el año 2001, que se relacionaba con el desvío de los 16 millones, que correspondía a otra causa; 3.-) Se aplicó mal el Art. 102 del CP, que fue relevante para la prescripción a favor de H.G.G, J.S, D.C, Á.C.C, directivos del BCP. Asimismo para los hechos imputados a W.F.CH y N.D.M, que data de marzo de 2004.

Asimismo, se agravieron por lo que sigue: 4.) Se inobservó el Art. 104 Inc. 1º numerales 1 y 6 e incs. 2º del C.P.; no se consideró la interrupción del plazo de prescripción de los hechos imputados en fecha 24 de marzo de 2004 a los acusados L.R.A.S., R.A.G. y V.O.D.E. y 5.-) Se violaron los Artículos 256 de la CN y 125, 403 inc. 4 del CPP. Alega que el voto mayoritario no existe porque los dos miembros que coincidieron en hacer lugar a la extinción y a la prescripción, difieren en los puntos de partidas, siendo contradictorios, imprecisos y omitieron expedirse sobre puntos controvertidos.

Por el A. I. N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal – Tercera Sala - de la Capital, se confirmó la Sentencia Definitiva apelada. Para cimentar la admisibilidad del recurso, ante los cuestionamientos de los defensores que sostenían la tesis contraria por tratarse de una apelación general, cuando que lo que tenía que plantearse era una apelación especial, el Tribunal aseveró que era admisible porque así lo autoriza el Art. 461 del CPP. El miembro Bray Maurice agregó que

la apelación especial no correspondía porque, técnicamente, no hubo debate, ni hubo juicio oral y público.

Al enfocar el argumento de los apelantes vinculados a la imposibilidad legal de que se vuelvan a tratar nuevamente los incidentes y excepciones ya rechazados en la etapa procesal previa, el Tribunal considero que el nuevo planteamiento de la extinción es posible porque depende de un lapso temporal que puede darse en cualquier momento del procedimiento. En igual sentido razonó respecto a la prescripción, toda vez que al ser planteado y apelado que haya sido, no fue atendido en Cámara por ser el auto de elevación a juicio inapelable y porque, además, el Juez no fundamentó el rechazo.

Sobre la controvertida aplicación del Art. 102 del CP. (PRESCRIPCIÓN), expresó que aunque el MP solicitó la calificación del inc. 2 del Artículo 192, sin embargo no existió debate sobre la conducta de cada uno, sea como autor, cómplice o instigador, ni si era antijurídica, ni reprochable, para finalmente calificar en el inc. 1. Tampoco se discutió la pena para saber si el hecho es especialmente grave, cuestiones que solo pueden ser discutidas en el juicio oral. Explica que el A-quo computó el plazo a partir de la calificación del Artículo 192 inc. 1, decisión que no constituye un error en la aplicación de la ley, porque no ha existido en el procedimiento un juzgamiento de la conducta de los acusados, ni determinado si el hecho especialmente grave, que necesariamente debe derivar de una discusión en el juicio. Tampoco el Fiscal insistió, afirmó, ni ha sostenido fundadamente su pretensión, ni ha llegado a discutir tales extremos, para concluir que lo decidido no importa una errónea aplicación de la ley.

Respecto a la inobservancia del Art. 104, inc. 1º, numerales 1 y 6, el Tribunal de Apelación adujo que el A-quo explicó que no hubo interrupción de la prescripción; mientras que la Fiscalía sostiene que se interrumpió en fecha 8 de abril de 2003. Alega que en la imputación del 8 de abril de 2003, no aparece R.A., que recién

fue imputado el 24 de mayo, estando prescripta la causa. En cuanto al argumento sostenido por los recurrentes y consistente en un escrito del Fiscal peticionando la investigación interrumpe la prescripción en los términos del Art. 104 numeral 6, el A-quem entendió que esta se refiere a una persona determinada porque se relacionan con conductas personales, por lo que carece de consistencia el argumento fiscal de que es innecesaria la individualización de una persona.

En lo atinente a la extinción de la acción penal a favor de V.E. y R.G., imputados el 24 de marzo de 2004, afirmó que se advierte que el A-quo referente a V.E., remitiéndose a las documentaciones arrimadas en ocasión de las reposiciones planteadas y en relación a los escritos analizados, que, a pesar de aparentar insuficiente fundamentación para descartar la segunda imputación y declarar la extinción, el Tribunal por mayoría, ha dado una explicación posterior sobre los motivos para declarar la extinción de los mismos con voto de dos de sus Miembros – no obstante de ser considerados confusos por el recurrente – pero aquella circunstancia – insuficiencia aparente – no es absoluta para declarar la nulidad que según la Corte, la sentencia manifiestamente infundada requiere de otros elementos.

Sobre la aplicación de dicha figura procesal (extinción por la duración máxima del procedimiento) a favor de N.M. y W.F.C.H., dijo que el Ministerio Público no se agravio por ellos, por lo tanto, no corresponde su estudio. En cuanto a la excepción de prescripción por falta de acción de N.M. Y W.F.C.H., refirió que tampoco el Ministerio Público lo cuestionó, solamente hizo referencia a R.A., no obstante de figurar ambas en la nómina de los imputados el 8 de abril de 2003, por lo tanto tampoco correspondía su estudio. Afirma también que la Fiscalía, se allanó respecto a la extinción de la acción seguida a W.H.C.H., por lo tanto no puede causar agravio el sobreseimiento decretado a su favor. Recuerda que el mismo Tribunal de Apelaciones dejó sentado que la causa N° 3047/03 ha tenido su inicio en fecha 10 de abril de 2003, con la notificación del

acta de imputación, que a la fecha esta extinta tal como lo dispuso el A-quo, confirmando, finalmente, el fallo apelado.

## 2.- Argumentos de las Partes.

2.1.- Argumentos de los Casacionistas: Los recurrentes, al fundamentar el Recurso Extraordinario de Casación y tras reseñar sucintamente los antecedentes del caso, aducen – amparados en las causales previstas en el Artículo 478 numeral 2° (fallos contradictorios y 3° (auto o sentencia manifiestamente infundados) del CPP, e igualmente atribuyendo al decisorio carácter de violatorio del Artículo 256 de la Constitución Nacional y del 125 del CPP, vicios que justificaron su casación al no haber, el Tribunal de Alzada ejercido el debido control sobre la correcta aplicación de la ley y la legitimidad de la resolución apelada que derivó de un razonamiento construido sobre premisas equívocas que lo tornan ilógico.

AGRAVIO SOBRE LA PRESCRIPCIÓN PENAL: Afirman que el Tribunal no se expidió sobre su primer agravio en la Apelación, omitiendo explicar porque el inicio del computó del plazo de prescripción es desde 1998 y no desde el 2000 que fue materia controvertida; además se volvieron a plantear los mismos incidentes ya rechazados y que quedaron firmes, prohibida su nueva articulación por el Artículo 329 del CPP, violándose el principio de preclusión. Sostienen que al formularse la segunda imputación los hechos aún no estaban prescriptos, materia que fue desatendida. Refiere que la imputación contra los directivos del BCP fue dar apoyo financiero al BPO en el marco de la Red de Seguridad Bancaria, que desembocó en desembolsos financieros irregulares en perjuicio directo del BPO e indirecto del BCP, producido en el año 2000, siendo incorrecta la prescripción declarada. Otro vicio que apuntan es que el Tribunal al convalidar la calificación del Tribunal de Sentencia, por mayoría, dijo que no podía afirmarse que era agravado a los fines de la prescripción, porque las conductas no fueron materia de debate, no fueron producidas pruebas a la existencia del hecho y a su gravedad, lo que significa que reconoce del



argumento del voto minoritario, pero convalida el del voto mayoritario que es opuesto, lo cual es ilógico.

AGRAVIO SOBRE LA EXTINCIÓN PENAL. Sustentan el criterio que el Tribunal se limitó a decir, si bien la argumentación del A-quo, en mayoría y que eran contradictorios entre sus votantes, era deficiente, impreciso y defectuoso, no era manifiestamente infundado, contrariando la jurisprudencia de la Corte plasmada en el A.I. 555 de fecha 25 de abril de 2005. Arguyen que la duración máxima del procedimiento debe computarse a partir de la notificación del acta de imputación, que para V.E. y G. – en la segunda imputación – se regía por la Ley Camacho, siendo los hechos cometidos en los años 1999 y 2000. Agregan que el Tribunal, al afirmar que la Fiscalía no se agravio contra la extinción de la acción respecto W.F.C.H. y D.M., se confundió porque el Ministerio Público expresó agravios contra los mismos al fundamentar la inexistencia de la prescripción de los hechos imputados a los mismos en fecha 24 de marzo de 2004, porque respecto a los mismos y sobre la imputación de dicha fecha, no fue declarada la extinción, sino directamente la prescripción. Finalmente, como propuesta de solución proponen, se declare la nulidad del Interlocutorio recurrido y por decisión directa, ordenar el reenvío a otro Tribunal de Sentencia para juzgar a los acusados; W.F.C.H., N.E.M., D.C., H.A.G.G., Á.C.C., J.S.M., L.R.A.S., V.O.D.E. y R.A.G.

2.2.- Posición jurídica de las respectivas defensas: En apretada síntesis, al cumplir con las cargas procesales, las respectivas defensas de los acusados, se expidieron en los siguientes términos: 1.- Abg. M.A.B., por V.D.E., solicita que se declare inadmisibles los recursos al no ser especializados; por ser extemporáneo el recurso, o en su caso, se rechace por improcedente (fs 2929/2939); 2.- Abg. E.C., por N.M.M., solicita que se desestime el recurso declare inadmisibles porque la causa esta extinguida al estar vencido el plazo de tres años previsto en el artículo 136 y no habiendo recaído sentencia condenatoria (fs 2940/2942); 3.- Abogs. R.G. y J.C.V., por R.A.G., solicita que se de-

clare inadmisibile el recurso por no tener legitimación, los recurrentes al no ser especializados; por estar extinguida la causa sin existir sentencia condenatoria; por no respetar las formas de interposición; que debía ser una casación directa; se invocan falsamente los motivos; que pretende revaloración de los hechos; o en su caso, se rechace por improcedente (fs 2943/2955).

Por su parte, 4.- los Abogs. C.S. Y M.A.M., por, H.G.G., D.C. y J.S., solicita que se declare inadmisibile el recurso por no tener legitimación, los recurrentes al no ser especializados; por ser extemporáneo el recurso, o en su caso, se rechace por improcedente (fs 2929/2939); 5.- Abg. E.B., por R.L.A.S., afirma que no existe contradicción, ni los recurrentes explican razonadamente dicha contradicción, ni adjuntan copias; niega que el auto sea manifiestamente infundado, por el contrario es coherente y se caracteriza por ser un conjunto armónico de razonamientos. Afirma que respecto a su cliente ha operado la prescripción, solicita se rechace el recurso por su notoria improcedencia (fs 2980/2986); 6.- Abg. R.D.C., por A.C.C., solicita que se declare inadmisibile el recurso por no tener legitimación los recurrentes al no ser especializados; por no respetar las formas de interposición; que debía ser una casación directa; se invocan falsamente los motivos; se procura la trasgresión de la reforma en perjuicio. Contesta los agravios sobre la prescripción, para cuya aplicación debía aplicarse el tipo base; o en su caso, se rechace por improcedente (fs 2988/2996) y 7.- Abg. J.E.B. Y B.L.B., por W.F.C.H. y W.H.C.H., solicita que se declare inadmisibile el recurso por carecer de agravios; la causa se encuentra extinguida, por lo tanto no cabe la tramitación del proceso. Contesta los agravios diciendo que el auto apelado tiene una sólida fundamentación; no fueron inobservados los Artículos 329, 125 y 403 inc. 4 del CPP; no existe la supuesta errónea aplicación de los Artículos 102 y 104 del CP.; el MP pretende abrir una tercera instancia; no existen criterios contradictorios ni mucho menos contravención a los criterios doctrinarios y jurisprudenciales sobre la materia, requiere el rechazó por improcedente de la casación (fs 2997/3015).

3.- ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: En el contexto del exhaustivo examen que he prodigado a la causa y del cual emergió el compendiado extracto plasmado en los párrafos precedentes, percibo que el Auto Interlocutorio impugnado contiene deficiencias argumentativas vinculadas a las desacertadas respuestas jurisdiccionales prodigadas a las inobservancias y errónea aplicación del derecho denunciadas, a título de agravios, en el recurso de apelación y en ese contexto, una deficiente tarea de elaboración volitiva, conceptual y lógica jurídica que debe contener todo pronunciamiento jurisdiccional como condición de validez, lo que lo torna viciosa y como tal captable y censurable vía casatoria. Para corroborar tal aserto debe partirse de la fuente normativa principal que sobre la materia postula el Artículo 256 de la Constitución Nacional, por el cual se reclama y exige que toda sentencia judicial debe estar fundada en la Constitución y en la ley, siendo precisamente este último instrumento el que lo reglamenta y se manifiesta por el Artículo 125 y demás concordantes del CPP.

En ese orden de ideas y en consonancia con las garantías enunciadas precedentemente, la fundamentación de una resolución judicial, llámese Sentencia Definitiva o Auto Interlocutorio, está constituida por el plexo de razonamientos – asentados sobre elementos probatorios legalmente incorporados en la causa – en los cuales el juzgador apoya su conclusión con logicidad y coherencia. La logicidad de la sentencia es una garantía de aplicación operativa que ampara a cualquier ciudadano involucrado de cualquier forma en un proceso tramitado ante los Tribunales de la Justicia, por lo tanto, le asiste el derecho, como condición de legitimidad, de que la resolución judicial que resuelva la controversia que le interesa esté dotada de una fundamentación lógica como regla suprema y universal del pensamiento humano que en el ámbito casacional se refleja con todas sus implicancias en las resoluciones definitivas e interlocutorias en tanto satisfagan los requisitos objetivos y motivacionales requeridos por los Artículos 477 y 478 del CPP.

En el caso de autos - prescindiendo del enfoque relativo a la insatisfactoria evaluación tribunalicia vinculadas a las inobservancias o errónea aplicación del derecho - centrare mi atención sobre un ítem que integra el embate casatorio por el que se sostiene la existencia de un vicio intrínseco de la resolución y que se particulariza en la carencia de sustento lógico en que se basa la conclusión del A-quem, materia susceptible de ser inspeccionada por la vía impugnaticia procurada. Desde esa perspectiva, el fallo recurrido está descalificado como acto jurisdiccional válido por inobservar el principio lógico de contradicción, que en su real dimensión significativa implica que si hay dos juicios, de los cuales uno afirma y otro niega la misma cosa, es imposible que ambos sean verdaderos al mismo tiempo. Esto es, que si uno de ellos es verdadero, el otro necesariamente es falso y viceversa.

En el caso traído a estudio, según se visualiza del acta de juicio, las respectivas defensas plantearon sendos incidentes de extinción de la acción penal, excepción de falta de acción por prescripción, nulidad de la acusación, etc., habiéndose acogido favorablemente, por voto mayoritario de los Miembros del Tribunal de Sentencia, la Extinción de la Acción Penal por vencimiento de la duración máxima del procedimiento y la Excepción de Falta de Acción por Prescripción, habiendo el Tribunal de Sentencia, para la aplicación de esta última figura y en el marco de la discusión del incidente, modificado directamente la calificación jurídica impuesta en el auto de apertura a juicio (Art. 192 inc. 1° y 2° del CP. – con un marco penal de hasta diez años de pena privativa de libertad -) que quedó reducida al Art. 192 inc. 1° del CP. – con un marco penal de hasta cinco años de pena privativa de libertad - y haciendo lugar a la prescripción sobre tal hecho punible, arrastrando bajo esa figura al hecho punible de Asociación Criminal por estar sujeto al mismo plazo prescriptivo.

En ese orden de consideraciones - al expedirse sobre la errónea aplicación alegada por la Fiscalía en relación a la prescripción penal declarada y endilgando el carácter de malintencionada a la

actitud del Tribunal de Sentencia para calificar el hecho dentro del Artículo 192 inc. 1° del CP., cuando que en la acusación y en el auto de apertura a juicio se impuso la calificación prevista en el Artículo 192 incs. 1° y 2° del C.P. – el Tribunal de Apelaciones consiente dicha calificación, sosteniendo que no obstante de que el Ministerio Público haya sostenido en la Audiencia la calificación del hecho dentro del inc. 2° del Artículo 192 del CP. para el cómputo del plazo a fin de resolver la prescripción, sin embargo no existió un debate sobre la conducta de cada uno de los acusados para encuadrar el comportamiento delictivo de los mismos dentro de la normativa requerida. Agrega que no se analizó, ni se determinó sobre la participación de los acusados, sea como autor, cómplice o instigador, ni tampoco se discutió si la conducta de los mismos era reprochable y antijurídica, para finalmente encuadrarla dentro del inc. 1° o 2° del Artículo 192 del CP.

Añadió, subsiguientemente, que tampoco se ha discutido sobre la pena que en su caso correspondería; ni si la sanción a ser impuesta es la prevista en el tipo base o si de acuerdo al grado de reproche de los acusados, está debe ser aumentada si el A-quo consideraba que el hecho es de lo previsto como “especialmente grave” extremo que de comprobarse tendría consecuencia en el aumento de la pena de acuerdo al grado de reproche del autor. Estas situaciones, sigue diciendo, solo pueden ser discutidas en juicio oral y público y aplicado la norma penal una vez comprobada la participación de los encausados en el hecho, pero como consecuencia de la discusión en un juicio previo del Artículo 65 inc. primero del C.P. Tras hacer referencia a algunas disposiciones del CPP, adujo que el A-quo, para el cómputo del plazo – a fin de declarar la prescripción – ha tenido en cuenta el tipo penal previsto en el Artículo 192 inc.1° del C.P.

Esta decisión, argumentó, no constituye un error en la aplicación de la ley en el sentido señalado por los recurrentes, principalmente, porque no ha existido, en el procedimiento del Tribunal - para hacer lugar a las excepciones opuestas – un juzgamiento de

la conducta de los indiciados, ni se ha determinado si el hecho atribuido a los mismos es de los denominados por la ley como "especialmente graves"; insistiendo, en otros apartados, que se tuvo que haber comprobado en el juicio que los acusados han desarrollado su conducta delictiva y querido causar el hecho de Lesión de Confianza con un resultado "especialmente grave" de tal forma a considerar el inc. 2º del Art. 192, situaciones que no se dieron al no haberse realizado juicio alguno en particular. Finalmente, reitera que en las condiciones apuntadas la decisión del Tribunal A-quo sobre la calificación a los efectos de computar el plazo para la prescripción no debe considerarse como una inobservancia o errónea aplicación de la ley que amerite la nulidad del fallo, tal como pretenden los recurrentes.

Del razonamiento del Tribunal de Apelaciones extractado precedentemente, surge de manera nítida la violación del principio lógico de contradicción. En efecto, para motivar la conclusión a que arriba acerca de la calificación jurídica impuesta por el voto mayoritario del Tribunal de Sentencia, modificando la sostenida por la acusación y admitida en el auto de elevación a juicio que, a su vez, prohíjo la prescripción cuestionada en base a dicha calificación modificada, el A-quem afirma que para determinar si es simple o agravada, debía ser resultado de la sustanciación del juicio oral y público y una vez comprobado que los acusados realizaron esa conducta, han querido causar el hecho, determinado la antijuridicidad del hecho, la reprochabilidad y la pena según el grado de reproche y de acuerdo al Art. 65 del C.P., circunstancias que no se han dado no haberse realizado juicio alguno sobre tales extremos. Es decir que por una parte, acepta como válida la modificación de la calificación jurídica del hecho en el Art. 192 inc. 1º, sin haberse sustanciado el juicio oral y público sobre los elementos que integran la teoría del delito (conducta, hecho punible, participación, antijuridicidad, reprochabilidad, pena, etc.), que requieren, según afirmó, necesariamente de un juicio previo; pero por otra, para negar la contrapartida argumentativa que sobre dicha calificación y consecuente declaración de prescripción que ha sido puesta en

crisis por el Ministerio Público Fiscal en función a los términos de su acusación y plasmada en el auto de apertura a juicio (Art. 192 incs. 1° y 2°), tal pretensión no es viable porque no fue materia de debate, ni se determinó la autoría, la antijuridicidad del autor, el grado de reproche, etc.

Y he ahí la grave contradicción puesto que al mismo tiempo sobre un mismo fenómeno jurídico (la calificación), adopta posiciones absolutamente contradictorias, que se puede resumir en que para afirmar la validez de una calificación simple no se requiere de juicio previo y a la vez, para negar la calificación agravada, exige que esta sea producto de un debate previo. Es decir, en la etapa culminante del proceso penal (Juicio Oral y Público) la modificabilidad de la calificación jurídica – sin debate previo – es factible si es simple, pero no lo es cuando es agravada; cuando que en realidad, cualquiera sea la modalidad comisiva del hecho, siempre la calificación jurídica debe ser producto de la sustanciación del juicio oral y público con todas sus formalidades y en particular, con las pruebas ofrecidas, admitidas, diligenciadas y merituadas conforme a las reglas de la sana crítica, punto sobre el cual abundaré en consideraciones en otro acápite que servirán de insumo complementario a la ponencia que postulo sobre la materia.

Entonces, desde el momento en que el A-quem, de manera concomitante, emite juicios de valores contrapuestos sobre la calificación jurídica en idénticas circunstancias procesales, queda revelado el vicio lógico señalado, toda vez que una calificación no puede fundarse en un juicio de valor positivo y a la vez, en un juicio de valor negativo, puesto que esta última es la negación de aquella y recíprocamente, la primera excluye a la última, lo que da la pauta que lógicamente no pueden coexistir jurídicamente, por ser contradictorios y como tales, se destruyen entre sí recíprocamente y dejan al pronunciamiento sin sustentación legal, por lo que no sortea el contralor de la logicidad que imperiosamente debe revestir a toda decisión jurisdiccional.

En ese mismo contexto, evoco la obra “La Lógica del Giudice e il suo controle in Casazione”, edic. Casa Editrice Dot, Antonio Milani, Padova, pag. 102 y sgtes, de la autoría del prestigioso procesalista italiano Guido Calógero, cuyo pensamiento guarda relación con el poder de control que debe efectuar el Tribunal de Casación sobre la resolución que le haya sido sometida a su consideración. En tal sentido, enseña el autor citado “...que la logicidad y la congruencia real de un juicio no resulta de la simple coherencia exterior de esquemas semánticos, sino que consiste en la correspondencia efectiva en cuanto al modo en el que la realidad se presenta respecto a su fisonomía y en sus múltiples relaciones...”.

Siguiendo la línea de esa idea directriz, resalto que no puede aceptarse como sustancialmente coherente, aunque formalmente aparezca como tal, que una motivación jurisdiccional admita la simultánea existencia de dos juicios de valoración contrapuestos sobre el encuadramiento legal del hecho y en la misma coyuntura procesal (sin debate). Es que la regla lógica de no contradicción, presupone la afirmación de un hecho, afirmación que es seguida por la negación de otro, que en la precedente motivación estaba explícita o implícitamente desestimada. La resolución que tenga tal razonamiento, como el traído a estudio, carece de motivación por ilógica, siendo por ello contradictoria, y lleva ínsito el vicio que apareja la sanción de la nulidad absoluta e íntegra de la resolución, que por ser de tal naturaleza, es declarable aún de oficio, resultando innecesario abordar sobre los demás ítems agravatorios que motivaron el recurso, sin perjuicio de evaluarlos a posteriori.

**DECISIÓN DIRECTA:** En consecuencia, habiendo concluido que son sobradas las motivaciones jurídicas que habilitan la casación del Auto Interlocutorio dictado por el Tribunal de Apelaciones, corresponde analizar si procede el reenvío de los autos a otro Tribunal de Apelaciones, a los fines y efectos previstos en el Artículo 473 del CPP o en su caso, resolver directamente la controversia planteada a tenor de lo dispuesto en el Artículo 474 del mismo



digesto instrumental. Al respecto, en mi opinión, la implementación del primer dispositivo es innecesario, toda vez que la Excma. Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia está facultada, por el segundo, a resolver directamente el recurso en función a los agravios vertidos contra la resolución pronunciada por el Tribunal de Sentencia y sobre el cual el Tribunal de Apelaciones se ha pronunciado en forma anómala conforme se ha explicado suficientemente, con lo que se evitaría un superfluo dispendio de tiempo y de energía jurisdiccional que son componentes gravitantes de los principios de celeridad y economía procesal que todo juicio penal reclama dada la incertidumbre que el mismo depara para las partes involucradas.

La opción del mecanismo de decisión (Decisión Directa), supone un exhaustivo examen del interlocutorio primario sobre los agravios vertidos contra ella por la apelante y que ha sido inconvenientemente resuelto por el A-quem, para finalmente decidir, conforme a derecho, la suerte del conflicto jurídico-penal sometido a consideración de esta Magistratura. Todo ello con sustento en el Artículo 474 del CPP, y eventualmente, conforme lo autoriza el Artículo 475 del mismo digesto procesal. La solución que propongo es absolutamente compatible con numerosos fallos de la Excma. Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre similares circunstancias y entre las que se encuentran, entre otros, el Acuerdo y Sentencia N° 669 de fecha 22 de agosto del año 2.006, en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abogado A.O.F, en la causa: H.I e I.P.P.Z s/ Apropiación y Otro” y el Acuerdo y Sentencia N° 334 de fecha 29 de mayo del 2.006, dictado en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abg. Marco Antonio Alcaraz Recalde, Fiscal Adjunto, Área VI del Ministerio Público en la causa: F.F.M. s/ Trasgresión a la Ley N° 1.340/88 en Santa Rosa”.

Consecuente con lo afirmado, en lo sucesivo examinaré exhaustivamente la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Sentencia en cuyo proceso de

elaboración se generaron los mal atendidos agravios que el casacionista logra hacer llegar a esta instancia, para finalmente concluir si la resolución que decreto la Extinción de la Acción Penal e hizo lugar a la Excepción de Falta de Acción por Prescripción, tiene sustento legal que permita apoyar su afianzamiento sobre las materias decididas o, en caso contrario, desproveerle también de eficacia jurisdiccional, total o parcialmente. En tal sentido, a la luz de los postulados procesales, en tanto informadores y orientadores del proceso penal que rige la causa, se percibe que el Tribunal de Sentencia no ha sido consecuente con ellas, por lo que lo actuado está inficionada de varias transgresiones de índole formal y sustantivo con suficiente entidad para minar la validez de la resolución judicial que los acoge; salvo sobre un ítem puntual que es factible excluir por las razones que oportunamente expondré, definiendo la materia salvada, como también sus alcances específicos.

Por razones metodológicas, a fin de evitar fundamentaciones promiscuas sobre las figuras jurídicas aplicadas y cuestionadas, examinaré primeramente lo referente a la Excepción de Falta de Acción, por Prescripción, para luego avocarme al estudio de la Extinción de la Acción Penal, separaciones bien definidas que permitirán una mayor claridad explicativa tanto en sus fundamentos, como en los alcances y efectos que conllevan. Por de pronto y antes de transitar en el campo de las bifurcaciones analíticas explicadas en el párrafo precedente, debe admitirse que ambas instituciones comprometidas, la Extinción y la Prescripción, más allá de las diferencias que tienen en cuanto a sus fines, naturaleza y sistema de cómputos, tienen como común denominador su sometimiento a lapsos temporales, lo que no inhibe la posibilidad de que sean planteadas en el avance del proceso y según se estime que se configura el mentado presupuesto, para cuya dilucidación, en principio, es suficiente contar con demarcadores objetivos que implícitamente son reportados por el historial cronológico que la causa penal depara, sin perder de vista las circunstancias suspen-

sivas o interruptivas que, eventualmente, pueden incidir en la afirmación o negación del acaecimiento de las mismas.

De darse la primera hipótesis, resulta inocuo el estudio de la cuestión de fondo, puesto que la extinción agota el ejercicio acción penal y la prescripción aniquila el poder sancionador estatal. Empero, cuando la aplicación de esta última institución se encuentra supeditada a cuestiones fácticas a ser dilucidadas en su ámbito natural, esto es el Juicio Oral y Público, no puede reconocérsele virtualidad hasta tanto no quede determinado el hecho punible sometido a juzgamiento, toda vez que el sistema adoptado por nuestro código reconoce a mayor gravedad del hecho, mayor plazo para la prescripción y a contrario sensu, a menor gravedad, menor duración del plazo prescriptivo.

Formulada la salvedad que antecede y para explicar la anomalía decisoria en examen es menester tener en consideración, según lo reportan las constancias causídicas, que en relación al tipo penal de Lesión de Confianza, el Juez de la Etapa Intermedia lo calificó dentro del Artículo 192 incs. 1° y 2° - hasta diez años de pena - del C.P., lo que significa que en el contexto del juicio oral debía definirse, con pruebas, debates y aplicación de las reglas de la sana crítica, si las conductas atribuidas a los acusados se han configurado y en su caso, si correspondía la calificación agravada o simple.

Dicha calificación jurídica, como valoración jurisdiccional efectuada en la etapa intermedia, es producto del control de la legalidad e incorporación de las evidencias que permite describir la plataforma fáctica que el órgano acusador promete probar en juicio y que se nutren, a su vez, de los elementos de convicción colectados en la investigación durante la etapa preparatoria. Ciertamente, ni la etapa preparatoria, ni la etapa intermedia, no constituyen adelanto del “juicio”, sino presupuestos para que se dé el “juicio previo”, principio de indiscutible prosapia constitucional.

De ahí que, desde el punto de vista técnico, la subsunción jurídico penal presupone un mérito jurisdiccional - sobre elementos de convicción - del Juez de la Etapa intermedia sobre la cuestión de fondo, en tanto enfoca la valoración jurídica positiva del hecho mediante el encuadramiento penal de la conducta descripta, con cita de las normas referidas al tipo, sus atenuantes o agravantes, calidad de participantes de los acusados, concursos, etc., las que precisamente integran el contenido de lo que el órgano acusador procurará convencer al Tribunal de Sentencia en el juicio oral y público y que según lo logre o no, se condenará o absolverá. En consecuencia, la calificación jurídica establecida en el auto de elevación a juicio determina el sujeto pasivo del juicio y el objeto del debate. Es decir que la plataforma fáctica contenida en la pieza acusadora y trasegada en el auto de elevación a juicio es, por vía de principio, piso y techo del tema a decidir jurisdiccionalmente en el juicio, salvo los casos específicos que admiten la modificabilidad de la plataforma fáctica, como ser la prevista en el Artículo 386 del CPP, situación que no se ha dado en el sub examen.

Es por ello que se afirma de que el juicio es la etapa del proceso penal que tiene por finalidad establecer si se acreditan o no, total o parcialmente, los extremos argumentados fáctica y jurídicamente en la acusación y plasmado en el auto de apertura a juicio, con certeza positiva fundadas en las pruebas examinadas y contraexaminadas por las partes, recibidas y valoradas por el tribunal de mérito de acuerdo a las reglas de la sana crítica, para finalmente, por sentencia, se declare la relación jurídica-sustantiva basada en el debate realizada en forma pública, oral, continua, inmediata y contradictoria.

De lo expuesto se sigue que el núcleo del juicio es el debate, y por ello desde y hacia el debate pueden observarse las relaciones de impacto procesal, esto es, hacia el debate desde la fase previa (actos preliminares), y desde el debate hacia la fase subsiguiente que es la deliberación y sentencia, dispositivo en la que se vuelca, jurisdiccionalmente y como corolario final, todo lo relevantemente

actuado en el debate, según lo impone el sistema de instancia única sobre los hechos al cual está adscrito nuestro ordenamiento ritual acusatorio. Es en ese contexto en el cual los elementos de convicción se convierten en auténticas pruebas, sirviendo a las partes para apoyar sus respectivas alegaciones y las que deben ser justificadas – mediante la sana crítica – por el tribunal de sentencia; coloreándose así el rol de cada uno de los sujetos procesales; el Fiscal, con su afirmación acusatoria (tesis); frente al cual se coloca la defensa (antítesis), haciendo surgir el contradictorio que se plasma en la sentencia que dicta el tribunal (síntesis) en su rol arbitral y definiendo la controversia asentando en ella la reconstrucción lógica y jurídica que surge del hecho histórico debatido.

En el sub lite, el Tribunal A-quo, por mayoría, para resolver la prescripción, anticipada e impropia, modificó directamente la calificación originaria del Juez de la Etapa Intermedia, dejándola calificada en el Artículo 192 inc. 1° del C.P. (cinco años de pena), haciendo lugar a la prescripción. Es decir, por vía incidental - sin diligenciar pruebas que justifiquen la modificación calificatoria - y fundados en puros discursos jurídicos, adopta la decisión cuestionada que, por cierto, deviene como producto de la desnaturalización de la etapa culminante del proceso penal en los términos explicados en los párrafos precedentes. En todo caso y dado que la prescripción planteada comprometía cuestiones fácticas que requerían de verificación probatoria, debía diferir la decisión sobre la prescripción de modo a que tras el auténtico debate que está llamado a asegurar a todas las partes, se expida sobre la prescripción como la primera cuestión a resolver durante la deliberación y el dictado de la sentencia (Artículo 382 – segundo y tercer párrafo - del CPP).

Desde luego que desde el momento en que la prescripción fue resuelta sin debate, se le ha privado al Ministerio Público Fiscal la posibilidad de acreditar la tesis acusatoria que sustentaba, expectativa legítima que venía avalada por la calificación jurídica (Artículo 192 inc. 1° y 2° del C.P.) instalada en el auto de elevación

a juicio oral y público. En doctrina, a tal fenómeno se lo denomina incongruencia por exceso en tanto que el fallo judicial se desvía o deviene notoriamente desajustado como consecuencia de la modificación sustancial del objeto procesal sobre el que las partes han fundado sus pretensiones procesales, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, en la etapa previa, precisamente para sostenerla en el marco del debate contradictorio, defecto que adquiere relevancia constitucional en tanto resulta lesiva a la tutela judicial efectiva del que es acreedor todo aquel que se muestre como parte en el proceso, independientemente del carácter, defensa o acusación, que ostentan en la causa.

Enfocada la cuestión desde otra óptica se percibe que el Tribunal de Sentencia, en mayoría, encontró gran parte de la solución del caso apadrinado en el instituto de la prescripción que subyace en la ley penal de fondo cuya nota esencial y característica en el ámbito punitivo es la dejación o renuncia del Estado a la materialización del ius puniendi que le corresponde. Se aprecia como su fundamento el efecto destructor del tiempo lo que determina que el desvalor social y jurídico que mereció en su día un hecho ya no pueda mantenerse eternamente con la misma fuerza. Opera como una causa de extinción de la responsabilidad criminal, porque impide el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de ciertos barómetros objetivos rigurosamente reglamentados, precisamente por la transcendencia de sus efectos, lo que exige del operador judicial extrema atención evaluativa para su declaración.

Justamente en esa delicada tarea no estuvo atinado el Tribunal A-quo, toda vez que para ajustar su pronunciamiento a la prescripción que declara a favor de H.A.G.G., D.C., J.S.M., Á.C.C., W.F.CH., N.E.M. y L.R.A.S., parte de una premisa errónea por lo que necesariamente también debe llegar a una solución jurídicamente desacertada. En efecto, a partir de la anómala recalificación que ha dispuesto, en el proceso de evaluación jurídica que esboza

para la prescripción, consideró el marco penal del tipo base del hecho punible de Lesión de Confianza.

El tipo base, por definición del Artículo 14 numeral 3 del Código Penal es: el tipo legal que describe el modelo de conducta sin considerar posibles modificaciones por agravantes o atenuantes”. Su función principal consiste en servir de parámetro clasificador de los hechos punibles en “Delitos” o “Crímenes”, según lo dispone el Código Penal en su Artículo 13 inc. 3; los primeros constituyen el género y los subsiguientes son sus especies. La distinción entre delito (sanción legal de hasta cinco años de pena privativa de libertad o multa) y crimen (sanción legal mayor de cinco años de pena privativa de libertad) se determina en función a la cuantía punitiva que reconoce el marco penal del tipo base. Por la citada clasificación bipartita, como política criminal, el legislador les ha prodigado un tratamiento diferenciado que proyecta su incidencia más allá del derecho penal sustantivo instalándose también en el derecho procesal penal, que integran el sistema penal estatal.

Sobre dicho extremo concluyó el Tribunal de Sentencia que el marco penal aplicable es de cinco años, cuantía punitiva que relaciona con el plazo prescriptivo que reconoce el Artículo 102 inc. 3 del C.P., por virtud del cual hace operar la prescripción de la sanción penal dado que, según ha referido el Tribunal de Sentencia - al consultar el proyecto de Ley de Fe de Erratas – la instrucción sumarial es equiparada al acta de imputación que data de fecha 24 de marzo de 2004, fecha en la cual ya han transcurrido más de cinco años que en relación al auxilio o concesión irregular de créditos al Banco Paraguayo Oriental, atribuidos a los Miembros del Directorio del Banco Central del Paraguay, es computable a partir del 23 de junio de 1998 y respecto a R.A., tasador de los bienes del Banco Paraguayo Oriental, a partir de la última tasación que es de fecha 29 de junio de 1998, en ambos casos, sin haber existido actos interruptivos de la prescripción a tenor de lo dispuesto en el Artículo 104 del C.P.

Sobre el tema, me inclino a sostener que, desde el momento que se ha retipificado el hecho dentro de lo previsto y penado en el Artículo 192 inc. 1° del C.P., se estaba definiendo el tipo legal en los términos del Artículo 13 inc. 2 del C.P., que a diferencia del tipo base, incluye las circunstancias que atenúan o agravan el hecho objeto de tipificación. Por consiguiente la prescripción, en cinco años, no podía prosperar, porque la duración máxima de las penas, según el catálogo cuantitativo que sobre las mismas diseña el Artículo 102 del Código Penal, se computan en función al marco penal con que se conmina cada figura delictiva y no según la que ha sido aplicada o correspondería aplicar en un caso concreto. En tal sentido, por la definición contenida en el Artículo 14 numeral 8, el marco penal es: "la descripción de las sanciones previstas para el hecho punible y, en especial, del rango en que la sanción aplicada puede oscilar entre un mínimo y un máximo.". Ergo, para la prescripción, la duración de la sanción penal se computa en función a la cuantía que, en general y abstractamente, ha sido fijada por el legislador penal al construir el marco penal genérico del tipo, sea este, agravado o atenuado, sea que contenga un subtipo cualificado o privilegiado que eventualmente pueden afectar el contenido normal de la infracción penal calificada, debiendo ponderarse la oscilación punitiva máxima que prevé, sin perjuicio de que tales factores tengan su incidencia para la dosificación punitiva que debería ser fijada en función a los principios legales y constitucionales que rigen la materia.

Por lo tanto, a mi criterio, según el marco regulatorio de la prescripción que adopta el código penal, para el caso de autos, se debe considerar el marco penal en abstracto reconoce el hecho punible de Lesión de Confianza que oscila entre un mínimo de seis (06) meses y diez (10) años de pena privativa de libertad, ubicándose en el contexto del Artículo 102 inc. 3 del C.P., por lo que recién podía adquirir virtualidad jurídica superado el lapso temporal de diez (10) años contados a partir de que haya terminado la conducta punible o en su caso, a partir de que con posterioridad se produzca el resultado que pertenezca al tipo legal, tal como lo dis-



pone el Artículo 102 inc. 2 del Código Penal. Similar discernimiento he plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 1166 de fecha 20 de diciembre del año 2005, en el Expte. caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL Abg. E.R.S.B.P EN LA CAUSA; F.B.D.S. C/ V.D.R. S/ HECHO PUNIBLE C/ LA INTEGRIDAD FÍSICA, CORONEL OVIEDO”, no existiendo razones que ameriten una exégesis distinta.

No debe perderse de vista que en materia del cómputo inicial del plazo la prescripción, el Código Penal (Artículo 102 inc.2°) adopta un criterio dual basado en la teoría de la acción; esto es a partir de que termine la conducta punible y en la teoría del resultado, es decir a partir de que - independientemente de la terminación de la conducta punible - se produzca ulteriormente el resultado que integra el tipo. En tanto, en materia de determinación de la ley penal aplicable (Artículo 10 del C.P.) se adscribe con exclusividad a la teoría de la acción por la que determina que la infracción penal se tiene por realizada al tiempo de realizar la acción o se omita el acto que se estaba obligado a realizar, sin considerar el momento de la producción del resultado lesivo.

A propósito de lo afirmado precedentemente, el Tribunal de Sentencia tomo como punto de inicio de la prescripción desde el momento en que terminó la conducta punible, en relación a los Miembros del Directorio del Banco Central del Paraguay, a partir del 23 de junio de 1998, fecha en el que se concedió los créditos al BPO y respecto a Roque Arnella, a partir de la última tasación que realizo y que data de fecha 29 de junio de 1998, todo ello en función al Artículo 102 inc. 2, primera parte del C.P.; sin embargo no consideró la segunda parte del referido articulado que, precisamente, impone que el plazo debe computarse a partir de producirse un resultado perteneciente al tipo legal, lo que en el caso de autos, sería el efectivo daño patrimonial que es un elemento objetivo del tipo penal de Lesión de Confianza en el que, ordinariamente, tal elemento no se produce al momento de la realización de la supuesta conducta lesiva, sino cuando como consecuencia o en base

a ese comportamiento, posteriormente se realizan las actividades u operaciones que desembocan en la pérdida patrimonial. Por consiguiente, la prescripción ha sido declarada mediante la aplicación fragmentaria de un presupuesto normativo que prevé dos hipótesis en el modo de computar el inicio del plazo de la prescripción, optándose directamente por una de ellas, sin fundamentar porque se prescindía de la otra; más aún considerando que de todos modos, uno u otro extremo debía ser demostrado por la parte acusadora pero a quien, por las razones ya apuntadas, se le negó tal posibilidad, no obstante de haber insistido con tenacidad que la conducta punible terminó en el año 2000, a partir del cual debía computarse el inicio de la prescripción.

Del análisis de la normativa precedente se puede colegir que en materia del cómputo inicial del plazo la prescripción, el Código Penal adopta un criterio dual basado en la teoría de la acción; esto es a partir de que termine la conducta punible y en la teoría del resultado, es decir a partir de que - independientemente de la terminación de la conducta punible - se produzca ulteriormente el resultado que integra el tipo. En tanto, en materia de determinación de la ley penal aplicable (Artículo 10 del C.P.) se adscribe con exclusividad a la teoría de la acción por la que determina que la infracción penal se tiene por realizada al tiempo de realizar la acción o se omita el acto que se estaba obligado a realizar, sin considerar el momento de la producción del resultado lesivo.

De todo lo expuesto surge con nitidez que la prescripción declarada por vía de excepción de falta de acción es producto de una palmaria distorsión interpretativa del derecho sustantivo aplicado y con entidad suficiente para conminar al fallo con la sanción nulificatoria por ser evidentemente contra legem, por lo que corresponde proceder en consecuencia declarando la nulidad de la prescripción declarada a favor de los acusados H.A.G.G., D.C., J.S.M., A.C.C., W.F.CH., N.E.G.M. y L.R.A.S. y naturalmente, el sobreseimiento definitivo con los que fueron beneficiados como consecuencia de la prescripción; instituto que de todos modos

quedó interrumpido, como mínimo, a partir del llamado a indagatoria de los justiciables, a tenor de lo dispuesto en el Artículo 104 inc. 1º, numeral 2 del Código Penal, quedando sin efecto el tiempo transcurrido con anterioridad, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 104 inc. 2º del mismo estatuto represor.

Ahora bien, en lo sucesivo habré de examinar los agravios relacionados a la extinción de la acción penal declarada, por el voto mayoritario de los Miembros del Tribunal de Sentencia, a favor de los Sres. N.E.M.M., R.A.G., S.V.M.O.D.E., W.F.CH. y W.H.CH. Desde esa perspectiva, debe advertirse que, en el caso concreto, la comprobación del advenimiento de la extinción de la acción penal por el plazo máximo de duración del procedimiento, presenta ciertas complejidades por la pluralidad de justiciables, de imputaciones, de puntos de partidas del cómputo individual de los plazos, la modificación legislativa sobre su regulación, etc., particularidades que exigen un exhaustivo examen analítico dado la trascendencia del mencionado instituto procesal cuya aplicación efectiva es enérgicamente contradicha por el recurso casacional en estudio y en su caso, de reconocer razón, total o parcial, a los recurrentes precisar sus límites y alcances.

Justamente el rango normativo de la institución procesal insertada en todo proceso penal - como lo es la extinción de la acción penal por la duración máxima del procedimiento - por su naturaleza la hace integrante de la órbita jurídica conocida como cuestión de orden público y es declarable de oficio o a petición de parte, cualquiera sea la instancia en que se encuentra el proceso y no es renunciable, por lo que no requiere la conformidad o disconformidad de las partes involucradas en el conflicto penal, sea que se haya alegado o no su acaecimiento, toda vez que opera como un valladar procesal impeditivo que se encuentra representada por la previsión legal contenida en el Artículo 136 del CPP (modificado por la Ley N° 2341/03), que armoniza con el Artículo 7 numeral 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) aprobada y ratificada por la Legislatura

Nacional por Ley N° 1/98 y en tal carácter, integrado al ordenamiento jurídico positiva nacional en el orden de prelación establecido en el Artículo 137 de la Constitución Nacional.

En ese marco de análisis, es sabido que la extinción de la acción penal prevista en el Artículo 136 del CPP, ha sido prevista legislativamente con la finalidad de erigirlo en una estrategia capaz de disminuir la exagerada sobrecarga de procesos sin definiciones y de dilaciones indebidas y asentado en el derecho de todo enjuiciado a que su suerte procesal quede dilucidada dentro un plazo razonable. En tal sentido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, salvando las dificultades interpretativas que se ha generado sobre el punto de inicio del procedimiento penal a los efectos de la aplicación de la duración máxima del procedimiento, debido a su compleja e imprecisa regulación, y considerando la trascendencia de los derechos y garantías que en el referido componente jurídico-procesal están comprometidos, ha establecido, decididamente, que el plazo comienza a computarse a partir de la notificación del Acta de Imputación, discernimiento hermenéutico plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 1.322 de fecha 24 de septiembre de 2.004, en los autos caratulados: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por el Agente Fiscal Javier Contreras y otros, en la causa V.O.D.E. y otros sobre Lesión de Confianza, N° 1-1-2-2002-4964-640", en el cual, condensadamente, ha expresado: "...esta Sala interpreta –de ahora en adelante– que la duración máxima del procedimiento debe ser evaluada a partir de la notificación al imputado del acta de imputación correspondiente".

Si bien es verdad, el Art. 136 invocado, ha sido modificado por la Ley N° 2.341 de fecha 31 de diciembre de 2.003, este no es aplicable al caso, por los argumentos expuestos por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en el Acuerdo y Sentencia N° 1.083 de fecha 25 de noviembre de 2.005, en el Expte: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por la Abg. Liliana Alcaraz Recalde en los autos caratulados: MINISTERIO PÚBLICO

C/ E.F.A.G. S/ SUP. HECHO PUNIBLE C/ EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES PUBLICAS (COHECHO PASIVO AGRAVADO)", en la que expresamente se ha discernido sobre la aplicabilidad o no de la dicha ley modificatoria a los procesos penales iniciados antes de su efectiva vigencia, con la respuesta negativa plasmada en el mentado decisorio plenarial.

Sustentada en la referida pauta reguladora - con abstracción, por ahora, de la modificación legislativa reseñada - habré de construir la solución que me sugiere el caso y a cuyo efecto tendré en consideración las particulares circunstancias que rodean la materia y a las que he hecho referencia en acápites anteriores, las que, desde mi óptica, conducen hacia conclusiones heterogéneas o disímiles respecto a cada uno de los acusados y según la situación en que se ubicaron en el contexto de los sucesivos requerimientos imputativos y demás actos procesales generados en el presente proceso penal, factores jurídicos que gravitaran en la decisión conclusiva que habré de postular, ponencia que se circunscribirá exclusivamente a los acusados, individualizados más arriba, en cuyo favor se ha decretado la extinción de la acción penal y sobre los cuales giran los agravios recursivos.

En tal sentido, según consta a fs. 4/29 de autos, la causa penal en tratamiento fue abierta como consecuencia del sumario administrativo instruido por el BCP al Banco Oriental. También de los informes y documentaciones remitidas por la Superintendencia de Bancos durante el proceso de Liquidación del Banco Oriental. Según los hechos relatados en la imputación de fecha 08 de abril de 2003, existían irregularidades por otorgamiento de créditos a personas que no serían sujetos de dichos créditos en ninguna entidad financiera; cancelación de créditos mediante dación de pago de inmuebles sobrevaluados y beneficiados con quitas; beneficios a empresas vinculadas a Wai Fu Chan (Presidente del Directorio del BPO) con los fondos para desarrollo industrial a través del B.O. O., como ser las firmas GRÁFICA O. C. S. W. S. S.A., C. S.R.L., etc. Además de otras personas físicas. Fueron imputados por LESIÓN

DE CONFIANZA (Art. 192 del C.P.) Y ASOCIACIÓN CRIMINAL (Art. 239 del C.P.), los Sres. N.E.M.M., W.F.C.H., W.H.C.H. y S.V.O.D.E.

En el contexto del escenario jurídico que ilustra la causa, de la primera imputación en examen, N.E.M.M. fue notificado el 22 de abril de 2003 por cedula (fs. 102); W.H.C.H. y W.F.C.H., fueron notificados, por cédula, en fecha el 22 de abril de 2003 (fs. 101 y 103), mientras que a S.V.O.D.E corresponde tenerlo por notificada en 22 de abril de 2003 (fs. 84), fecha en que ha planteado directamente sobreseimiento ante la imputación, lo que presupone inequívocamente, el conocimiento acabado de su contenido. Entonces, a partir del 22 y 23 de abril de 2003, comenzó a correr el plazo previsto, en su redacción originaria, en el Artículo 136 – primer párrafo del CPP- lo que significa que entre el 22 y 23 de abril de 2.006, de no mediar sentencia condenatoria, declaración de rebeldía o fuga de los imputados, la causa debería estar extinguida.

Adentrada a la verificación referenciada, se observa que antes del plazo de extinción indicado precedentemente, se realizó el Juicio Oral y Público, dictándose la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006, por el cual el Tribunal de Sentencia Colegiado declaró la extinción de la acción penal a favor de los mismos. Desde el momento en que la sentencia no fue condenatoria, el plazo de duración máxima del procedimiento quedó fijada a tres años, cerrando la posibilidad de extender el plazo por seis meses más (Artículo 136 – segundo párrafo – del CPP) que solo opera, si y solamente si, cuando por la sentencia primaria haya impuesto una sanción penal y no en otro sentido. Por otra parte, tampoco se constata en el material causídico que los justiciables hayan incurrido en fuga o rebeldía (Artículo 136 – tercer y cuarto párrafo – del CPP), lo que de haber ocurrido, favorecía el efecto interruptivo del plazo de duración máxima del procedimiento, reiniciándose su cómputo a partir de la comparecencia o captura del enjuiciado.

Así las cosas, el plazo de tres años que, con acierto o sin ella, el legislador penal ha previsto para la terminación del proceso, en el caso de autos y en relación a la primera imputación que involucra a N.E.M.M., W.F.C.H., W.H.CH y S.V.O.D.E., se concretó entre el 22 y 23 de abril de 2.006, lo que implica que en la fecha (11 de mayo de 2006) del desarrollo del Juicio Oral y Público, ya estaba presente el obstáculo procesal (extinción) que agotaba – ministerio legis – la acción penal. De ahí que, si la acción penal, en tanto condición imprescindible para la aplicación del derecho penal material, quedó sin vitalidad jurídica por extenuación procesal, por lo que la extinción declarada sobre acción penal ejercida respecto a dicha imputación se encuentra ajustada a derecho y corresponde certificar su validación.

Sin embargo, respecto a la imputación formulada en fecha 24 de marzo de 2004 (fs. 504/515) contra, entre otros, V.O.D.E., R.A.G.O. y L.R.A.S., no ha acontecido lo mismo que en el anteriormente examinado. Los citados fueron imputados y acusados por los hechos punibles de Lesión de Confianza (Art. 192 incs. 1° y 2° del CP) y Asociación Criminal (Art. 239 inc. 2° del CP); la primera en grado de autora y coautora, mientras que los demás en grado de cómplices y coautores de los referidos hechos punibles, respectivamente y en el orden expuesto. Es, precisamente, en este ámbito definicional en que se suscita la problemática que de antemano he advertido, lo que amerita el estudio, en particular, de la situación jurídica-procesal de cada uno de los justiciables para determinar si la resolución judicial examinada sobre la materia específica se ajusta o no a las exigencias legales y jurisprudenciales que rigen para el fenómeno extintivo por duración máxima del procedimiento.

En ese orden de consideraciones, se tiene que el hecho atribuido a la Sra. S.V.O.D.E., entre otras cosas, se basa en que en su carácter de Liquidadora del BPO, ha autorizado la transferencia de inmuebles a R.G. en pago de parte de la acreencia de I.V.M. con el Fondo Común, lo que perjudicaba al Banco y al Fondo Común,

porque los acreedores de este último también eran deudores del BPO, sin dar participación a los demás fideicomitentes del Fondo Común E. I., etc. El Tribunal de Sentencia, por mayoría, sostuvo, por una parte, que los hechos se refieren a la misma imputación que se le ha hecho anteriormente, por lo tanto era imputada dos veces; por otra, afirmó que el primer acto del procedimiento para los hechos imputados el 24 de marzo de 2004, fue la comunicación de investigación de fecha 18 de enero de 2001, habiendo transcurrido hasta la fecha más de cinco años, declarando la extinción de la acción penal por haber transcurrido el plazo máximo de duración del procedimiento.

La primera cuestión a discernir es si los hechos imputados a V.O.D.E., bajo la rúbrica de ampliación de la imputación, son los mismos que les fueron imputados en la primera, tal como lo ha sostenido el A-quo, por oposición a la sostenida por el Ministerio Público Fiscal. En tal sentido, del cotejo de ambas imputaciones, se puede extraer que tienen un origen investigativo común, involucran a un mismo sujeto activo y aluden a similares hechos punibles; sin embargo y prima facie, difieren en que las segundas se refieren a conductas realizadas en distintas ocasiones y momentos; como asimismo en modalidades, montos y en su caso, con sujetos (personas físicas o empresas) intervinientes desemejantes, al menos no precisamente idénticas, a las imputadas en las primeras, circunstancias que permiten sostener que las contenidas en la segunda imputación son conductas autónomas o independientes a las que se hace referencia en la primera, no percibiéndose la identidad de hechos alegada por el A-quo.

Da la impresión de que de la errónea percepción que al respecto el A-quo ha plasmado en su análisis, este no estaba convencido de ello, toda vez que si así fuera, tenía que haber evaluado dicha circunstancia en función a la prohibición de la doble persecución penal reconocido por el principio non bis in ídem en el que está capturada la apertura de pluralidad de causas penales por el mismo hecho, garantía que goza de respaldo constitucional en los



términos del Artículo 17 numeral 4 de la C.N., que encuentra correlato normativo en los Artículos 8.1 numeral 4 y 14.7, respectivamente, del Pacto de San José de Costa Rica y del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos y en el 8 del CPP. Máxime considerando que en párrafos precedentes ya juzgó la primera imputación, declarando su extinción, lo que implica que de haber sido coherente con la convicción que sostiene, hubiera aplicado la cláusula constitucional referenciada y no la vía extintiva por la que finalmente optó.

Por lo demás, para declarar la extinción de la acción penal a favor de V.O.D.E., ha tomado como punto de inicio del cómputo del plazo la fecha del inicio de la investigación (18 de enero de 2001), imponiendo, específicamente la primera votante por la mayoría, su criterio particular, por oposición a la sostenida por la Sala Penal de la Corte sobre la materia y a la cual considera absurdo. Y está muy bien, por una parte, que las resoluciones judiciales sean objeto de críticas – independientemente de quien provenga – considerando que es de estirpe constitucional (Art. 256 de la C.N.); sin embargo, lo malo es que se olvide que una de las finalidades del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia para asegurar la unidad del derecho objetivo en el ámbito específico de su aplicación y si el órgano competente para resolver tal recurso es la Sala Penal, la línea jurisprudencial que diseña – acertada o no –, por imperativo legal y jerarquía de grado jurisdiccional (Art. 247 de la C.N.), no tiene solo un efecto adjetivo o procesal destinado con exclusividad a ser observado por órganos judiciales de menor rango, sino por el contrario y en salvaguarda de la seguridad jurídica, la fundamentación de un recurso en la infracción de dicha línea jurisprudencial, reconoce a esta valor y eficacia para la resolución de los litigios y por lo tanto, de aplicación vinculante, en casos análogos, al mismo Tribunal Superior que lo genera.

La jurisprudencia a la que hace referencia la doctrina sobre los fines de la casación es entendida en la acepción concreta de su regulación, la forma concordante en que la Corte Suprema de Jus-

ticia se pronuncia en oportunidad de resolver casos similares, creando así un conjunto de fallos que determinan la creación de normas o reglas que, como expresión de valoraciones vigentes, son utilizadas por los magistrados como justificación del carácter jurídicamente objetivo que revisten sus fallos constituyéndose en fuentes del derecho. A ese conjunto de fallos coincidentes sobre la interpretación de la ley penal - doctrinariamente conocida como jurisprudencia normativa - es que el legislador penal le reconoce idoneidad motivacional para respaldar el recurso casacional reclamándose, por esa vía, la rectificación de lo decidido en función a la interpretación creadora de la jurisprudencia sobre la materia y de la que participa el fallo traído a colación por los recurrentes.

Es precisamente lo que ha ocurrido en el caso, tal como lo denuncian los recurrentes, el vicio de la resolución recurrida se encuentra atrapado dentro del motivo invocado (Artículo 478 numeral 2 del CPP), en tanto que la extinción de la acción penal ha sido declarada sobre parámetros contrapuestos a las señaladas por esta Sala Penal en los términos y alcances fijados en el Acuerdo y Sentencia N° 1.322 de fecha 24 de septiembre de 2.004, en los autos caratulados: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por el Agente Fiscal Javier Contreras y otros, en la causa V.O.D.E. y otros sobre Lesión de Confianza, N° 1-1-2-2002-4964-640", por virtud del cual el plazo debía computarse a partir del 14 de abril de 2004 (fs. 660). Como se puede ver, es palmaria la contradicción existente entre la resolución recurrida con la dictada por esta Sala Penal sobre la misma cuestión, lo que exige el acogimiento favorable del recurso impetrado en el sentido de anular la extinción penal declarada a favor de V.O.D.E., respecto a la imputación y posterior acusación de fecha 24 de marzo de 2004, quedando incólume y en pleno vigor la acción penal ejercitada al respecto.

En lo atinente al acusado R.A.G.O., involucrado también en la misma imputación analizada, corresponde igualmente la descalificación del fallo extintivo dictado a favor del mismo por idénticos motivos y con similar efecto a los expuestos precedentemente.

A su respecto se computó el plazo de extinción de la acción penal a partir de fecha 2 de febrero de 2002 ocasión en que prestó declaración indagatoria ante el Ministerio Público Fiscal. Sin embargo, dicha declaración – tal como lo han observado los recurrentes – se refiere específicamente a otro hecho punible en el que ha sido investigado.

En efecto, según surge a fs. 2415/2435, aquella no guarda relación con el hecho objeto de la imputación actualmente examinada que se refiere a supuestos beneficios que recibía con créditos irregulares, no siendo sujeto de préstamos. Cancelaba sus préstamos y en el mismo día obtenía otro superior. Para la cancelación, V.O.D.E. aceptaba la dación en pago de inmuebles que le ofrecía, más una quita. Los inmuebles eran adquiridos, poco antes de ser ofrecidos, del F.C.E.I. del B.P.O. y por valores muy inferiores a los que eran aceptados poco tiempo después de ser aceptados como dación de pagos. De dicha imputación se notificó en fecha 24 de marzo (fs. 527/28), por lo tanto era la fecha que debía considerarse como punto de arranque del plazo para la extinción.

En cuanto a L.R.A.S., imputado por su supuesta participación en los otorgamientos de créditos mediante las tasaciones de inmuebles ofrecidos en las operaciones y que no tenían el valor real. El mismo ha sido beneficiado con la prescripción por vía de la excepción de falta de acción y que ya ha merecido mi atención y consiguiente postura sobre su situación jurídica al cual me remito; solamente resta indicar que en relación al mismo –anulada la prescripción que lo favoreció– la causa penal no se encuentra extinta, toda vez que se notificó de la imputación en fecha 30 de marzo de 2004, al declarar en sede fiscal (600/601).

Finalmente, cabe observar que la imputación formulada en fecha 24 de marzo de 2004 (fs. 504/515), a los efectos de la extinción de la acción penal por la duración máxima del procedimiento y a diferencia de la primera imputación, se rige por la Ley N° 2341/03, por la cual el legislador procesal ha decidido lo que si-

gue: “Artículo 1º. - Modificase el artículo 136 de la Ley N° 1286/98 Código Procesal Penal, que queda redactado de la siguiente manera: Art. 136.

“Toda Persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de cuatro años, contados desde el primer acto del procedimiento. Todos los incidentes, excepciones, apelaciones y recursos planteados por las partes, suspenden automáticamente el plazo, que vuelve a correr una vez se resuelva lo planteado o el expediente vuelva a origen. Este plazo solo se podrá extender por doce meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos...”. Como se puede ver, la ley de referencia no solamente ensancha el plazo de duración máxima del procedimiento originariamente regulado por la Ley 1286/98, sino también, a los efectos de su computó, suspende automáticamente los plazos ante planteamientos de las partes de incidentes, excepciones, recursos, etc., y recién, una vez resueltos aquellos o el expediente vuelva al juzgado de origen, el plazo vuelve a correr, por lo que la recurrencia en estudio queda integrado a su esquema regulatorio.

En definitivas, la suma de errores in procedendo e in iudicando en que incurrieron los órganos jurisdiccionales de las sucesivas instancias inferiores en los términos y alcances señalados, lo que de por sí – dada la inescindible interconexión de ambos interlocutorios, los coloca en calidad de viciosos en tanto es el coronamiento del quiebre del justo equilibrio que el proceso requiere y de la filosofía de justicia que a través del mismo el derecho pretende afirmar, por lo que corresponde declarar la nulidad de los mismos en las condiciones explicadas.

En consecuencia, en mi opinión, corresponde hacer lugar al Recurso de Casación interpuesto por los Agentes Fiscales, declarando la nulidad del A.I. N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal – Tercera Sala –

de la Circunscripción Judicial de la Capital; igualmente, la nulidad parcial de la Sentencia Definitiva N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006, pronunciado por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la Capital, respecto a la prescripción declarada, con todas sus consecuencias, a favor de los Sres. H.A.G.G., D.C., J.S.M., A.C.C., W.F.C.H., N.E.M.M., por los hechos que fueron acusados sobre la base de la imputación de fecha 24 de marzo de 2004 (516/525) e igualmente la prescripción declarada a favor L.R.A.S. conforme a la imputación de fecha 24 de marzo de 2004 (fs. 504/515).

Asimismo, la nulidad de la Sentencia Definitiva incluye la declaración de la extinción de la acción penal dictada a favor de S.V.O.D.E. y R.A.G.O. por los hechos punibles acusados en función a la imputación de fecha 24 de marzo de 2004 (fs. 504/515); quedando confirmada la extinción de la acción penal dictada a favor de S.V.O.D.E., W.F.C.H. y N.E.M.M., por los hechos que les fueron imputados en fecha 8 de abril de 2003 (fs. 4/29).

Dada la decisión que tengo por adoptada, corresponde, de conformidad al Artículo 473 del CPP, ordenar el reenvío de la causa para la realización de un nuevo juicio a tenor del Auto de Apertura a Juicio (A.I. N° 3517 de fecha 26 de diciembre de 2005 fs. 1580/1754), excepto en lo relativo a la parte confirmada de la S.D. N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006, a cuyo fin deberá integrarse un Tribunal de Sentencia, ordenándose la inmediata remisión de estos autos al Juez Coordinador de Jueces de Sentencia de la Circunscripción Judicial de la Capital, quien deberá adoptar las providencias que la celeridad del caso requiere a fin de que la causa concluya por el mecanismo normal previsto en la ley.

En resumen, consecuente con lo que tengo dicho, la parte resolutive debe estar integrada por los siguientes ítems. 1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por los Agentes Fiscales Penales, Abogs. Alba María Delvalle y René M. Fernández Bobadilla, contra el A.I. N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de

Apelaciones en lo Penal – Tercera Sala – de la Circunscripción Judicial de la Capital; 2. HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto; y en consecuencia ANULAR el referido A.I. N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, como asimismo, por decisión directa, parcialmente, la S. D. N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006, pronunciado por el Tribunal de Sentencia Colegiado de la Capital, en lo que hace específicamente: a) a la prescripción declarada a favor de H.A.G.G., D.C., J.S.M., A.C.C., W.F.C.H., N.E.M.M. y L.R.A.S. y b) a la declaración de la extinción de la acción penal dictada a favor de S.V.O.D.E. y R.A.G.O., por las razones y con los alcances expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; 3.- ORDENAR EL REENVIO, de la causa, de conformidad al Artículo 473 del CPP, para la realización de un nuevo juicio tenor del Auto de Apertura a Juicio plasmado en el A.I. N° 3517 de fecha 26 de diciembre de 2005, a excepción de la imputación de fecha 24 de marzo de 2004 formulada contra S.V.O.D.E., W.F.C.H. y N.E.M.M., que se halla extinta. A los efectos del nuevo juicio deberá integrarse un Tribunal de Sentencia; 4.- REMITIR, los autos al Juez Coordinador de Jueces de Sentencia de la Circunscripción Judicial de la Capital, a los efectos legales correspondientes; 5.- ANOTAR, registrar y notificar. VOTO en el sentido y con los alcances expuestos.

A SU TURNO EL MINISTRO BLANCO, dijo: Me adhiero a las consideraciones expuestas por la ilustre Ministra Preopinante en cuanto a la declaración de nulidad de los fallos traídos a revisión, tanto la dictada en Segunda Instancia como la sentencia de instancia, no obstante difiero en la solución propuesta por la misma, en base a consideraciones que desplegaré a continuación:

En primer término, y previo a la exposición disidente, me permito ampliar brevemente las afirmaciones plasmadas por la Sra. Ministra en cuanto a la sanción de nulidad dispuesta.

Evidentemente, existen vicios in cogitando en ambas resoluciones, una afrenta al principio de logicidad, el cual debe primar

en toda sentencia judicial, toda vez que la misma es la conclusión de una tarea interpretativa razonada en donde los juicios deben estar concatenados los unos con los otros, debido a que toda resolución jurisdiccional es indivisible y única, aún cuando existan criterios dispares, los mismos deben estar fundados en las leyes de la lógica. Dicho deber está expresamente previsto en el art. 256 de la C.N. que impone a los Magistrados Judiciales el deber de fundar razonadamente sus decisiones.

Asimismo, un criterio de igualdad ante la Justicia\_ previsto en el art. 47 inc. 1 de la Constitución Nacional\_ impone el deber de uniformidad de criterios, que de otra manera acarrearía no solo la afrenta a tal principio, sino además un verdadero caos jurídico. Tal es el caso puntualmente resuelto en ambas instancias, como lo es el inicio del cómputo del plazo razonable previsto en el art. 136 del CPP y los efectos que produce su agotamiento, art. 137 del mismo cuerpo legal (extinción de la acción penal).

En ese sentido, si bien es cierto, la jurisprudencia de los Tribunales, como fuente del derecho no tiene un efecto vinculante \_ como regla general\_ se reconoce la excepción para los casos especialmente controvertidos de interpretación de la ley en donde la Corte Suprema de Justicia, como máxima instancia judicial, sienta postura declarando el sentido de la exégesis, en una tarea de nomofilaquia, garantía de correcta y uniforme aplicación de las leyes \_mantenimiento de la regularidad en la aplicación correcta de las normas\_ que constituye "...uno de los fines del Recurso Extraordinario de casación" (Rogelio Moreno Rodríguez, Diccionario de Ciencias Penales, ed. Ad Hoc, Buenos Aires\_ Argentina, Año 2001).

Por ello, la norma procesal penal, declara como uno de los presupuestos determinantes para la procedencia del Recurso Extraordinario de Casación la contradicción del fallo en crisis con jurisprudencia dictada por el Tribunal de Apelación o la Corte Suprema de Justicia (art. 478 inc. 2 del CPP). En este caso, la reso-

lución dictada en primera instancia y confirmada por el A quem, funda su decisión en una interpretación contraria a la ya determinada por este alto Tribunal, que para el caso del inicio del cómputo del plazo razonable del proceso penal resulta vinculante.

En efecto, el Acuerdo y Sentencia N° 1322 de fecha 24 de septiembre del 2004, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, determinó que la duración máxima del proceso debe computarse a partir de la notificación al imputado del acta de imputación. Pueden o no estar de acuerdo con ello los demás operadores de justicia y los justiciables, de hecho, la propia carta magna garantiza la libertad para criticar los fallos judiciales (art. 256). Con todo, al erigirse en una interpretación que zanja una cuestión bastante debatida, impone una regla de exégesis vinculante, aplicable a todos los casos, en previsión a los principios de igualdad, garantía, eficiencia del sistema y seguridad jurídica.

El criterio interpretativo sustentado por esta Sala Penal, no resulta un temperamento aislado en cuanto a los sistemas imperantes en la región. En ese sentido, se ha determinado que debe tomarse como inicio del proceso la "...primera citación dirigida en su contra en calidad de imputado, este acto marca ya una actividad persecutoria". Resolución de la Cámara de Acusación de Córdoba de fecha 24/04/07 en la causa N° C\_40/06, publicado por el diario jurídico en Internet [www.eldial.com.ar](http://www.eldial.com.ar) en fecha 10 de mayo del 2007), en lo que hace a la definición de la presente causa, es que difiere con la solución propuesta por la Señora Ministra Preopinante (Reenvió para un nuevo juicio Oral y Público), entiendo que procede la decisión directa de la causa, sin necesidad de un nuevo juzgamiento, ya que el desenlace necesariamente sería el mismo, por las razones que expondré a continuación y que se abordarán conforme a los argumentos expuestos por la representación pública, en primer término, la Prescripción de la acción y luego la extinción de la acción penal.

#### 1. Prescripción de la acción penal.



La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica en razón al transcurso del tiempo. En el primer caso nos encontramos ante la llamada prescripción adquisitiva, vigente en el derecho civil bajo la denominación actual de Usucapión, por la que se adquiere un derecho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. En el segundo aspecto, se produce una prescripción liberatoria, por la que no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo, establecido en la ley, sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada (prescripción de la acción) o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada (prescripción de la sanción penal).

Al respecto, la doctrina ha señalado: "...Es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos... Se trata de impedir el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito o del pronunciamiento de la condena, sin haberse cumplido la sanción". (Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán Derecho Penal, Parte General, p. 452, Valencia, 1998). Por su parte Hans Heinrich Jescheck en su Tratado de Derecho Penal afirma que el fundamento de la prescripción es la desaparición de la necesidad de penar a pesar de la permanencia del merecimiento de pena del hecho. A su vez, el Prof. Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni, señala en su libro "Manual de Derecho Penal, Parte General, p.650/1, Editora Ediar, año 2003": "...Si bien el fundamento de la prescripción, tanto de la pena como de la acción, es en cierto modo común, cabe reconocer que en la prescripción de la acción no sólo se reconoce como fundamento el transcurso del tiempo que hace inútil la pena, sino también una inactividad, un cierto desinterés del Estado en la perseguibilidad del delito, que no puede computársele en contra al autor, por lo que los plazos de prescripción de la acción suelen ser inferiores a

los de la prescripción de la pena. También esta prescripción de la acción penal”.

Como se puede notar, en el ámbito penal la prescripción tiene que ver con una limitación al *ius puniendi* estatal, condicionada por la actuación del interesado, que puede ser el Estado a través del Ministerio Público o del particular afectado, en la querrela autónoma (delitos de acción privada). Esa limitación está dada por el transcurso de tiempo sin actividad o sin dictarse resolución definitiva en la causa tras un periodo de tiempo establecido en la ley o por incumplimiento de la resolución definitiva luego de transcurrido el plazo legal. Con ello se busca que la persecución de los hechos punibles tenga un límite, como garantía para el perseguido de que el proceso no durará indefinidamente, conocido como principio de razonabilidad.

La norma penal reconoce dos categorías de prescripción: la que afecta a la acción penal (pretensión de punir) y aquella dirigida a la sanción penal (condena). Los motivos para ello ya han sido expuestos, no obstante conviene la aclaración en cuanto a la oportunidad para su dictamiento, dada la alegación de que al no sustanciarse el juicio oral y público, no existe calificación y por ende, existiría un obstáculo para su resolución.

Ello constituye una errónea interpretación de la ley. Justamente, al determinarse la posibilidad de la prescripción de la acción se entiende que no se requiere de una sentencia judicial, puesto que justamente la razón por la cual se produce es la ausencia de una decisión firme que redefina el conflicto en un plazo determinado. El fundamento del instituto está, en que si bien al Estado le corresponde el derecho de punir, el mismo no puede ser ejercido de una manera ilimitada e intemporal. Presuponer ello atenta directamente contra los principios y garantías enunciados en la carta magna que informan el proceso penal y por sobre todo el derecho de punir, desde que el derecho penal, no es otra cosa que la normativización de las reglas impuestas en la Constitución Nacional.

Y es que el sistema Republicano y democrático de Gobierno presupone la vigencia del principio de legalidad, por la cual todos los ciudadanos, sean funcionarios públicos o no, en ejercicio de magistraturas o con delegación de funciones, deban sujetar su actuación a lo prescripto por la Constitución Nacional, la que claramente determina la presunción de inocencia como uno de los pilares del proceso, sea este penal, civil, contencioso o de la índole que fuera (art. 17 de la C.N.).

Afirmar que no se puede declarar la prescripción de la acción en razón a que no existe una calificación jurídica realizada durante un Juicio Oral y Público, implica que todos aquellos sometidos a proceso son culpables, y que el proceso se dirige única y exclusivamente a la atribución de responsabilidades concretas, que ya en abstracto se encuentran previstas. Con tales premisas, se debería eliminar el trámite del proceso penal y directamente resolver sentencias condenatorias para todos los casos, lo cual resulta un absurdo jurídico. "...La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha expresado: que el Estado proceda al enjuiciamiento penal de todos los delitos, no justifica que se dedique un periodo de tiempo ilimitado a la resolución de un asunto de índole criminal. De otro modo, se asumiría de manera implícita que el Estado siempre enjuicia a culpables y que, por lo tanto, es irrelevante el tiempo que se utilice para probar la culpabilidad" (Eduardo Jauchen Derechos del Imputado, p. 322, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe Argentina, 2005).

En el mismo sentido se ha dicho: "...la sola presencia de una causal extintiva de la acción debe ser estimada independientemente cualquiera sea la oportunidad de su producción y de su conocimiento por el Tribunal, toda vez que \_en términos procesales\_ significa un impedimento para continuar ejerciendo los poderes de acción y jurisdicción en procura de un pronunciamiento sobre el fondo. Es decir, que no queda librada a la voluntad del juzgador la posibilidad de optar por realizar un análisis objetivo o subjetivo de las causales, sino que la ley impone un camino a recorrer y no co-

rresponde que el Tribunal se pronuncie sobre el contenido del recurso de casación incoado; y por ello es que los Tribunales de represión antes de examinar el fondo de la cuestión, deben asegurarse de que el hecho no esté cubierto por la prescripción” (Maximiliano Hairabedián y Federico Zurueta, *La Prescripción de la Acción Penal*, p. 53, ed. Mediterránea, año 2006, Córdoba Argentina). En otras palabras: previo a cualquier discusión sobre lo sustancial se deben verificar los plazos procesales y en caso necesario, disponer la prescripción de la acción, independientemente a las pretensiones de las partes y al momento procesal, sin necesidad de un debate sobre los hechos, sus probanzas y la calificación jurídica que ameriten, puesto que el instituto tiene un carácter eminentemente cuantitativo *\_constatación de los plazos procesales\_* y no cualitativo.

La calificación que ha ser tomada en consideración naturalmente debe ser aquella determinada en el acto que dio inicio al proceso *\_acta de imputación\_* el que preliminarmente debe contener, necesariamente, una calificación jurídica de los hechos investigados a la norma penal que se estima conculcada y su relación con la persona que se imputa (Art. 302 del CPP), o en su caso, la determinada en la acusación o sostenida en el auto de apertura a juicio oral y público, si lo hubiere. En caso de duda, por imperio del art. 5 del CPP, se debe estar a lo más favorable para el imputado.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por unanimidad, ha dispuesto ya con anterioridad la prescripción de la acción en causas en las que no se ha sustanciado el juicio oral y público y por ende adoptado una calificación jurídica definitiva, tal es el caso del Acuerdo y Sentencia N° 37 de fecha 07 de marzo del 2007 en la causa: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abg. J.M.V.C. en los autos R.A.C.G. S/ LESIÓN”, en el cual se rechazó un recurso de casación interpuesto por la querrela en razón a la declaración de prescripción de una causa que no arribó a una sentencia definitiva. En esa oportunidad se consideró, a los

efectos de su declaración, la calificación sostenida durante todo el proceso, hasta el momento de la aludida decisión.

A mayor abundamiento, la doctrina apunta: “Al regirse todos los términos de prescripción de la acción por la pena establecida en el tipo penal, éste adquiere superlativa y decisiva importancia. Entendemos que durante la instrucción hay que estarse al tipo penal seleccionado en primer lugar en el requerimiento de instrucción fiscal o en su defecto a la calificación seleccionada para algún trámite de libertad provisional. Si se ha dictado el auto de procesamiento el mismo determinará el encuadre penal del hecho, mientras que si el fiscal ya emitió la requisitoria de elevación a juicio la misma delimitará la figura penal a aplicarse a los fines de la prescripción de la acción. La duda en cuanto a la determinación del tipo penal aplicable debe ser aplicable debe ser interpretada siempre en favor del imputado. De acuerdo a lo expuesto, no depende el plazo de prescripción de la elección que haga el juez en el momento de dictar sentencia...”. (Jorge C. Baclini, Prescripción Penal-Análisis doctrinal y jurisprudencial. Comentarios a la ley 25.990, p. 61, ed. Juris, año 2005, Rosario Argentina).

Una vez aclarado el punto, cabe la interrogante de cuál será el temperamento aplicable, si para el cómputo debe estar al tipo penal base o al tipo agravado. En otras palabras, si el plazo de la prescripción es aquel que refiere la sanción prevista en el tipo base o en su caso \_ si la norma penal lo contiene\_ a la pena para el tipo penal agravado.

En cuanto a este punto, doctrinariamente se ha señalado: “...No ejerce entonces ninguna influencia ni puede, por ende, adquirir trascendencia o significación en la prescripción de la acción todo lo atinente a los atenuantes o agravantes”, (Sproviero, Juan H., Prescripción de la Acción y de la Pena, p. 130, Ed. Ábaco, Buenos Aires – Argentina, año 2001). La mención doctrinaria hace referencia a un sistema penal en donde los condicionamientos de agravación y atenuación de la pena se encuentran descriptos en la

parte general de la ley penal, de tal manera que a la hora de calificar el hecho punible, el Juez debe tomar como base el tipo legal y luego adecuar la sanción de acuerdo a la gravedad o insignificancia, descriptos en la parte general. Tal sistema, ha sido desechado por la nueva ley penal, que prefiere, para cada tipo penal, individualizar los casos de agravación o suavización de la pena merecida en razón a la conducta desplegada. La exposición de motivos del Anteproyecto del Código Penal lo explica de la siguiente manera: "...La descripción de la conducta punible parte del tipo base. Respecto de formas de comisión más o menos graves por circunstancias adicionales no ha dado buen resultado la técnica legislativa de colocar agravantes y atenuantes generales en la Parte General, pues deberían ser aplicadas para todos los tipos en la Parte General sin consideración de aspectos axiológicos. Por eso, el anteproyecto prefiere una individualización de los casos correspondientes en la Parte Especial" (Código Penal de la República del Paraguay Colección de Derecho Penal, División de Investigación, Legislación y Publicaciones, Corte Suprema de Justicia, p. LXXXII, Asunción-Paraguay, año 1999).

No obstante ello, como bien lo dice la cita reseñada, el tipo base describe la conducta punible y la sanción aplicable, todo lo demás son circunstancias que pueden agravar o atenuar la sanción penal, por lo cual, a los fines del cómputo del plazo para la prescripción, y por una interpretación más favorable para el encausado (art. 5 del CPP), corresponde determinar que dicho plazo se contabiliza en relación con la sanción dispuesta para la conducta del tipo base.

De igual manera las alegaciones de la representación pública, en cuanto a que se operó la preclusión en lo que hace a la reclamación de prescripción articulada por la defensa y resuelta por el Tribunal de mérito, cabe aclarar que es doctrina de esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que todo lo relacionado al plazo razonable y su agotamiento interesa al orden público, puesto que es susceptible de afectar a la legalidad y legitimidad del pro-

ceso, constituyendo obligación de los jueces verificar el plazo transcurrido en el proceso penal y adoptar la resolución que corresponda para el caso de su cumplimiento total, de acuerdo a los parámetros establecidos en la ley y la jurisprudencia de esta Sala Penal (Acuerdo y Sentencia N° 16 de fecha 13 de febrero del 2007 en el expediente RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL DEFENSOR PÚBLICO Abg. CARLOS FLORES CARTES en la causa: "C.E.R. S/ ROBO AGRAVADO"; Acuerdo y Sentencia N° 1474 de fecha 11 de diciembre del 2006 en RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL Abg. C.B.C. en los autos: "E.G. y J.L.M. S/ H. P. C/ LA VIDA HOMICIDIO CULPOSO y: Acuerdo y Sentencia N° 1154 de fecha 15 de diciembre del 2005 dictado en la causa RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL Abg. F.M.R.V. en la causa: "O.A. S/ HOMICIDIO DOLOSO EN YUTY").

La doctrina ha determinado: "...Este carácter jurídico sustancial de la prescripción, con el reconocimiento de sus efectos procesales, es también el criterio mayoritario en la doctrina y la jurisprudencia, que entienden que, por ser la prescripción penal un instituto de derecho material y cuestión de orden público, extingue la potestad represiva del Estado y como tal opera de pleno derecho, por lo que debe ser declarada de oficio en cualquier estado y grado de la causa" (Maximiliano Hairabedián y Federico Zurueta, ob. Citada, p. 50). En otras palabras, la solicitud de declaración de prescripción y el estudio sobre su procedencia pueden sustanciarse en cualquier etapa del proceso, independientemente a que con anterioridad se hubiera rechazado, puesto que el plazo sigue transcurriendo y lo que en un primer momento no se constataba, un lapso después puede serlo, dado que su elemento esencial es el tiempo.

Analizando la cuestión puntual en lo que hace a la situación procesal de H.G.G., D.C., J.S., A.C.C., L.R.A.S. y R.G.O., los mismos fueron involucrados en la presente causa por acta de imputa-

ción de fecha 24 de marzo del 2004, en la cual fueron subsumidos los hechos dentro de las previsiones del art. 192 (Lesión de confianza) y 239 (asociación criminal) del C.P. Asimismo, en el A.I. N° 3517 de fecha 26 de diciembre del 2005 por el que se dispone la elevación a Juicio Oral y Público de la presente causa, se calificaron los hechos dentro de lo dispuesto por el art. 192 inc. 1° y 2°. Del C.P. y el art. 239 inc. 1° y 2° del C.P.

El art. 192 del C.P. dispone: “Lesión de confianza. 1. El que en base a una ley, a una resolución administrativa o a un contrato, haya asumido la responsabilidad de proteger un interés patrimonial relevante para un tercero y causara o no evitara, dentro del ámbito de protección que le fue confiado, un perjuicio patrimonial será castigado con pena privativa de libertad de cinco años o multa. 2. En los casos especialmente graves la pena privativa de libertad podrá ser aumentada hasta diez años...”. Por su parte el art. 239 del C.P. determina: “Asociación criminal; 1° El que: 1. creara una asociación estructurada jerárquicamente u organizada de algún modo, dirigida a la comisión de hechos punibles; 2°. Fuera miembro de la misma o participara de ella; 3°. La sostuviera económicamente o la proveyera de apoyo logístico; 4°. Prestara servicios a ella; o, 5°. La promoviera, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años. 2. En estos casos, será castigada también la tentativa”.

Por su parte el art. 102 del C.P. señala: “Plazos. 1°. Los hechos punibles prescriben en: 1. Quince años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de quince años o más de pena privativa de libertad; 2. Tres años cuando el límite máximo del marco penal previsto sea pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa; 3. En un tiempo igual al máximo de la pena privativa de libertad en los demás casos. 2° El plazo correrá desde el momento en que termine la conducta punible. En caso de ocurrir posteriormente un resultado que pertenezca al tipo legal, el plazo correrá desde ese momento. 3°. Son imprescriptibles los hechos punibles, previstos en el art. 5 de la Constitución”.



A los efectos de determinar si se produjo o no la prescripción de la causa, se debe en primer término analizar individualmente los hechos procesados y atribuidos preliminarmente a los imputados por separado, dado que en virtud a la intrascendencia penal, los actos de un imputado no pueden afectar a otro, salvo que este haya tomado participación. Las responsabilidades son individuales y los derechos que se ejercen son personalísimos. De igual manera, el agotamiento total del plazo puede sufrir variantes de acuerdo a los temperamentos procesales adoptados por cada uno de los involucrados. Así por ejemplo, la rebeldía declarada para uno, suspende el proceso respecto al mismo sin afectar la situación de los demás que estuvieran presentes durante el transcurso normal del proceso. Siguiendo con dicha línea interpretativa, sólo aquellos actos expresamente nominados tienen la virtualidad de suspender o interrumpir su cómputo. Dicho en otros términos, dado que la prescripción es personalísima, solo puede ser interrumpida o suspendida por un acto que afecte específicamente a cada imputado, que lo nomine y que requiera de él una respuesta procesal en cada causa específica.

Por otro lado, dado que ambos tipos penales reconocen como sanción máxima aplicable la de cinco años de pena privativa de libertad y atendiendo a los razonamientos anteriormente plasmados, el plazo de prescripción se toma en consideración al tipo base de la Lesión de confianza, es decir, a lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 del C.P.

Luego de dichas puntuaciones, se atenderá la verificación del cumplimiento del plazo en relación a cada uno de los procesados citados precedentemente, con la fecha de imputación, la fecha del último hecho investigado y la fecha de prescripción, en el caso que hubiera operado:

1.- L.R.A.S.: imputado en fecha 24 de marzo del 2004 (fs. 504/515), de acuerdo al acta de imputación el último hecho por el que fue procesado ocurrió en fecha 14 de junio de 1998. Compu-

tando desde dicha fecha y tomando en consideración lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 en concordancia con el art. 102 inc. 3 del C.P., no constatándose causales interruptivas, la prescripción se produjo en fecha 14 de junio del 2003 (cinco años después del último hecho), habiéndose formulado la imputación nueve meses y diez días después de prescripta la causa.

2.- R.G.O.: imputado en fecha 24 de marzo del 2004 (fs. 504/515), de acuerdo al acta de imputación el último hecho por el que fue procesado ocurrió en fecha 04 de junio de 1998. Computando desde dicha fecha y tomando en consideración lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 en concordancia con el art. 102 inc. 3 del C.P., no constatándose causales interruptivas, la prescripción se produjo en fecha 04 de junio del 2003 (cinco años después del último hecho), habiéndose formulado la imputación nueve meses y veinte días después de prescripta la causa.

En este punto, cabe destacar el mismo no fue beneficiado con la declaración de prescripción de la acción por los Tribunales inferiores, no obstante, como ha sido manifestado precedentemente, al constituir la prescripción una cuestión de orden público y de cómputo de plazos, corresponde su dictamiento de oficio en ésta instancia, considerando que están agotados los presupuestos legales requeridos.

3.- H.G.G.: imputado en fecha 24 de marzo del 2004 (fs. 516/526), de acuerdo al acta de imputación el último hecho por el que fue procesado ocurrió en fecha 11 de junio de 1998. Computando desde dicha fecha y tomando en consideración lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 en concordancia con el art. 102 inc. 3 del C.P., no constatándose causales interruptivas, la prescripción se produjo en fecha 11 de junio del 2003 (cinco años después del último hecho), habiéndose formulado la imputación nueve meses y trece días después de prescripta la causa.

4.- A.C.C.: imputado en fecha 24 de marzo del 2004 (fs. 516/526), de acuerdo al acta de imputación el último hecho por el que fue procesado ocurrió en fecha 11 de junio de 1998. Computando desde dicha fecha y tomando en consideración lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 en concordancia con el art. 102 inc. 3 del C.P., no constatándose causales interruptivas, la prescripción se produjo en fecha 11 de junio del 2003 (cinco años después del último hecho), habiéndose formulado la imputación nueve meses y trece días después de prescripta la causa.

5.- D.C.: imputado en fecha 24 de marzo del 2004 (fs. 516/526), de acuerdo al acta de imputación el último hecho por el que fue procesado ocurrió en fecha 11 de junio de 1998. Computando desde dicha fecha y tomando en consideración lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 en concordancia con el art. 102 inc. 3 del C.P., no constatándose causales interruptivas, la prescripción se produjo en fecha 11 de junio del 2003 (cinco años después del último hecho), habiéndose formulado la imputación nueve meses y trece días después de prescripta la causa.

6.- J.S.M.: imputado en fecha 24 de marzo del 2004 (fs. 516/526), de acuerdo al acta de imputación el último hecho por el que fue procesado ocurrió en fecha 11 de junio de 1998. Computando desde dicha fecha y tomando en consideración lo dispuesto por el art. 192 inc. 1 en concordancia con el art. 102 inc. 3 del C.P., no constatándose causales interruptivas, la prescripción se produjo en fecha 11 de junio del 2003 (cinco años después del último hecho), habiéndose formulado la imputación nueve meses y trece días después de prescripta la causa.

Es así que la declaración de prescripción de la acción penal no implica de manera alguna la absolución de reproche y pena de los imputados, la misma tiene que ver con la imposibilidad de llegar a una redefinición definitiva del conflicto por parte de los órganos de punición del Estado. Dicho instituto, como bien se ha dicho, debe ser declarado, independientemente a toda interpreta-

ción valorativa debido a que por su naturaleza prescinde de ello y toma como base elemental el tiempo del proceso y que la situación de los involucrados no puede extenderse en demasía por la afectación a sus derechos humanos fundamentales que ello implica.

Por todo lo anteriormente expuesto, entiendo procedente, por la vía de la decisión directa, autorizada expresamente por el art. 474 del CPP, declarar operada la Prescripción de la acción penal en la presente causa, respecto a los procesados L.R.A.S., R.G.O., H.G.G., D.C., J.S.M. y A.C.C., por así corresponder en derecho.

2. Extinción de la acción: Tal como lo señala la ilustre Ministra preopinante, la presente causa penal se encuentra extinta respecto a determinados imputados, pero ello se extiende no sólo a los hechos imputados el 08 de abril del 2003, cuyos motivos ya han sido expuestos sobradamente en el voto de la Preopinante, sin embargo, dicho efecto se extiende además a la imputación de fecha 24 de marzo del 2004 en tanto involucra, reiteradamente a los ya procesados por la imputación primigenia: V.S.M.O.D.E., W.F.C.H., N.E.M.M.

Según se desprende de las constancias de autos, en fecha 08 de abril del 2003, los citados procesados fueron imputados por la supuesta comisión de los hechos punibles de Lesión de confianza (art. 192 del C.P.) y Asociación criminal (art. 239 del C.P.). Seguidamente, en fecha 24 de marzo del 2004 se presentaron sendas imputaciones respecto a los mismos ciudadanos, involucrando además a otras personas, de cuya situación procesal ya me he referido con anterioridad en los fundamentos precedentes.

En efecto, en dos actas de imputación presentadas por separado, en la misma fecha (24 de marzo del 2004) se involucró, en una a: L.R.A.S., R.A.G.O., I.V.M. y V.S.M.O.D.E. por la supuesta comisión de los hechos punibles de Lesión de confianza y Asociación Criminal del Código Penal (fs. 504). Concomitantemente, en el

propio requerimiento, subsume las conductas dentro de lo dispuesto por el art. 170 del C. P. anterior y la define como DEFRAUDACIÓN (fs. 512).

Una segunda imputación, presentada en la misma fecha (24 de marzo del 2004), involucra a: H.G.G., D.C., J.S.M., A.C.C., W.F.C.H. y N.M.M. en base a las disposiciones del Código penal derogado (art. 170 para los primeros tres y 396 para los últimos). Asimismo, solicita la aplicación de la prisión preventiva para W.F.C.H., H.G.G. Y D.C. en base a las disposiciones del Código Procesal Penal vigente (Ley 1286/98) y se realiza una última calificación de acuerdo a lo dispuesto por el art. 192 y 239 del Código Penal vigente (Ley 1160/97).

Tanto en las imputaciones primigenias (08 de abril del 2003) como en las siguientes se atribuye responsabilidad a W.F.C.H., N.M.M. y V.S.M.O.D.E. por la supuesta comisión de los hechos punibles de Lesión de confianza y Asociación Criminal.

En el caso de V.S.M.O.D.E., la imputación del 8 de abril del 2003, tiene su fundamento en que en su carácter de liquidadora del Banco Paraguayo Oriental S.A.I.F.E.C.A., la misma recibió en calidad de dación en pago de deudas contraídas con el Banco, inmuebles sobrevaluados, concediendo quitas que comprometieron en gran medida el patrimonio de la entidad. Se describieron una serie de operaciones efectivizadas al efecto. De igual manera, la imputación de fecha 24 de marzo del 2004, describe los mismos hechos, sólo que en esta ocasión se mencionan operaciones de la misma índole, pero que involucra a entidades distintas a las mencionadas en la primera imputación.

En lo referente a W.F.C., la imputación del 8 de abril del 2003 describe la conducta desplegada por el imputado, en carácter de Directivo del Banco Paraguayo Oriental S.A.I.F.E.C.A., en la concesión de créditos irregulares a personas que no actuaban en carácter de entidades financieras por montos excesivos, algunos a

sola firma sin la garantía requerida. Asimismo, la concesión de créditos a empresas relacionadas con la entidad bancaria, superando los parámetros establecidos en la ley 861/96. Al igual que en el caso de V.S.M.O.D.E., se describen una serie de operaciones con distintas personas (físicas y jurídicas) con detalle de montos. En la imputación de fecha 24 de marzo del 2004, se explicitan los mismos hechos que en la primera imputación: "...créditos concedidos en condiciones altamente desfavorables a la entidad y a personas que en algunos casos no habrían sido sujetos de crédito para ninguna otra entidad financiera de plaza" (fs. 516/517). Por este requerimiento se imputaba a los directivos del Banco Central del Paraguay por el llamado auxilio irregular al Banco Paraguayo Oriental S. A. I. F. E. C. A. (desembolsos de créditos a favor de la entidad bancaria a través de la red de seguridad bancaria) y al Sr. W.F.C.H. por utilizar esos créditos para a su vez otorgar préstamos a personas \_físicas o jurídicas\_ vinculadas con la entidad o quienes no contaban con la solvencia para honrarlas en tiempo y forma.

En otras palabras, la segunda imputación que involucra a W.F.C.H. tiene como asidero la misma plataforma fáctica de la imputación primigenia del 8 de abril del 2003, sólo que en esta ocasión se modifica su participación, situándolo en calidad de instigador, además de colocarlo bajo la órbita de la ley penal derogada, a diferencia de la primera imputación donde solicita la aplicación del Código Penal de 1998 en razón a ser más favorable a los imputados (fs. 24).

En el caso de N.E.M.M., al igual que W.F.C.H., fue imputado en su calidad de miembro del Directorio del Banco Paraguayo Oriental S.A. I.F.E.C.A., bajo las mismas consideraciones y por idénticos fundamentos a los del Señor W.F.C.H., por lo cual los juicios emitidos en relación al mismo también resultan aplicables a N.E.M.M.

Como se puede apreciar, si bien, existen en la causa dos imputaciones para cada uno de los nombrados bajo este acápite, lo

cierto es que analizados los hechos alegados y su fundamentación normativa nos encontramos ante hechos idénticos en cuanto a los sujetos, el objeto y la causa. La primera imputación fija los hechos objeto de estudio, así como las instituciones involucradas de una u otra manera. La segunda imputación, en relación a V.S.M.O.D.E., W.F.C.H. y N.E.M.M. describe la misma conducta punible, la única diferencia es que amplía la participación de otras personas que igualmente resultan imputadas, por las mismas operaciones indicadas en la primera imputación. En otras palabras, la única modificación radica en que se introducen a la causa nuevos imputados y operaciones idénticas, pero con otras entidades. Los hechos siguen siendo los mismos respecto a los imputados en el primer requerimiento fiscal del 8 de abril del 2003.

Se produce entonces una identidad fáctica y subjetiva en ambos planteamientos, en lo que hace a los procesados cuya situación se encuentra en estudio, la segunda imputación por tanto, carece de validez en lo que hace al cómputo del plazo, puesto que no denuncia hechos nuevos, o conductas desplegadas en afrenta a otros bienes jurídicos protegidos. Vale decir, al describir idénticas conductas, aún cuando la participación pudiera diferir, el bien jurídico protegido sigue siendo el mismo, basado en operaciones mercantiles reflejas, no configurándose hechos distintos a los ya conocidos, como lo hubieran sido por ejemplo un desapoderamiento ilícito del titular del dominio (Apropiación); o la adulteración de algún documento (Producción de documentos públicos), situaciones que hubieran meritado una nueva imputación y un nuevo cómputo del plazo en lo que hace a dichos hechos punibles.

Ello es así, puesto que de admitir un nuevo cómputo a partir de la imputación de fecha 24 de marzo del 2004, se estaría ante una grave afrenta al principio del non bis in idem, previsto en la Constitución Nacional (art. 17 inc. 4) y en la ley procesal penal (art. 8 del CPP). La formulación del mismo nos dice: ninguna persona puede ser perseguida penalmente más de una vez en forma suce-

siva, ni tener contemporáneamente pendiente más de una persecución penal con relación al mismo hecho delictivo.

Se ha sostenido que el non bis in idem únicamente se refiere a condenas por los mismos hechos, puesto que en esos casos se encuentra comprometida la seguridad jurídica brindada por la cosa juzgada. Resulta importante determinar que la Carta Magna no alude específicamente a persona condenada sino juzgada por el mismo hecho, por lo cual implica: 1). Condenas; 2) imputaciones sucesivas o; 2) simultáneas, sea ante el mismo órgano jurisdiccional o diferentes, pero con idéntica plataforma fáctica.

Deben existir las triples identidades: 1) identidad de persona (un mismo sujeto perseguido por unos hechos y luego iniciado un nuevo proceso sobre la misma plataforma fáctica); 2) identidad de objeto o idem re (idéntica plataforma fáctica desde el punto de vista natural, no en lo que respecta a la calificación que en sede fiscal o judicial se le pudiera atribuir); 3) identidad de causa de persecución o idem causa petendi (exacta pretensión ejercitada).

La doctrina sostiene al respecto: "...Por eso, mientras lo sustancial de la conducta atribuida se mantenga idéntico, no obstará a la vigencia de la garantía, que en la nueva persecución se agreguen accidentes de lugar, tiempo o modo (como por ejemplo la existencia de nuevas víctimas), o nuevos hechos integrativos de un delito continuado, o circunstancias agravantes de calificación de la misma figura penal, tanto físicas (v.gr., uso de armas que agravaría un hecho de robo simple), como síquicas (v.gr., intención de matar que agravaría un hecho de homicidio culposo) o jurídicas (v. gr., existencia de vínculo matrimonial entre victimario y víctima que agravaría un hecho de homicidio simple), o que encuadrarían el hecho objeto de la persecución en una figura penal distinta y más severamente penada. Regirá también la garantía cuando la nueva persecución se afirme una forma diferente de participación delictiva (v. gr., se sobreseyó al imputado como autor y se lo pretende perseguir de nuevo como instigador del mismo delito), o un grado



distinto de ejecución (se lo condenó por tentativa de un delito y se pretende perseguirlo por el mismo delito, pero consumado)”. (Cafferata Nores, José - Montero Jorge – Vélez, Victor- Ferrer, Carlos- Novillo, Marcelo- Balcarce, Fabián- Hairabedián, Maximiliano- Frascaroli, Maria Susana- Arocena, Gustavo: MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL, p.151/152, ed. Ciencia, Derecho y Sociedad, segunda edición revisada y corregida, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales- Universidad Nacional de Córdoba, año 2004, Córdoba- República Argentina).

En el caso que nos ocupa: V.S.M.O.D.E., W.F.C.H. y N.E.M.M. fueron imputados en forma sucesiva por los hechos de Lesión de confianza y Asociación criminal, la descripción fáctica realizada en cada imputación era idéntica, modificándose en su caso la participación, las fechas de las operaciones y la colaboración recibida, quedando siempre lo sustancial, descrito en la primera imputación. En cuanto a V.S.M.O.D.E., los hechos constituían la aceptación de la dación en pago de inmuebles sobre valuados y la concesión de quitas con montos excesivos. En cuanto a W.F.C.H. y N.E.M.M. la concesión de créditos a personas sin referencia entre las entidades financieras- bancarias, o sin el respaldo necesario o a sola firma, sin que tenga mayor relevancia que el dinero provenga del capital de la entidad bancaria o de un préstamo obtenido del Banco Central del Paraguay.

Consecuentemente, y dado que del análisis efectuado se puede afirmar, que los hechos imputados en fecha 24 de marzo del 2004 son los mismos que los de la primera imputación del 08 de abril del 2003, la extinción declarada en relación ésta debe serlo también en relación a la segunda, por constituir una identidad de objeto, sujeto y causa, en previsión al principio del non bis in idem, además del aforismo de que lo accesorio sigue a lo principal, entendiéndose como imputación principal la del 08 de abril del 2003 y accesoria la del 24 de marzo del 2004. Existe por tanto, una única imputación, desmembrada en dos fechas pero que en realidad es un todo, indivisible en cuanto a los sujetos, el objeto y la causa, por

lo cual la fecha para el cómputo debe partir desde la notificación del acta de imputación de fecha 08 de abril del 2003, con prescindencia de la segunda que es su reflejo.

“...Semejante alcance del non bis in ídem obedece a que en el primer intento se pudo investigar y probar sobre todos estos aspectos, y el tribunal que decidió sobre la persecución hubiera podido conocer todas estas nuevas circunstancias invocadas en la segunda; si todo ello no sucedió por defectos de la primera persecución, no se puede procurar mejorarla, repitiéndola” (Cafferata Nores, José - Montero Jorge..., ob. citada p.152).

Y es que, al contrario de lo sostenido por el Ministerio Público en cuanto a que se debe tomar en cuenta el esfuerzo de la labor investigadora, en pos de la eficiencia del sistema, lo cierto es que en determinados casos y ante la disyuntiva entre la eficiencia y la garantía, constitucionalmente prevalece la garantía, puesto que protege la dignidad humana, con independencia de los sistemas judiciales y sus operadores. Con el criterio apuntalado por la Representación Pública, como se ha dicho anteriormente, estaríamos juzgando únicamente a culpables y sería cuestión de tiempo sostener dicha responsabilidad, lo cual puede extenderse todo lo que requiriese tal certeza. La base del sistema democrático de derecho no se relaciona con tales juicios, sino con la norma suprema del respeto de los derechos del hombre, la protección de su dignidad humana y la garantías de sus derechos como lo son la intimidad, la propiedad, la libertad, la vida y la integridad física, todos los cuales se ven expuestos y afectados en un proceso penal.

Las garantías que se prevén, tal como lo dice el Prof. Binder, constituyen “...un escudo protector de la dignidad humana, frente al uso arbitrario o abusivo del poder” (Binder Alberto, Justicia Penal y Estado de Derecho, p. 130, Ad hoc, Buenos Aires, 1993), soslayarlos y pretender un enjuiciamiento sin límites de tiempo o en su caso, con prescindencia de la ley, convierte al proceso en

ilegal y por lo tanto arbitrario. Atentatorio además del principio de objetividad que rige la labor de los Representantes de la sociedad.

Por último, resulta necesario destacar ciertas incongruencias detectadas en la labor de la representación pública. En ese sentido, como se ha descrito precedentemente, las imputaciones presentadas todas traen alusión al Código Penal anterior como al Código Penal vigente. La segunda imputación (24 de marzo del 2004) a los señores W.F.C.H. y N.E.M.M. encontraron su asidero jurídico, conforme a lo descrito por el Ministerio Público, en lo dispuesto por el art. 396 del Código Penal derogado. En lo que hace a V.S.M.O.D.E. además de la calificación en lo dispuesto por los arts. 192 y 239 del C.P., también se ha pretendido subsumir la conducta en lo dispuesto por el art. 170 del Código Penal anterior.

Dicha tarea puede conllevar a las más diversas interpretaciones. Lo cierto es que tienden a la integración de la ley penal, invocando normas ya derogadas como vigentes, lo cual puede producir confusión en la partes, así como en los juzgadores, lo que definitivamente afecta el derecho que tiene el imputado de conocer el motivo de su imputación y principalmente, en base a qué norma jurídica se produce su persecución.

De igual manera, resulta legalmente inviable la aplicación conjunta de normas penales previstas en compendios normativos penales derogados y vigentes respectivamente, puesto que los lineamientos de formulación normativa y típica difieren y algunos casos hasta se contraponen, salvo que la ley lo autorice expresamente. Por otro lado, si se admitiera la posibilidad de un juzgamiento con normas vigentes y aquellas derogadas por ésta, nos encontraríamos ante un escándalo jurídico, sin reglas claras de litigio, pudiendo cada parte invocar el extracto que más convenga a su pretensión, creando de esta manera un nuevo proceso penal a su conveniencia. Los principios de legalidad (art. 1 del C.P.), eficiencia y garantía del sistema prohíben tal posibilidad.

Es por ello, entiendo procedente declarar la extinción de la acción penal de la presente causa en relación a los hechos imputados tanto en fecha 08 de abril del 2003 y su reiteración del 24 de marzo del 2004, por constituir en realidad una unidad idéntica, respecto a V.S.M.O.D.E., W.F.C.H. y R.E.M.M., por el agotamiento del plazo de tres años previsto en el art. 136 del CPP, atendiendo a que no existe sentencia condenatoria por lo cual no corresponde la adición del plazo de seis meses, con las consecuencias procesales que acarrea en cuanto al sobreseimiento definitivo de los mismos de conformidad a lo dispuesto por el art. 359 del CPP.

No obstante, en ejercicio de las facultades de superintendencia previstas por la Ley 609, la Corte se reserva el derecho de instruir las averiguaciones correspondientes tanto de las actuaciones procesales llevadas a cabo en las tres instancias como de la adecuación jurisdiccional a los plazos legales de resolución, a fin de comprobar si ha existido o no algún indicio claro de dilaciones indebidas, retardo injustificado o ejercicio abusivo del derecho, con el fin de deslindar eventuales responsabilidades, por lo cual deberán remitirse compulsas de estos autos al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia, a tales efectos.

En conclusión: En base a lo expuesto precedentemente corresponde: 1. SE DECLARE LA NULIDAD del A. I. N° 220 de fecha 14 de setiembre del 2006 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, 3ª. Sala y de la S.D. N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006 dictada por el Tribunal de Sentencia conformado al efecto, en razón a contener vicios in cogitando, con base en lo dispuesto por el art. 256 de la C.N. y 478 inc. 3 del CPP; 2. POR VÍA DE LA DECISIÓN DIRECTA, SIN REENVÍO, SE DECLARE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN en la presente causa en relación a L.R.A.S., R.G.O., H.G.G., D.C., J.S. y A.C.C., con base en lo dispuesto por los arts. 17, 47 y 256 de la C.N., 102, 192 y 239 del C.P., 5, 474 Y 478 inc. 3 del CPP; 3. SE DECLARE LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL en relación a V.S.M.O.D.E., W.F.C.H. y N.E.M.M. tanto en lo que hace a la imputación de fecha 08 de abril del 2004 y la del 24

de marzo del 2004, por haber identidad de sujeto, objeto y causa en relación a los mismos, en previsión a la garantía constitucional del non bis in idem, con fundamento en lo dispuesto por los arts. 17, 256 de la C. N.; 5, 8, 136, 137, 359, 474 y 478 inc. 3 del CPPES MI VOTO.

A su turno el Doctor RIENZI GALEANO, manifiesta que se adhiere al VOTO DEL MINISTRO BLANCO, por los mismos fundamentos.

Bajo las consideraciones expuestas precedentemente, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por los Agentes Fiscales Penales, Abogs. Alba María Delvalle y René M. Fernández Bobadilla, contra el A.I. N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal – Tercera Sala – de la Circunscripción Judicial de la Capital;

2- HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto; y en consecuencia ANULAR el referido A.I. N° 220 de fecha 14 de septiembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, 3° Sala y la S. D. N° 144 de fecha 11 de mayo de 2006, pronunciado por el Tribunal de Sentencia conformado al efecto.

3- DECLARAR, POR DECISIÓN DIRECTA Y SIN REENVÍO, OPERADA LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN en la presente causa en relación a L.R.A.S., R.G.O., H.G.G., D.C., J.S. y A.C.C.

4.- DECLARAR OPERADA LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL en relación a V.S.M.O.D.E., W.F.C.H. y N.E.M.M. tanto en lo que hace a la imputación de fecha 08 de abril del 2004 y

la del 24 de marzo del 2004, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

5.- REMITIR, compulsas de la presente resolución al Consejo de Superintendencia de la Corte Suprema de Justicia, a los efectos indicados precedentemente.

6.- REMITIR, los autos al Juzgado de origen a los efectos legales correspondientes.

7.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA,  
WILDO RIENZI GALEANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



# Fallos del Año **2008**





## ACUERDO Y SENTENCIA N° 15/2008

### ACUSACIÓN.

Para nuestro código procesal penal la acusación fiscal no es vinculante, es por ello que el juez penal, puede admitirlo total o parcialmente, modificarlo o en su defecto toda vez que considere que no hay méritos para el juicio tácitamente no lo admita dictando por ejemplo, un sobreseimiento definitivo o adoptar otras decisiones conforme a las diversas opciones previstas en la ley.

### ACUSACIÓN. *Falta de Acusación.*

Es vinculante para el juez penal, en el sentido de imposibilidad de elevar la causa a juicio, cuando falta la acusación fiscal.

**ETAPA INTERMEDIA EN EL PROCESO PENAL.** *Desarrollo en la etapa intermedia. Facultades y deberes de las partes en la etapa intermedia.*

La etapa intermedia constituye el momento procesal en que se adopta una solución determinada para el caso, pues en el convergen todos los asuntos para definir el rumbo o el curso del procedimiento entre muy diversas opciones; y también se configura para que el juez penal, recibidas las manifestaciones escritas de los sujetos procesales involucrados con sus respectivas observaciones o peticiones, en forma oral y con intervención de las partes, ejerza su función de controlar sobre las posiciones jurídicas que asumen las respectivas partes.

**ETAPA PREPARATORIA EN EL PROCESO PENAL.** *Audiencia Preliminar.*

Para decidir sobre la aceptación de la acusación y la consiguiente apertura a juicio oral, o para decretar el sobreseimiento u otros actos conclusivos, el juez debe realizar una evaluación de los

medios de pruebas colectadas en la fase preparatoria, lo que en rigor no se equipara a la valoración probatoria propiamente dicha, puesto que es materia del juicio oral, y es conocido que en la audiencia preliminar no pueden realizarse actividades probatorias que son propias de aquel estadio procesal que le es ulterior.

### **JUEZ PENAL.**

Es tarea propia del juez penal de garantías evaluar los elementos de prueba ofrecidos por la parte acusadora para acreditar el o los hechos que estima probará en el juicio oral y público, lo que a su vez presupone el examen de la legalidad, pertinencia y utilidad de los mismos en función a la descripción precisa y circunstanciada de los hechos punibles acusados y, eventualmente, a ser sometidos a juzgamiento y que deben constar en el escrito de acusación.

***EXPEDIENTE: "RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. D.L.C. EN LA CAUSA M.P. MC COY S/ ESTAFA Y MANIPULACIÓN DE GRAFICACIONES TÉCNICAS".***

### **ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Quince**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte y cinco días del mes de Febrero del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdo los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO, y MIGUEL OSCAR BAJAC, quien integra la Sala Penal en reemplazo del Dr. Wildo Rienzi Galeano, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO D.L.C. EN LA CAUSA Mc COY S/ ESTAFA Y MANIPULACIÓN DE GRAFICACIONES TÉCNICAS", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el A.I. N° 197 de fecha 06 de julio de 2007,

dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Criminal Segunda Sala de la Capital.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Resolvió plantear las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUECHETA DE CORREA, BLANCO Y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA; DIJO: El representante de la querrela Abog. D.L.C. interviniente en la causa, interpone Recurso Extraordinario de Casación, contra el fallo más arriba individualizado y por el cual ha resuelto: “1) DECLARAR ADMISIBLE el recurso interpuesto; 2) CONFIRMAR el auto apelado de conformidad con los argumentos expuestos en el considerando de la presente resolución; 3) IMPONER las costas a la perdidosa...”.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del recurso extraordinario interpuesto: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: La resolución recurrida es un Auto Interlocutorio emanado de un Tribunal de Apelación con potencialidad de poner fin al procedimiento penal en tanto confirma otro por el que se declara el Sobreseimiento Definitivo de la acusada con los efectos previstos en el Artículo 361 del C.P.P., por el cual se cierra irrevocablemente el procedimiento a favor de la sobreseída e inhibe la posibilidad de una nueva persecución penal contra el favorecido sobre el mismo hecho, lo que da la pauta que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. En cuanto a la motivación invo-

cada por el recurrente como soporte legal para justificar la viabilidad del recurso, también se encuentra verificada toda vez que se respalda en la casuística legal prevista en el Artículo 478 del C.P.P., incs. 1, 2 y 3 del mismo digesto instrumental.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el Abogado que-rellante, en su carácter de representante de la víctima ejercida en la causa, se halla debidamente habilitado para implementar la mecánica recursiva que estima pertinente en procura de tutelar y hacer prevalecer los intereses procesales de su representada.

Por último, en lo que hace al tiempo y forma de interposición: El recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Además en el escrito forense se expresa concretamente el motivo y su respectivo fundamento, sin haber omitido proponer la solución que pretende. En consecuencia, al estar completa integralmente las exigencias formales por el Artículo 468 en concordancia con el Artículo 480 del ritual penal, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso de casación deducido y explorar la juridicidad de la cuestión de fondo controvertida. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y BAJAC manifiestan que se adhieren al voto que antecede con sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DRA. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, DIJO: A fin de presentar de una manera ordenada el estudio del recurso habré de exponer un sucinto relatorio de los pormenores de la causa hasta llegar a esta instancia; en primer lugar, la decisión adoptada por el Juez Penal de Garantías por A.I. N° 388 del 19 julio de 2006; en segundo lugar, el pronunciamiento del Tribunal de Alzada (A.I. N° 197 de fecha 6 de julio de 2007) como corolario de los recursos de Apelación General interpuestos contra el citado interlocutorio primario; en tercer lugar, las pretensiones de las partes en el con-

texto del Recurso Extraordinario de Casación planteado; y en cuarto y último lugar el análisis de su procedencia, positiva o negativa, de la vía impugnatoria implementada ante esta instancia y en su caso, los alcances de la decisión, que a mi criterio, corresponde en derecho.

1.- Razonamiento de los órganos jurisdiccionales intervinientes:

1.1.- El Juez Penal de Garantías. Por A.I. N° 388 del 19 de julio de 2.006, ha resuelto, tras sustanciar la Audiencia Preliminar, Sobreseer Definitivamente a la acusada M.E.P.M.C de los hechos punibles por los cuales ha sido acusada (Estafa y Manipulaciones de graficaciones técnicas), según consta a fs. 205/209; de autos, respectivamente. La decisión adoptada se funda en el Artículo 359 numeral 1 del CPP En ese contexto, el A-quo, según se infiere del interlocutorio de referencia: “el Ministerio Público y el querellante adhesivo se ratificaron en sus respectivas acusaciones presentadas contra la Sra. M.E.P. En la Audiencia Preliminar la defensa plantea el Sobreseimiento Definitivo de la acusada para luego de sustanciar el incidente, se ha abocado al estudio de la viabilidad del Sobreseimiento Definitivo planteado que finalmente recibió favorablemente. Para llegar a tal conclusión, básicamente, sometió a análisis la relación fáctica delineada en el escrito acusatorio a tenor de la querrela que ha dado origen a la causa, para luego concluir que el Artículo 387 del C.P. establece que los requisitos debe contener la acusación fiscal. En lo referente al inciso segundo de la referida norma se requiere que la acusación contenga la relación precisa y circunstanciada de los hechos fácticos atribuidos al encausado. Analizada la misma se tiene que la acusación del Ministerio Público no contiene elemento dolo atribuible a la encausada que requiere la conducta prevista en el Art. 187 del C.P....en todo caso es materia de derecho civil...Asimismo, señalo que la acusación carece de la determinación del perjuicio económico que habría sufrido la adquiriente, requisito indispensable también para el tipo penal del Art. 187 del C.P.”.

1.2.- Raciocinio del Tribunal de Alzada: Por A.I. N° 197 de fecha 06 de julio de 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones

en lo Criminal Segunda Sala de la Capital por voto mayoritario de sus Miembros, la resolución interlocutoria apelada por el representante de la querrela y del Ministerio Público Fiscal, fue confirmada. Para cimentar el referido pronunciamiento confirmatorio – precedido de la posición jurídica que asumen cada una de las partes involucradas en el recurso – el A-quem, desde el punto de vista formal, sostiene la viabilidad del estudio y resolución del sobreseimiento definitivo que por vía incidental es planteada en la Audiencia Preliminar, explicando las razones jurídicas que lo justifican.

Al explorar la cuestión de fondo, examinando la causa y el contenido de los elementos de convicción ofrecidos, sostiene el Tribunal de Apelaciones que es acertada la postura esgrimida por el inferior en el sentido de afirmar con certeza que toda la controversia suscitada en torno a la situación del rodado en cuestión debe ser solventada en la jurisdicción civil pues el derecho penal obedece a un principio de Lesividad en virtud del cual se constituye en el último medio de control social de las relaciones humanas debiendo agotarse previamente las demás vías de control y ante el fracaso de las mismas, el derecho Penal puede ejercer su función en plenitud. En suma – adujo – no se verificaron los presupuestos del tipo objetivo de Estafa (engaño, error, disposición patrimonial y perjuicio) que puedan habilitar la eventual punibilidad de la conducta desplegada por la Sra. M.P.M., por lo que considera que concurre la situación prevista en el Artículo 359 inc. 1º del C.C., razón por la cual, declara la improcedencia de los recursos deducidos y consiguientemente, confirmo el interlocutorio apelado.

## 2. Argumentos de las Partes.

2.1.- Argumentos del Casacionista: MOTIVO DE LA CASACIÓN: (fs. 392/396) sostiene el casacionista: "...En el caso específico que nos ocupa, la motivación de mi parte para interponer el presente recurso extraordinario de casación en contra del Auto Interlocutorio del Tribunal de Apelaciones que puso fin al proce-

dimiento, encuentra sustento fáctico en la norma que se transcribe a continuación: art. 478 Inc. 2° y 3°... La Sentencia recurrida es contradictoria con un fallo anterior de la Corte Suprema de Justicia, el Acuerdo y Sentencia N° 669 de fecha 22 de agosto de 2005... Los camaristas se han extralimitado al valorar las cuestiones de hecho y de derecho al evitar subsumir una conducta penalmente relevante arrojándose funciones del Tribunal de Sentencia al afirmar que no SE VERIFICAN LOS PRESUPUESTOS DEL TIPO OBJETIVO DE ESTAFA... De este modo el inferior se limitó a señalar que el caso es una cuestión de naturaleza civil sin relevancia penal...”.

Por otro lado sostiene: “...La falta de fundamentación de las resoluciones atacadas, deber legal de los Magistrados Judiciales... Existe falta de fundamentaciones y arbitrariedad... en la presente causa no se ha tenido en cuenta el trámite previsto en el Art. 331 del C.P.P....”. Termina solicitando que se dicte resolución y por decisión directa se revoque el Numeral N° 2 del A.I. 197 de fecha 6 de julio de 2007 dictado por el Tribunal de Apelación Penal Segunda Sala de la Capital, haciendo lugar al voto en disidencia y en consecuencia se anule el A.I. N° 388 de fecha 19 de julio de 2006 dictado por el Juzgado de Garantías (fs. 392/396).

2.2.- Argumentos de la defensa: Al evacuar el traslado la defensa técnica, ejercida por el Abog. Pedro Ovelar, luego de recapitular sobre los agravios esgrimidos por la casacionista, expresa: “...FALLO CONTRADICTORIO. Sobra decir en ese punto que no existe posibilidad de conocer el agravio real causado al recurrente en cuanto éste no expresa efectivamente en qué consiste la contradicción de la decisión emitida en el fallo sometido a casación con el antecedente jurisdiccional señalado....el fallo anotado ha dejado establecido que es deber de quien invoca esta causal establecer en una tarea comparativa de ambos fallos las razones jurídicas...considero que la mera mención de la resolución judicial traída a la colación no es suficiente,,, FALTA DE FUNDAMENTACIÓN. Ataca la supuesta falta de fundamentación...el recurrente afirma una extralimitación de las funciones del Juzgador, lo que

técnicamente desembocaría en una fundamentación insuficiente y consecuencia en una sentencia arbitraria...” Termina solicitando que el recurso interpuesto sea rechazado (fs. 404/410).

2.3.- MINISTERIO PÚBLICO: Al momento de contestar el traslado el Fiscal Adjunto, encargado del Área Especializada en Recursos de Casación de la Fiscalía General del Estado, previo examen favorable en relación a la admisibilidad del recurso, y al expedirse sobre su procedencia – en lo medular – expresa que no resulta difícil percatarse que en la resolución impugnada el Tribunal de Apelaciones se ha excedido en el ámbito de su competencia, al ingresar al estudio de materias que se hallan vedadas en esta instancia, puesto que la tarea de apreciación de convicción no incumbe a un Tribunal de Apelaciones, mucho menos en el marco del estudio de un recurso de apelación general, postulando su nulidad. En tal sentido, requiere que se haga lugar el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. D.L y en consecuencia anular el A.I. N° 197 de fecha 6 de julio de 2007 dictado por el Tribunal de Apelaciones – Segunda Sala – en lo Penal; como asimismo, por decisión directa, el A.I. N° 388 de fecha 19 de julio de 2006, emitido por el Juzgado Penal de Garantías de la Etapa Intermedia y se ordene el reenvío de la causa a un nuevo juez competente para sustanciar la audiencia preliminar (fs./412/18).

3.- ANALISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: En contexto del exhaustivo examen que he prodigado a la causa y del cual emergió el compendiado extracto plasmado en los párrafos precedentes, adelanto mi conclusión en el sentido de que el recurso de casación planteado y por los motivos expuestos en los respectivos ítems que han sido identificados al reproducir los agravios de recurrente, son inviables. Para justificar el aval a la resolución traída a casación, necesariamente se requiere de un enfoque hermenéutico de la etapa procesal en el cual se suscitó el factor generador de la controversia.



En ese orden de ideas se observa que en el sub – examen, de la etapa preparatoria, se pasó a la etapa intermedia que, como tal, cumple una función conectiva entre la etapa investigativa y el juicio oral y público, por el cual se somete a un análisis crítico los resultados de la investigación y las solicitudes de las partes, sirviendo de tamiz (cedazo), por una parte, para evitar juicios inútiles, sea por la escasa seriedad de la acusación o sus desequilibrios formales o porque son viables otros mecanismos procesales para impedirlos, lo que presupone un acentuado control jurisdiccional sobre la actividad requirente, sea del Ministerio Público, el querellante y de la defensa lo que da la pauta de que es en esa etapa en que se concretizan muchas de las grandes decisiones de la política procesal que informan el carácter de nuestro sistema penal acusatorio.

Los autores suelen distinguir dos tipos de control sobre los requerimientos, el formal y el sustancial; el primero se dirige a examinar la manera que se ha requerido, sus requisitos, la concurrencia de los presupuestos de la ley, la inexistencia de la indefensión para algunas de las partes y en general todos los aspectos formales del procedimiento; el control sustancial tiende a verificar el mérito y la procedencia de lo requerido, por ejemplo, - siguiendo a Alberto Binder (Introducción al Derecho Procesal Penal, Pag. 223 y sigtes.) si se trata de una acusación, tendrá que ser una acusación fundada, sin que ello implique que el hecho debe estar probado, porque así fuera se estaría distorsionando todo el sistema procesal. La acusación es un pedido de apertura del juicio por un hecho determinado y contra una persona determinada y contiene una suerte de promesa que el hecho será probado en el juicio. En la hipótesis que el fiscal acusa sin ofrecer pruebas algunas ofrece aquellas que son notoriamente insuficientes, inútiles o impertinentes, esa acusación tendrá un vicio sustancial y que no tiene que ver con requisitos de forma, sino a las condiciones de fondo necesarias para que la acusación sea admisible.

Lo reseñado permite afirmar que la Etapa Intermedia cumple una función de capital importancia dentro de nuestro nuevo código procesal penal. Por una parte, constituye el momento procesal para adoptar una solución determinada para el caso, pues en el convergen todos los asuntos para definir el rumbo o el curso del procedimiento entre muy diversas opciones; y por otra, también se configura para que el órgano jurisdiccional, es decir el Juez penal, recibidas las manifestaciones escritas de los sujetos procesales involucrados con sus respectivas observaciones o peticiones, en forma oral y con intervención de las partes, ejerza su función de controlar sobre las posiciones jurídicas que asumen las respectivas partes. Es decir que el control que se ejerce en esta fase decisiva del proceso se dirige no solo a las potestades acusatorias del fiscal y la víctima, sino también controlar los requerimientos desincriminantes que se alegan, como ser el Sobreseimiento o adoptar otras soluciones diferenciadas, como resultarían ser un Criterio de Oportunidad, Suspensión del Procedimiento, Conciliación, Juicio Abreviado, etc., que estaría abortando la posibilidad de un juicio innecesario.

Es tarea propia del Juez Penal de Garantías evaluar los elementos de pruebas ofrecidas por la parte acusadora para acreditar el o los hechos que estima probará en el juicio oral y público, lo que a su vez presupone el examen de la legalidad, pertinencia y utilidad de los mismos en función a la descripción precisa y circunstanciada de los hechos punibles acusados y, eventualmente, a ser sometidos a juzgamiento y que deben constar en el escrito de acusación. Es decir, que para decidir sobre la aceptación de la acusación y la consiguiente apertura a juicio oral, o para decretar el sobreseimiento u otros actos conclusivos, el juez debe realizar una evaluación de los medios de pruebas colectadas en la fase preparatoria, lo que en rigor no se equipara a la valoración probatoria propiamente dicha, puesto que es materia del juicio oral, y es conocido que en la audiencia preliminar no pueden realizarse actividades probatorias que son propias de aquel estadio procesal que le es ulterior.

Es que por el modelo de enjuiciamiento criminal diseñado en el nuevo Código, la dirección de la investigación de un hecho punible – sea crimen o delito – y en tanto corresponda al Ministerio Público, este, se convierte en director de la investigación, opacando el papel protagónico que, al respecto, el Juez del Crimen tenía en el código anterior, en donde el fiscal quien debía investigar, controlaba la investigación y el juez que la debía controlar, investigaba personalmente y luego el mismo juez – investigador y juzgador – decidía la suerte del justiciable con el prejuicio o la contaminación que por tal circunstancia afecta a aquel que finalmente sentencia el caso. De ahí que por el nuevo sistema la función del Juez Penal sobre la investigación Fiscal, es de innegable importancia, puesto que son órganos jurisdiccionales de garantía y control de la investigación, es decir, desempeñan rol de vigilante del cumplimiento de los derechos y garantías que tienen que ver con la persecución penal.

Desde mi óptica. Nuestro nuevo código procesal penal no es acusatorio puro, sino su estructura se conforma como una suerte de modelo acusatorio mitigado, que obliga, desde luego, a una redefinición de roles de los sujetos procesales y que tienen gran incidencia, en particular en esta fase y en general, en todo el proceso. Si nuestro sistema procesal penal fuera acusatorio absoluto o puro, la sola presentación de la acusación obligatoria, indefectiblemente, a la apertura del juicio sobre la base de la acusación en cuyo caso, admitida la acusación, el juez penal estaría ejerciendo ya solo un control formal sobre dicha acusación y se llegaría irremediablemente al juicio; pero para nuestro código la acusación fiscal no es vinculante, es por ello que el Juez Penal, puede admitirlo total o parcialmente, modificarlo o en su defecto – toda vez que considere que no hay méritos para el juicio – tácitamente no lo admita - dictando, por ejemplo, un sobreseimiento Definitivo o adoptar otras decisiones conforme a las diversas opciones previstas en la ley. Lo que si es vinculante para el juez penal, en el sentido de imposibilidad de elevar la causa a juicio, es la falta de acusación fiscal.

Pues bien, sobre los lineamientos exegéticos esbozados, no se percibe, tal como sostienen el impugnante y el Ministerio Público Fiscal, que el interlocutorio recurrido esté captado por la causal prevista en el inc. 2 del Art. 478 del C.P.P., porque sometido a cotejo las particularidades de aquel precedente judicial con las del caso traído a estudio, se visualiza que - si bien tienen de común denominador a la figura del sobreseimiento definitivo que ha sido materia de análisis - pero en circunstancias procesales desemejantes, puesto que en el citado precedente se atribuyó al Tribunal de Apelaciones - amen de no haber observado otros vicios relevantes producidos en la instancia inferior - haberse inmiscuido en valoraciones probatorias de las constancias de auto, extremos que fueron constatados fehacientemente, lo que implicó su ingreso dentro de facultades que le están vedadas; mientras que en el presente caso se circunscribió examinar si la resolución recurrida se encontraba ajustada a derecho en cuanto a los presupuestos exigidos para el otorgamiento del sobreseimiento definitivo decretado por el A quo, decisión que finalmente avaló.

De ahí que resulta palmaria la improcedencia de dicho motivo que no se compadece de la línea jurisprudencial que viene trazando sobre la materia la Sala Penal de Corte, al afirmar: "...Para que haya contradicción es evidente y lógico debe existir por lo menos identidad de circunstancias entre la resolución impugnada con la casación y la denunciada como precedente contradictorio, se debe tratar de fallos del mismo nivel o instancia respecto a una materia común y situación o situaciones analógicas; y la contradicción radicaría en resolver de manera distinta la misma cuestión procesal..." (Acuerdo y Sentencia N° 21 de fecha 18 de febrero del 2002 en el Expte. "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. M.R.E. en el Juicio "A.C.R. s/ Lesión Culposa"). Similar alcance interpretativo ha sostenido, por Acuerdo y Sentencia N° 900 de fecha 29 de agosto de 2002, en los autos caratulados: "M.A.L. y Otros s/ Calumnia y Difamación". Por consiguiente, en mi opinión, por las razones expuestas a la luz de las disposiciones legales citadas y en atención a los precedentes invocados, el moti-

vo casacional alegado en autos no está configurado y en consecuencia, la sensación nulificatoria pretendida, tanto por la parte recurrente y el Ministerio Público Fiscal, no se ajusta a derecho y debe ser rechazada.

Del mismo modo, no se visualiza la concurrencia del motivo casacional previsto en el Artículo 478 inc. 3 del C.P.P., puesto que el A-quem, tal como lo he observado, no ha invadido esferas extrañas a su competencia, sino que al convalidar lo decidido por A-quo, en el ejercicio del control sustancial de la acusación con los respaldos conviccionales que lo acompañan y en consonancia con los hechos punibles acusados, ha verificado que tales hechos no se acomodan a los presupuestos del tipo objetivo de Estafa, extremos que están matizadas por una acusación tildada de defectuosa que motivó la no admisión de la acusación. Como afirma Binder, en la obra citada: "...Si es un objetivo del sistema procesal el que los juicios sean serios y fundados y que no desgasten esfuerzos en realizar un juicio cuando no están dadas las condiciones mínimas para que se pueda desarrollar con normalidad – o para que el debate de fondo tenga contenido -, se debe establecer un mecanismo para "discutir" previamente si están presentes esas condiciones "de fondo". Y cuando ello ocurre de modo palmario o evidente desde la perspectiva del juzgador, la decisión adoptada desde ser su ineluctable consecuencia. En el sub – judice, el A-quem en el ejercicio de su función revisora de la resolución primaria apelada desarrolló una tarea volitiva, conceptual y lógica acorde a las pautas evaluativas que le exige la naturaleza de la recurrencia sometida a su consideración y por ende ajustada al contenido que debe revestir todo pronunciamiento jurisdiccional como condición de validez.

Precisamente el sobreseimiento definitivo decretado en las condiciones señaladas, encarna el sentido y alcance del instituto aplicado y en una etapa procesal que no le es necesariamente impropia. no obstante ello, debe admitirse que en esta sensible etapa del proceso penal existe una delgada línea demarcatoria entre el

control de orden sustancial que debe ejercer el Juez de Garantías y el estudio de la cuestión de fondo que debe debatirse en el juicio oral y público, lo que exige extrema circunspección analítica por parte del juzgador para evitar la desnaturalización del proceso penal que requiere del justo equilibrio de cada una de sus etapas de modo tal a que la filosofía de justicia que subyacen en cada una de ellas no se vean trastornadas en su verdadera dimensión jurídica que el derecho penal, sustantivo y adjetivo, pretende afirmar con su implementación. Es por ello que sobre la materia, reitero, no es posible fijar un criterio rígido e inflexible, sino que cada caso debe examinarse según las particularidades que presenta.

Así las cosas, en el caso examinado, resultan nítidamente que el Excmo. Tribunal ha sido coherente entre lo que ha tenido por acreditado formalmente y lo decidido se ajusta estrictamente a las disposiciones de la ley, sin que el hecho de que el pronunciamiento no satisfaga la expectativa del recurrente, pueda considerarse como manifiestamente infundada. En consecuencia, el Interlocutorio recurrido no se encuentra alcanzado por el sentido que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, le reconoce al referido motivo casacional, al decir: "...es aquella en la que no se considera el hecho, o porque no existe un estudio pormenorizado de la relación fáctica y su adecuación legal, o por no tener sustento jurisprudencial (fallos idénticos) o no ha sido razonada lógica, faltando coherencia o congruencia entre acusación, prueba y parte resolutive (Acuerdo y Sentencia N° 661 de fecha 22 de junio del 2002 en el Expte. "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Defensora Pública del Dpto. de la Cordillera, Abog. Rosa Beatriz Yambay Giret en "M.F.C. s/ Homicidio Doloso en San José Obreiro". Brevemente, el supuesto auto manifiestamente infundado invocado es materia extraña al recurso interpuesto y por lo tanto la declaración de su improcedencia es su suerte irreversible.

Recapitulando, el interlocutorio sometido a inspección casacional se perfila como convenientemente conectado con los cánones procedimentales de rigor y reconoce el debido sustento norma-

tivo como lo exige el deber dimanante de un sistema republicano de arribar a conclusiones que se encuentren fundadas en la Constitución y la Ley, tal como lo requiere el Artículo 256 – segundo párrafo – de la Constitución Nacional, en concordancia con el Artículo 125 del C.P.P., que lo reglamenta, por lo que, en mi opinión, el recurso de casación interpuesto debe ser rechazado, por improcedente, quedando confirmada íntegramente la resolución recurrida por estar ajustada a derecho. VOTO en el sentido y con los alcances expuestos.

A su turno los Doctores BLANCO Y BAJAC, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmado S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA N°: 15

Asunción, 25 de febrero de 2008.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL

RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por el Abog. D.L.C. contra el A.I. N° 197 de fecha 6 de julio de 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal – Segunda Sala – de la Capital.

2.- No HACER LUGAR, por improcedente, al Recurso de Casación interpuesto contra el citado interlocutorio, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

3.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, MIGUEL  
OSCAR BAJAC ALBERTINI, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



**ACUERDO Y SENTENCIA N° 21/2008**

**ALIMENTOS.** *Incumplimiento del deber alimentario.*

Las supuestas constancias de pago de la obligación alimentaria (en la causa sobre incumplimiento del deber legal alimentario), no guardan relación con los motivos que procesalmente podrían habilitar la producción de pruebas según el art. 469 del CPP, conforme al cual el recurso se fundamenta en un defecto de procedimiento y se discute la forma en que fue llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado por el acta del juicio o por la sentencia.

**ALIMENTOS.** *Incumplimiento del deber alimentario.*

La conducta punible es omisiva y quedó configurada a partir del incumplimiento de una decisión judicial que le impuso el pago de una suma de dinero en concepto de prestación de alimentos a favor de sus hijos menores.

**ALIMENTOS.** *Incumplimiento del deber alimentario.*

No influye en el análisis de la subsunción de la conducta punible del incumplimiento, en el juicio oral, la acreditación de un eventual empeoramiento de las condiciones básicas de vida del titular.

**EXPEDIENTE:** “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS N. Z. S. Y R. R. D. L. EN LA CAUSA: “R.E.F.W. S/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO”.

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Veinte y uno**

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los tres días del mes de Marzo de dos mil ocho, estando

reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y JOSÉ ALTAMIRANO, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LOS ABOGADOS N. Z. S. Y R. R. D. L. EN LA CAUSA R.E.F.W. S/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO”, a fin de resolver el recurso dirigido contra el Acuerdo y Sentencia N° 79 de fecha 25 de octubre de 2006, dictado por la Primera Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes

#### CUESTIONES:

¿Es admisible el recurso de casación presentado?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y JOSÉ ALTAMIRANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: Por Sentencia Definitiva N° 267 del 31 de julio de 2006 (foja 279), el Tribunal Colegiado de Sentencia constituido por los jueces Sandra Farías de Fernández, Daniel Ferro Bertolotto y María Lourdes Cardozo de Velázquez resolvió condenar al acusado R.E.F.W. a la pena privativa de libertad de tres años, como autor del hecho punible de incumplimiento del deber legal alimentario (artículo 225 inciso 2° del Código Penal), cometido en perjuicio de sus menores hijos M. P. y F. E.F.F. La Primera Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción, por Acuerdo y Sentencia N° 79 del 25 de octubre de 2006 (foja 378) confirmó la sentencia apelada por la defensa.

En fecha 15 de noviembre de 2006, la defensa ejercida por los Abogados N. Z. y R. R. D. L. interpuso recurso de casación, alegando como motivo que la decisión del Ad-quem era “manifiestamente infundada” (según el artículo 478 inciso 3° del Código Procesal Penal - CPP) por cuanto no había atendido su ofrecimiento de prueba, denunciando por otra parte que el hecho juzgado no podía ser subsumido en el tipo penal de referencia.

El fallo del Ad-quem es objetivamente impugnabile. La fecha de presentación del recurso se adecua al plazo legal de diez días, considerando que las notificaciones respectivas fueron diligenciadas el día 01 de noviembre de 2006 (ver fojas 426 y 427). Los agravios de la parte recurrente fueron expuestos de manera entendible, por lo que las condiciones objetivas y subjetivas de impugnabilidad se hallan cumplidas. Debe estarse por la admisión del recurso. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, los DOCTORES ALICIA PUCHETA DE CORREA y JOSÉ ALTAMIRANO manifestaron adhesión al voto precedente por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: La parte recurrente basa su pretensión en dos aspectos principales: la supuesta falta de tratamiento a su ofrecimiento de pruebas en la apelación y la no adecuación del hecho histórico con el tipo penal valorado. Dice la defensa que al tratarse la apelación especial arrimó elementos probatorios que habrían corroborado el abono del importe adeudado en carácter de prestación alimentaria, con las copias de las boletas de depósitos realizados, sin que el Tribunal de Alzada se haya prestado a tratar el tema. Por otro lado, expone que el hecho punible no se habría configurado, porque el simple incumplimiento de la obligación alimentaria no era suficiente para la adecuación típica, ya que a partir de su interpretación, debía comprobarse además el empeoramiento de las condiciones básicas de aquel o aquellos que resultaren víctimas. Por otra parte, dijo que ni en el transcurso del pro-

ceso se trató el hecho histórico de manera uniforme, ya que en algunos actos jurisdiccionales se mencionaba al hecho punible como resultado de una acción, y en otros como producto de una conducta omisiva. La petición concreta de la defensa fue de anular el fallo del Ad-quem.

El Ministerio Público se opone a los argumentos y pretensión de la defensa. Por Dictamen N° 329 del 28 de marzo de 2007, el Fiscal Adjunto Humberto Insfrán expuso que del análisis minucioso de la apelación de los representantes de la defensa, se notaba que aún cuando fue mencionada la circunstancia del pago de la suma adeudada, en ningún momento se ofreció la prueba que respaldara tal afirmación, razón por la cual el Ad-quem no incurrió en ningún pronunciamiento citra petita, ya que éste tiene obligación de pronunciarse únicamente con relación a los puntos que han sido impugnados, según el precepto del artículo 456 del CPP que demarca la competencia de los tribunales revisores sobre la base de los cuestionamientos de los recurrentes. Por otro lado, agregó que los recurrentes erraban en su apreciación sobre que el hecho punible no se había configurado, ya que el inciso 2° del artículo 225 del CP es claro al establecer que la conducta punible se configura con el simple incumplimiento de una resolución judicial que impone el pago de un monto determinado en concepto de prestación de alimentos, y tal extremo fue el que se había constatado en juicio. Finalmente, indicó que no existía falta de congruencia en el proceso en cuanto al tratamiento de la conducta punible del autor, de la que quedaba claro que había incurrido en una conducta omisiva explicada por el incumplimiento de una decisión judicial en el fuero correspondiente, que imponía al procesado la obligación del pago de una suma de dinero en concepto de prestación alimentaria. La petición final de esta representación fiscal fue de rechazar el recurso por su improcedencia.

También evacuó el traslado el Abogado representante de la querrela, L.O.C., quien solicitó igualmente el rechazo del recurso concluyendo tras sus descargos, que ninguna de las argumenta-

ciones de la parte recurrente podían sustentarse de forma fáctica ni jurídica, sino más bien desde la perspectiva de que habían sido expuestas sólo para dilatar el cumplimiento de la sentencia así como de las obligaciones emergentes de dicha resolución.

El análisis de la cuestión planteada lleva a la conclusión de que el recurso intentado deviene notoriamente improcedente, por lo cual debe ser rechazado. En efecto, en cuanto a la supuesta falta de pronunciamiento del Ad-quem sobre las pruebas que podían haber demostrado el pago de la obligación alimentaria, tal extremo no puede siquiera ser contrastado a la luz del artículo 469 del CPP, en donde se indica claramente que sólo corresponde el ofrecimiento de prueba “cuando el recurso se fundamente en un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que fue llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado por el acta del juicio o por la sentencia” (...). Es de notar entonces que las supuestas constancias de pago de la obligación alimentaria (extremo alegado por la defensa) no guardan relación con los motivos que procesalmente podrían haber habilitado la producción de pruebas. A la luz del derecho de fondo, ni siquiera hubieran podido conmovir la calificación de la conducta punible, desde el momento en que fue en el juicio que quedó constatada y valorada la conducta omisiva del autor como de “incumplimiento del deber legal alimentario”, de acuerdo al inciso 2° del artículo 225 del CP.

Por otro lado, tras haber analizado los argumentos de la acusación (foja 75 y 97 del expediente), el auto de apertura a juicio (A.I. N° 746 del 12 de mayo de 2005 – foja 118) y la Sentencia Definitiva N° 267 (foja 279) cabe descartar la configuración de incongruencia. La conducta penalmente relevante en el autor fue omisiva, en cuanto al incumplimiento de una decisión judicial que le impuso el pago de una suma de dinero en concepto de prestación de alimentos a favor de sus hijos menores. Entonces, en el contexto del inciso 2° del artículo 225, la conducta punible quedó configurada a partir de dicho incumplimiento, tal como quedó constatado en el juicio oral, sin que hubiera podido influir en el análisis de

subsunción la acreditación de un eventual “empeoramiento de las condiciones básicas de vida del titular”, como interpretó la defensa en sus agravios. Lo relevante aquí fue el tipo legal del inciso 2°. El “tipo legal”, según define el artículo 14 inciso 1° numeral 2 del CP, es “el modelo de conducta con que se describe un hecho penalmente sancionado, a los efectos de su tipificación”. Por las razones expuestas, el recurso intentado deviene improcedente. Las costas deben ser impuestas a la perdidosa, de conformidad al artículo 261 del CPP. ES MI VOTO.

A SUS TURNOS, los DOCTORES ALICIA PUCHETA DE CORREA y JOSÉ ALTAMIRANO manifestaron adhesión al voto precedente por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando a continuación S.S.E.E. los Señores ministros de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue.

SENTENCIA NÚMERO: 21

Asunción, 03 de Marzo de 2008.

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE a estudio y resolución, el recurso extraordinario de casación interpuesto por los Abogados defensores N.Z y R.R.S.L, contra el Acuerdo y Sentencia N° 79 del 25 de octubre de 2006, dictado por la Primera Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción, en la causa caratulada “R.E.F.W. s/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO”.

NO HACER LUGAR, por improcedente, al recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa.

IMPONER las costas a la perdidosa.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, JOSÉ V. ALTAMIRANO, SINDULFO BLANCO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 487/2008**

**NOTIFICACIÓN.** *Citación de las partes.*

La falta de notificación a las víctimas de la realización de la audiencia a los efectos de aplicar el procedimiento abreviado produce la nulidad absoluta de todas las actuaciones de la causa, desde la audiencia de sustanciación del pedido de sobreseimiento abreviado y todas las actuaciones que son su consecuencia.

**NULIDAD ABSOLUTA.**

Cuando de la resolución impugnada se desprende una situación irregular, la misma debe ser estudiada y resuelta, incluso antes de examinar la admisibilidad y la procedencia del recurso de casación, porque ello podría conducir a la nulidad absoluta de la resolución tanto por la violación de categorías y tajantes disposiciones legales y constitucionales, como por la imposibilidad de su saneamiento y convalidación.

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO.**

Debe realizarse primero el estudio de la legalidad de la resolución por la cual se admite la aplicación del procedimiento abreviado, antes de resolver una cuestión formal como la inadmisibilidad por falta del requisito de la impugnabilidad subjetiva.

**PROCESO.** *Debido Proceso.*

El CPP regula lo que en doctrina se llama el sistema de nulidad funcional, es decir, la nulidad está consagrada al serbio de las garantías del debido proceso, no de las formas propiamente dichas.

**CAUSA: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA SRA. I.R.G., N.M.R. Y D.M.R. EN LA**



**CAUSA: J.B.D. S/ HOMICIDIO CULPOSO EN CARAGUATAYMÍ - CNEL. OVIEDO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Cuatrocientos ochenta y siete.**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los once días del mes de julio del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores **SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA** y **JOSÉ RAÚL TORRES KIRMSER** quien integra la Sala Penal en reemplazo del **DR. WILDO RIENZI GALEANO**, por ante mí, la Secretaria Autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: **"J.B.D. S/ HOMICIDIO CULPOSO EN CARAGUATAYMI - CNEL. OVIEDO"** a fin de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por I.R.G, N.M.R y D.M.R, en su carácter de víctimas, contra el Acuerdo y Sentencia N° 49 del 16 de agosto del 2005 dictado por el Tribunal de Apelación Penal - Segunda Sala, de la Circunscripción Judicial de Cnel. Oviedo.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado: **BLANCO, PUCHETA DE CORREA** y **TORRES KIRMSER**.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO, DIJO:** Se presentan la Sra. I.R.G., el Sr. N.M.R. y el Sr.

D.M.R., en su carácter de víctimas (madre y hermanos de la víctima) a interponer recurso de casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 49 del 16 de agosto de 2005 dictado por el Tribunal de Apelación Penal - Segunda Sala, de la Circunscripción Judicial de Cnel. Oviedo el cual resolvió: "...DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto...".

En este sentido, el fallo hoy recurrido tiene como antecedente la S.D. N° 007 de fecha 19 de mayo de 2005 por medio del cual se dispuso: "1.- HACER LUGAR al procedimiento abreviado en la presente causa, por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución, y en consecuencia; 2.- CALIFICAR la conducta típica, antijurídica, reprochable y punible del justiciable J.B.D. dentro de las prescripciones del Art. 107 del Código Penal, 3.- CONDENAR al imputado J.B.D. a sufrir la pena de DOS (2) AÑOS de privación de libertad, que la deberá purgar en la Penitenciaría Regional de Coronel Oviedo, 4.- HACER LUGAR a la suspensión de la Ejecución de la Condena solicitada por los representantes del imputado J.B.D. (...) fijando como período de prueba el de DOS (2) AÑOS a partir de quedar firme la presente resolución...". Los fundamentos del recurso de casación interpuesto por las víctimas la Sra. I.R.G., el Sr. N.M.R. y el Sr. D.M.R. se encuentran contenidos en el escrito que rola a fs. 54/59 de autos. Los casacionistas invocaron como sustento legal de su pretensión el motivo previsto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal y al respecto señalan: "Hemos presentado ante el Tribunal de Apelación citado más arriba un recurso de apelación en general contra la Sentencia Definitiva N° 007 del 19 de mayo del 2005, dictada por el Juzgado Penal de Garantías N° 1 de la Circunscripción de Cnel. Oviedo, (...). Lo cierto y lo concreto es que el citado Tribunal de Apelaciones declaró inadmisibile el recurso de apelación en general (...). A este respecto cabe mencionar que lo dicho por el Tribunal de Apelación en su considerando debe coincidir con la verdad fáctica del universo de cosas existentes en el expediente judicial. Así puede corroborarse cómo ESTE TRIBUNAL MIENTE EN SU SENTENCIA, sobre todo cuando afirma tan categóricamente que

en el expediente no existe ningún instrumento idóneo que acredite que la recurrente I.R. es madre de la víctima. (...). La forma en que el Tribunal de apelaciones concluye que la calidad de víctima de los recurrentes no está acreditada por ningún instrumento idóneo del expediente, hace notar cómo el Tribunal no tuvo la molestia de ojear ni leer el expediente judicial, lo cual demuestra una falta de interés total, de saber exactamente si los recurrentes son víctimas conforme al Artículo 67 del CPP (...). Corroboramos pues, que el Tribunal no tuvo la molestia de urgar en el expediente judicial y mucho menos la intención de subsanar las cuestiones de forma. La Sentencia hoy recurrida se desmorona simplemente al corroborar que en el expediente judicial obran suficientes actuaciones que demuestran la calidad de víctima de los recurrentes, ya que el principal y único argumento para declarar inadmisibles el recurso de apelación general, fue el hecho de que el Tribunal consideró que no existe ningún medio idóneo que así demuestre. Sin olvidarnos que el Tribunal considera innecesario que, de oficio, realice alguna subsanación de cuestiones formales...".

Prosiguen los recurrentes: "...Por otro lado, el Código Procesal Penal establece claramente que en la Audiencia de sustanciación del procedimiento abreviado debe estar presente la víctima. Así ordena el Artículo 421, segundo párrafo (...) se puede inferir que **NO SE PUEDE REALIZAR NINGUNA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN SIN LA PRESENCIA DE LA VÍCTIMA O -en su caso de que la víctima haya presentado querrela- DEL QUERELLANTE**. Es bueno mencionar a los miembros de la Sala Penal que la víctima no estuvo presente en la Audiencia de sustanciación del procedimiento abreviado porque nunca se le notificó en debida forma. Por lo tanto al transgredirse un requisito fundamental para la realización de dicha audiencia, la resolución recaída en dicha ocasión, carece de todo sustento legal y fue dictada en clara violación de la ley procesal...". Finalizan su presentación solicitando se revoque la sentencia dictada por el Juez de Garantías en el marco del procedimiento y la resolución dictada por el Tribunal de Apelación de Coronel Oviedo.

Corrido traslado del recurso de casación interpuesto por las víctimas la Sra. I.R.G., el Sr. N.M.R. y el Sr. D.M.R. al representante de la defensa, la misma no fue contestada, circunstancia que mereció el A.I. N° 986 de fecha 04 de julio de 2006 en virtud del cual se dio por decaído el derecho que han dejado de usar los Abogados R.A y C.L.M para presentar su escrito de contestación.

Por otro lado, a fs. 69/74 de autos obra el escrito de contestación de la Fiscal Adjunta María Soledad Machuca interina del Area Especializada en Recursos de Casación a cargo del Fiscal Adjunto Humberto Insfrán y manifiesta que corresponde anular el Acuerdo y Sentencia N° 49 del 16 de agosto de 2005, por manifiestamente infundado y del mismo modo, solicitó se declare la nulidad de la Sentencia Definitiva N° 7 de fecha 19 de mayo de 2005. También manifiesta -en cuanto a la decisión final- que corresponde se re-envíe la causa a otro Juzgado Penal de Garantías para que analice y resuelva nuevamente la cuestión de fondo (procedencia de la aplicación del procedimiento abreviado).

En el caso de autos, la resolución del Tribunal de Alzada dispuso declarar inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por la Señora I.R.G., D.M. y H.M. contra el decisorio del inferior que resolvió hacer lugar a la solicitud de aplicación de procedimiento abreviado a favor de J.B.D.

En este sentido el Tribunal de Alzada en ocasión del recurso de apelación dejó sentado: "...En efecto, la recurrente invoca la calidad de madre de la víctima fatal al interponer el presente recurso de apelación, circunstancia fáctica que de comprobarse la convierte en víctima en los términos del Art. 67 inciso 2) del Código Procesal Penal. La recurrente con la finalidad de comprobar de calidad invocada adjunta su certificado de nacimiento con lo cual se prueba quiénes son sus padres pero no la calidad invocada. Los recurrentes D.M.R. y N.M.R. no invocan la calidad por la que se consideran víctimas del hecho punible investigado y con las copias de sus respectivas cédulas de identidad no es posible determinar

la concurrencia de uno de los supuestos señalados en el Art. 67 inciso 2) del Código Procesal Penal. La calidad de madre de la víctima fatal debió haber probado con el Certificado de Nacimiento de la víctima fatal o algún otro instrumento idóneo dentro del proceso. En el expediente no existe ningún instrumento idóneo que acredite que la recurrente I.R.G. es madre de la víctima fatal H.J.R.M. En las condiciones señaladas, resulta evidente que los recurrentes no han acreditado la calidad de víctimas invocadas en los términos del Art. 67 inciso 2) del Código Procesal Penal, por lo que no concurre el presupuesto de la impugnabilidad subjetiva para que el Tribunal proceda al control de la legalidad de la sentencia recurrida, debiendo declararse inadmisibles el recurso...".

En este sentido los antecedentes del caso señalan cuanto sigue: En fecha 31 de marzo de 2005 según Dictamen Fiscal N° 43 el Agente Fiscal Antonio Yamil Marecos Fernández requirió al Juzgado Penal de Garantías la realización de un procedimiento abreviado en la presente causa, exponiendo las consideraciones fácticas y jurídicas y suscribiendo conjuntamente con el citado el encausado J. B. y su abogado defensor (fs. 19). Por providencia de fecha 05 de mayo de 2005 el Juez Penal de la Adolescencia señaló día y hora de audiencia a los efectos de sustanciar el pedido de procedimiento abreviado. Dicha audiencia fue suspendida por falta de notificación a las partes y conforme al proveído de fecha 16 de mayo de 2005 se fijó nueva audiencia para el día 19 de mayo del mismo año, no existen en el expediente constancias de notificación de la referida diligencia a las partes. Posteriormente, en la fecha señalada fue llevada a cabo la audiencia de sustanciación de procedimiento abreviado, dejando constancia en el acta de la presencia del encausado J.B.D. y del Agente Fiscal Antonio Yamil Marecos.

Fundamentos del decisorio del Juez Penal de la Adolescencia: "...Corresponde analizar los elementos incriminatorios ofrecidos por el Fiscal de la causa, las cuales se hallan descriptas e individualizadas en su Dictamen N° 43 presentada en autos, todas ellas dentro del cuaderno de investigación abierta en el proceso

penal. El hecho punible investigado de conformidad al proceso penal abierto para la presente causa corresponde a lo previsto del Art. 107 en concordancia con el Art. 29 del Código Penal por lo que el imputado admitió el hecho que se le atribuye y consintió la aplicación del procedimiento abreviado, así mismo los Defensores manifestaron su consentimiento para el procedimiento abreviado. Con las instrumentales mencionadas la aceptación del hecho por parte del imputado J.B.D. al momento de la audiencia citada se encuentra configurado el hecho punible de HOMICIDIO en carácter de autor. El hecho comprobado es típico pues se subsume los presupuestos del Art. 107 del Código Penal; es reprochable pues se percibe que el acusado tiene la capacidad y conocimiento de la antijuridicidad de su conducta comportándose de acuerdo a ese conocimiento y es punible por vulnerar la disposición legal citada que prevé pena en las condiciones descriptas. Están reunidos los requisitos previstos en el Art. 420 del CPP el Juzgado ha dado trámite al procedimiento abreviado de conformidad al Art. 421 del mismo cuerpo legal. Se ha dado cumplimiento a las normativas legales del proceso concurriendo los requisitos extrínsecos e intrínsecos de conformidad a los elementos de cargo. Sin embargo habiendo un pedido de los Defensores para suspensión a prueba de la ejecución de la condena, prevista en el Art. 44 del Código Penal, corresponde estudiarla y atento a la colaboración del condenado, por lo que se espera que la citada suspensión tenga un efecto favorable para el condenado y la sociedad, concurriendo los requisitos del citado artículo del Código Penal corresponde la aplicación de la mencionada solicitud...".

Definidos los puntos centrales expuestos por las partes intervinientes, los fundamentos de los decisorios tanto de primera como de segunda instancia; en primer término corresponde examinar si el A-quem, al tiempo de emitir el pronunciamiento jurisdiccional cuestionado, ha observado las formas sustanciales del procedimiento conforme lo dispone la ley procesal y la Constitución Nacional, toda vez que de existir anomalías procesales que vulneran las garantías que hacen al debido proceso, necesariamen-

te conllevaría a la NULIDAD de lo resuelto por el órgano jurisdiccional dictante. no debe perderse de vista que el instituto señalado es considerado como cuestión de orden público y declarable de oficio o a petición de parte. La observancia de las formas sustanciales del enjuiciamiento criminal tiende a mantener el buen orden del proceso, eliminando la arbitrariedad, asegurando una correcta defensa de los intereses contrapuestos, evitando la incertidumbre de las partes, y principalmente, actuando como custodios de las garantías constitucionales que siempre en forma explícita o tácita, están en disputa en un proceso penal. De ahí que toda actividad jurisdiccional que se aparte de los principios rectores que rigen el proceso penal, debe ser apartada tempranamente del proceso, impidiendo que los actos procesales posteriores puedan ser afectados por ella, lo que a su vez, presupone la eliminación de posteriores desgastes de energía jurisdiccional tendientes a recomponerlos, los que son incompatibles con una adecuada administración de justicia.

Cabe remarcar que nuestro Código Procesal Penal regula lo que en doctrina se llama sistema de nulidad funcional, es decir, la nulidad está consagrada al servicio de las garantías del debido proceso, no de las formas propiamente dichas. Esto nos conduce a afirmar que la nulidad es la última respuesta del sistema penal para los actos defectuosos.

Así también, antes de ser declarada la nulidad deben ser analizados ciertos parámetros a fin de verificar la concurrencia o no del acto nulo, y al respecto la autora Carolina Llanes en su obra "Lineamientos sobre el Código Procesal Penal" pág. 194 apunta: "...Para ello debe preguntarse: a) Qué principio o garantía protege la norma invocada como vulnerada", b) Si dicho principio o garantía ha sido realmente vulnerado o sencillamente existe riesgo o peligro que se vulnere c) Si la vulneración del principio ha producido un perjuicio irreparable a aquel a quien ampara.

En el caso en estudio, se tiene que de la resolución en crisis se desprende una situación irregular, que debe ser estudiada y

resuelta, incluso antes de examinar la admisibilidad y la procedencia del recurso extraordinario de casación interpuesto, porque ella podría conducir a la nulidad absoluta de la resolución impugnada, tanto por la violación de categóricas y tajantes disposiciones legales y constitucionales, como por la imposibilidad de su saneamiento y convalidación; en cuyo caso no existiría otra alternativa sino la de declararse la nulidad del auto interlocutorio cuestionado, en virtud de lo dispuesto por el Art. 170 del Código Procesal Penal, decisión de la que la Sala Penal no podría desentenderse por hallarse obligado a ello, aún de oficio.

Es así que, si bien es cierto, la resolución cuestionada resolvió una cuestión formal -cuál es la inadmisibilidad por faltar el requisito de impugnabilidad subjetiva- aún antes de tal estudio debería de haber realizado el estudio de legalidad de la resolución por la cual se admitió la aplicación del procedimiento abreviado. Esto es así, por cuanto más allá de la acreditación de las víctimas de su calidad de tal en los términos del artículo 67 inciso 2), debería de haber analizado si el referido instituto fue concedido de acuerdo a las disposiciones legales que rigen la materia, ya que de lo contrario se estaría ante la violación de garantías constitucionales y legales.

Esta afirmación se la realiza luego de analizar los antecedentes del caso y de verificar -en las instrumentales traídas a la vista- la inexistencia de constancia alguna de notificación a las víctimas de la realización de la audiencia a los efectos de aplicar el procedimiento abreviado solicitado por el Fiscal de la causa. En este aspecto, sólo constan en autos las providencias de fecha 05 de mayo (fs. 24) y 16 de mayo (fs. 25) del año 2005 por medio de las cuales se convoca a la audiencia de sustanciación del procedimiento abreviado, sin embargo, no existe constancia alguna de que dichos proveídos hayan sido notificados a las partes. Si bien es cierto, el encausado J.B.D. y el Agente Fiscal Antonio Yamil Marecos se presentaron a la audiencia, no así las víctimas, las cuales recién tuvieron conocimiento de la medida adoptada por el Juez -según consta



en autos- en fecha 27 de junio de 2005 ocasión en que la SRA. I.R.G. solicitó copia del expediente judicial. Así también consta en autos que en fecha 29 de junio de 2005 el Ujier Notificador J.M.O. puso a conocimiento de los familiares de H.J.M. la Sentencia Definitiva N° 007 de fecha 19 de mayo de 2005 (...Hacer lugar al procedimiento abreviado...), notificación que fue recibida -según el informe del Ujier- por la Sra. I.R.G. (fs. 33). Conforme a las consideraciones que preceden, tenemos como génesis del acto viciado la aplicación del procedimiento abreviado en el acto de la audiencia, sin haber dado oportunidad a la víctima o víctimas de ser oídas. Al respecto el Código Procesal Penal dispone en el artículo 421: "Trámite. El Ministerio Público, el querellante y el imputado, conjuntamente o por separado, presentarán un escrito, acreditando los preceptos legales aplicables y sus pretensiones fundadas, además de los requisitos previstos en el artículo anterior. El juez oírán al imputado y dictará la resolución que corresponda, previa audiencia a la víctima o al querellante...". La disposición trascripta es clara y precisa, la resolución del juez tiene como condición necesaria la previa audiencia a la víctima o querellante. En el caso de autos, no se brindó la oportunidad suficiente a las víctimas a fin de, en primer lugar, que acrediten su calidad de tales o intervengan como querellantes y en segundo lugar, que realicen manifestaciones con relación al instituto a ser aplicado.

Concordante con la referida norma el artículo 9 del mismo cuerpo de leyes reza: "Igualdad de oportunidades procesales. Se garantiza a las partes el pleno e irrestricto ejercicio de las facultades y derechos previstos en la Constitución, en el Derecho Internacional vigente y en este Código. Los jueces preservarán este principio debiendo allanar todos los obstáculos que impidan su vigencia o la debiliten". La igualdad a la que se refiere la normativa citada implica, la igualdad en el orden de posibilidades de intervención del proceso, evitando el desequilibrio entre las partes con la eliminación de los obstáculos a fin de que todas partes intervinientes puedan controlar el normal desenvolvimiento del proceso. Igualmente el artículo 68 inciso 2) establece: "Derechos de la vícti-

ma. La víctima tendrá derecho a: 2) intervenir en el procedimiento penal, conforme lo establecido por este Código..."; es decir, que el Código de Formas en diversos tramos garantiza a las partes y en especial -en este artículo- a la víctima el pleno respeto de sus derechos procesales y esto se debe a que el ofendido por el ilícito tiene derecho a contar con todas las herramientas necesarias a fin de utilizar los mecanismos previstos que le aseguren una decisión más justa, según sus propios intereses.

Por su parte, la Constitución Nacional en el artículo 46 dispone: "Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. no se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios", así también, el artículo 47 reza: "De las garantías de igualdad. El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1) la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que la impidiesen...". Estas disposiciones garantizan claramente la igualdad en el acceso a la justicia, y el Código Procesal Penal en las disposiciones transcritas lo reglamenta para el procedimiento penal, regulando en especial el derecho de la víctima a intervenir en el proceso penal.

No menos importante es el artículo 16 de la Constitución Nacional el cual se refiere a la defensa en juicio, al disponer: "La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable...", como también el artículo 17 del mismo cuerpo legal que regula los derechos procesales, los cuales no solamente se refieren a los derechos de una persona sometida a un proceso penal en calidad de indagado, sino también, se refieren a la víctima en el marco de un proceso penal, esto considerando que el citado artículo hace referencia a "toda persona" y no discrimina la forma en que esa persona intervenga en el proceso. Así, en el numeral 5) otorga el derecho a que se defienda por sí misma o asistida por sus abogados defensores, en el numeral 8) a que ofrezca, practique, con-

trole e impugne pruebas y en el numeral 9) al acceso, por sí o por intermedio de su defensor, a las actuaciones procesales, las cuales en ningún caso podrán ser secretas para ellos.

Sobre el punto, los autores Abel Fleming y Pablo López Viñals en su obra "Garantías del Imputado" págs. 599/600 señalan: "...El derecho a la víctima a pedir judicialmente el castigo del delito ha sido reconocido históricamente por la Corte federal en diversos pronunciamientos. El alcance del pronunciamiento "Santillán", fue reconocer como raigambre del derecho a la víctima los que reconocen los artículos 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como expresiones del derecho a la jurisdicción, previsto ya en el artículo 18 de la Constitución Nacional, como derecho a ocurrir ante algún órgano jurisdiccional en procura de justicia. Este artículo no garantiza el derecho de defensa en juicio sólo de los acusados en causa penal, sino también de las víctimas. Cuando reconoce que es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos, pareciera referirse en la primera parte de la frase, a la defensa del imputado ante la acusación penal, pues la pena privativa de libertad -como pena por antonomasia-, que recae sobre la persona del condenado, a la que se priva de libertad, justifica la alusión "es inviolable la defensa en juicio de la persona". Pero a continuación el artículo 18 agrega que también es inviolable la defensa en juicio de los derechos. En el caso "Quiroga" la Corte Suprema de la Nación, al interpretar el artículo 25 de la CADH, tiene dicho que: "...el derecho a la tutela judicial efectiva implica que la razón principal por la que el Estado debe perseguir el delito es la necesidad de dar cumplimiento a su obligación de garantizar el derecho a la justicia de las víctimas (...) entendiendo a la persecución penal como un corolario necesario del derecho de todo individuo a obtener una investigación judicial a cargo de un tribunal competente, imparcial e independiente en que se establezca la existencia o no de la violación de su derecho, se identifique a los responsables y se les impongan las sanciones pertinentes...".

En el fallo "Santillán" mencionado en la doctrina transcrita precedentemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina dejó sin efecto la sentencia de la Cámara Nacional de Casación Penal que confirmaba la postura del Tribunal sosteniendo que "la exigencia de acusación, como forma sustancial en todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto o contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (Fallos: 143:5)" (considerando 10° del voto de la mayoría), y agregó que "(...) todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional Argentina, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (Fallos: 268:266, consid. 2° LL, 128-539)". (Considerando 11° del voto de la mayoría). El Superior Tribunal Nacional sustentó su decisión en el "(...) derecho a la jurisdicción consagrado implícitamente en el art. 18 de la Carta Magna Argentina y cuyo alcance, como la posibilidad de ocurrir ante algún órgano jurisdiccional en procura de justicia y obtener de él sentencia útil relativa a los derechos de los litigantes (Fallos: 199:617; 305:2150 -LL, 1984-B, 206-, entre otros), es coincidente con el que reconocen los arts. 8°, párr. Primero, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos" (considerando 11° del voto de la mayoría). La Corte en este importante precedente "ha reconocido que la víctima de un delito tiene una facultad autónoma de reclamar ante los Tribunales la aplicación, al partícipe de aquel, de la sanción, prevista en la ley penal, atribución que se le reconoce solo a ella por su condición de tal, es decir, por haber sido lesionado en su interés o en su derecho concreto (...)".

Así también, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sentado una importante opinión donde sostuvo que: "En efecto, en buena parte de los sistemas penales de América Latina existe el derecho de la víctima o su representante a querellar

en el juicio penal. En consecuencia, el acceso a la jurisdicción por parte de la víctima de un delito, en los sistemas que lo autorizan, deviene un derecho fundamental del ciudadano". (Informe 28/92 de fecha 2-10-92).

En estas condiciones tenemos que la garantía protegida por las normas trascritas es la de "oportunidad suficiente de ser oído" (contradicción), garantía que conforme a los antecedentes del caso traído a consideración, ha sido claramente vulnerada, configurando un perjuicio irreparable para las víctimas del presente proceso penal ya que se ha imposibilitado su intervención, principalmente conforme lo estipulado en la última parte del artículo 421 del Código Procesal Penal y el artículo 6 del Código Procesal Penal, que establece la inviolabilidad de la defensa, y que dispone: "El derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de las actuaciones a partir del momento en que se realice.."; y dentro de las garantías de las que goza el justiciable se consagra lo reconocido en la Constitución Nacional y en los Pactos Internacionales, referente a la igualdad procesal entre las partes y el derecho a la jurisdicción, por lo que claramente corresponde ANULAR todas las actuaciones en la presente causa, desde la audiencia de sustanciación del pedido de procedimiento abreviado y todas las actuaciones que son su consecuencia, conforme lo dispone el artículo 171 del C.P.P.: "La nulidad declarada de un acto anula todos los efectos o actos consecutivos que dependen de él", por así corresponder en estricto derecho.

Finalmente y a mayor abundamiento, cabe traer a colación una jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación Argentina (La Ley 102-405), que dice: "Toda sentencia que no se ajuste a las leyes procesales es nula, pues son éstas las que determinan la forma que debe revestir la que se dicte en un proceso, ya sea en su redacción (formalidades extrínsecas), como en su contenido (formalidades intrínsecas), pues su fundamento u objeto es asegurar la correcta administración de justicia, obligando al Juez a examinar detenidamente las cuestiones litigiosas y a expresar los fundamen-

tos de su decisión, a fin de que los litigantes conozcan con toda claridad y precisión los motivos que determinaron el fallo".

Por consiguiente, en virtud de la imperatividad de entender-inclusive de oficio- en el caso en cuestión, y fundando en lo expuesto precedentemente y en las disposiciones legales citadas, a las que deben sumarse las previsiones del Art. 256, 2º párrafo de la Constitución Nacional, y demás disposiciones concordantes y aplicables al caso en cuestión, es obligación de esta Sala Penal, antes de entrar al análisis de admisibilidad y de la procedencia o no de la casación planteada, DECLARAR la NULIDAD de todo lo actuado desde la sustanciación de la audiencia para la aplicación del procedimiento abreviado y todos los efectos o actos consecutivos dependientes de él, incluyendo por supuesto la Sentencia Definitiva N° 7 de fecha 19 de mayo de 2005 y el Acuerdo y Sentencia N° 49 de fecha 16 de agosto de 2005 y disponer en consecuencia el REENVÍO de la causa a otro Juzgado Penal de Garantías para que analice y resuelva nuevamente la cuestión de fondo, dando estricto cumplimiento a las disposiciones legales y constitucionales, y en especial a la última parte del artículo 421 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno, los Ministros PUCHETA DE CORREA y TORRES KIRMSER, manifiestan que se adhieren al voto del Ministro SINDULFO BLANCO por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 487

Asunción, 11 de julio de 2008

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL

RESUELVE:

1.- DECLARAR la NULIDAD DE LAS ACTUACIONES en la presente causa de todo lo actuado desde la sustanciación de la audiencia para la aplicación del procedimiento abreviado y todos los efectos o actos consecutivos dependientes de él, incluyendo la Sentencia Definitiva N° 7 de fecha 19 de mayo de 2005 y el Acuerdo y Sentencia N° 49 de fecha 16 de agosto de 2005 y disponer en consecuencia el REENVÍO de la causa a otro Juzgado Penal de Garantías para que analice y resuelva nuevamente la cuestión de fondo, dando estricto cumplimiento a las disposiciones legales y constitucionales.

2.- ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y JOSÉ RAUL TORRES KIRMSER

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 752/2008

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Declaración Indagatoria.*

De un análisis del artículo 96 del CPP se desprende que la declaración indagatoria puede ser tenida inclusive en contra del acusado, ya que la ley expresa que esto no se podrá hacer si es que el acto no revistió las formalidades requeridas. En la Constitución y el Pacto de San José de Costa Rica, no existe prohibición alguna para evaluar la declaración del imputado en su contra.

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Declaración Indagatoria.*

La declaración debe ser tenida a favor o en contra del imputado dentro del contexto de las pruebas producidas legalmente.

### **RECURSO DE APELACIÓN.**

El tribunal de apelación no tiene obligación de expedirse sobre un punto determinado cuando el apelante especial no lo menciona como punto de agravio y simplemente lo cita para explicar el supuesto defecto de falta de fundamentación; de esta manera ese tópico no ingresa como materia de apelación y así el tribunal cumple a cabalidad el principio de responder solo lo que se apeló.

**EXPEDIENTE:** "RECURSO DE CASACIÓN INTERP. POR EL ABOG. J.R.F.P EN LA CAUSA: R.G.D S/ H. P. DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN EDELIRA".

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Setecientos cincuenta y dos

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los cuatro días del mes de septiembre del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO



y WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “R.G.D. S/ TENTATIVA DE HOMICIDIO”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra la SD N° 48/05/ts de fecha 2 de Mayo de 2005 y el Acuerdo y Sentencia no 107 de fecha 19 de Julio de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación Primera Sala de Itapúa.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y RIENZI.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado M.A.K. interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 48 del 2 de Mayo de 2005 el Tribunal de Sentencias dispuso tener por comprobada la existencia del hecho punible de tentativa acabada de homicidio doloso, y declarar reprochable del mismo a R.G.D., condenando al mismo a la pena privativa de libertad de cinco años.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 26 de Agosto de 2005, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación del recurrente fue realizada por

cédula de notificación en fecha 11 de Agosto de 2005 por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. El recurrente impugna la sentencia definitiva del Tribunal Colegiado de Sentencias, sentencia definitiva N° 48 de fecha 2 de Mayo de 2005, bajo el amparo de las normas 477 y 478 del Código Ritual, la cual no puede ser objeto de este recurso por no haber planteado casación directa y por no ajustarse a lo que expresa el artículo 477 del Código Procesal Penal. Por otra parte, la otra resolución recurrida es un Acuerdo y Sentencia, la no 107 de fecha 19 de Julio de 2005, emanada de un Tribunal de Apelación, en este caso el Tribunal de Apelación Primera Sala de Itapúa; así también esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. Y el recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación).

En cuanto al motivo invocado por el mismo, se debe analizar ya el fondo de la cuestión para saber si en el fallo impugnado acaece dicho motivo procesal.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente abogado defensor, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y RIENZI manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal Colegiado de Sentencias: El Tribunal de Sentencias tuvo por probado que el día 13 de Marzo de 2004, el condenado se llegó, aparentemente borracho, hasta la casa de la víctima, quien se hallaba en el patio exterior, y bajándose del automóvil oscuro en que llegó, percutió y apuntó su escopeta en contra de la humanidad de la víctima, disparando varias veces, quien salvó su vida solo porque al ver las intenciones del condenado corrió hacia la casa y se escondió entre su propio vehículo y la parte de la vivienda. El condenado disparó contra él y luego contra la vivienda.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva, plasmó como principales argumentos: El hecho punible queda probado por los testigos del mismo y por documentos leídos en el juicio oral, así también la autoría del condenado queda comprobada especialmente por la declaración del testigo víctima del hecho, quien dio una declaración coherente y lógica, completa y detallada que a su vez pudo ser demostrada en el juicio oral. Estas demostraciones se hicieron con testigos pero también con otros medios probatorios, como ser especialmente las fotografías; así también explican por qué no creen en los testigos de la defensa.

Para la imposición de pena aprecian el artículo 65 imponiendo la pena privativa de libertad de cinco años.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Manifiesta que el fallo recurrido está bien fundado, transcribiendo una parte de la sentencia del mismo; explica que el tribunal de sentencias analizó las pruebas de ambas partes y no se da en el análisis de ellas una contradicción; a su vez también dice que el fallo está bastante fundado, sin carecer de razonamientos. Observa que la calificación es correcta en base a los hechos probados por el Tribunal, y que la tipicidad, antijuridicidad y reprochabilidad son correctos ya que el Tribunal consideró la causalidad del hecho con el autor, y que el resultado no se produjo solo por la acción evasiva de la víctima; dice además que la autoría fue probada por varios medios y no solo por los atacados por la defensa. Rechaza los argumentos de la defensa sobre el daño intencional por no haber sido tratado siquiera en primera instancia y considera acertada la pena impuesta, ya que es encima la mínima del hecho punible tipificado.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara y como principales argumentos manifiesta que: 1) el fallo de Cámara no está fundado porque solo hace transcripciones de la sentencia de primera instancia. 2) la sentencia de primera instancia utiliza la declaración indagatoria como prueba y esto es ratificado por la Cámara. 3) la sentencia de primera instancia hace copias literales de las declaraciones testimoniales sin aportar o demostrar el razonamiento que las mismas provocan y rechazan las de la defensa con afirmaciones dogmáticas. 4) el fallo de Cámara sostiene que se halla vigente una legislación causalista.

5.- Resumen de la contestación de las partes: El Ministerio Público manifiesta que el recurso debe ser rechazado porque el fallo se halla correctamente fundado y no hay ni una norma vulnerada, ya sea de la Carta Magna o de la ley procesal, más al contra-

rio se evidencia que todas las disposiciones legales fueron bien aplicadas.

**ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO:** Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, el motivo aceptado como estudio de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada.

Respondiendo los agravios del recurrente; en cuanto al primer cuestionamiento, esta Corte Suprema de Justicia no puede decir que el fallo de Cámara sea infundado. Se puede observar que a fojas 52 vuelto, la Cámara responde detalladamente al apelante, luego de hacer un extenso análisis de la problemática planteada y expresar los agravios del apelante y la contestación de su contraparte. El Tribunal de Alzada hace un control correcto del inferior, como se puede ver en el segundo párrafo de la página citada, donde dice "... este Tribunal advierte que dicha sentencia llena los requisitos formales para su validez, pues los jueces explicaron la motivación de hecho y de derecho que tuvieron que estimar...". La Cámara de Apelación, al buscar y controlar el trabajo de los jueces de sentencias, se debe avocar a realizar lo descripto, puesto que buscan si existe un razonamiento plasmado del inferior y luego lo observan para saber si el mismo está acorde a la realidad lógica de los hechos y si cumplen los requisitos de una sentencia definitiva, viendo si la fundamentación es clara y válida. La Cámara de Apelación controló que el inferior analizó todas las pruebas y así lo hace constar, además hace constar que el Tribunal de Sentencias explicó los hechos tal como los entendió y el relato resultante es correcto y válido para la lógica humana, apoyado por elementos probatorios conexos entre sí. Refiriéndonos a este primer argu-

mento, no es verdadero que el fallo objeto del recurso de casación sea simple transcripción de la sentencia definitiva de primera instancia; la Cámara de Apelación citó textual y extensamente varios pasajes, pero se puede ver que solo para apoyar sus explicaciones y contestar a los agravios de las partes, la situación alegada por el casacionista que el Tribunal de Apelación solo transcribió pasajes del fallo anterior sin explicar nada es falsa, por lo que este argumento debe ser rechazado.

En cuanto al segundo argumento, es falso lo argüido por el casacionista sobre que la Cámara de Apelación haya confirmado el hecho que el Tribunal de Sentencias utilizó la declaración indagatoria como elemento de prueba en su sentencia, y esto es así porque la Cámara de Apelación no se expidió sobre el punto hoy debatido, sencillamente porque no tenía obligación de hacerlo ya que el apelante especial no lo mencionó como punto de agravio, simplemente lo citó en su escrito a fojas 39 última parte de autos, pero lo hizo para explicar el supuesto defecto de falta de fundamentación; de esta manera ese tópico no ingresó como materia de apelación y la Cámara cumplió a cabalidad el principio de responder solo lo que se apeló. Ahora bien, este punto que el recurrente intenta debatir debe ser dejado fuera de estudio por lo dispuesto en el artículo 477 del CPP, pero se lo analizará a efectos de ver si existe alguna nulidad. La declaración indagatoria es un medio de defensa material que posee el acusado para su uso, y la forma del mismo se halla puntillosamente reglada en nuestro código de forma. El sentido de este medio defensivo es que el acusado, en distintas partes del proceso, pueda dar su versión de los hechos y desvirtuar las acusaciones vertidas en su contra, para ello se le otorga una explicación de todo lo que rodea a su declaración y entre ellas se le explica que se halla exento del juramento y promesa de decir verdad. Así, el acusado puede dar su versión y esto es otro de los escollos que debe sortear la acusación para destruir su estado de inocencia. Ahora bien, no indica nada en nuestra legislación que la declaración indagatoria no pueda ser evaluada en contra del acusado; si un juez escucha una declaración indagatoria, y

sabe que la misma está exonerada de obligación de verdad y también sabe que no puede utilizarla para lograr un estado intelectual sobre cualquier tópico de su sentencia, entonces no tendría sentido alguno la declaración indagatoria. De un análisis del artículo 96 del CPP se desprende que la declaración indagatoria puede ser tenida inclusive en contra del acusado, ya que la ley expresa que esto no se podrá hacer si es que el acto no revistió las formalidades requeridas. Viendo también la Constitución Nacional y el Pacto de San José de Costa Rica, salta que no existe prohibición alguna para evaluar la declaración del imputado en su contra.

Sobre el punto de la valoración de este medio defensivo, se debe sí manifestar que una declaración debe ser tenida a favor o en contra del imputado dentro del contexto de las pruebas producidas legalmente, y esto fue realizado por el Tribunal de méritos, la Corte Suprema de Justicia ya ha sostenido en otros fallos algunos de los argumentos sobre la declaración indagatoria, como por ejemplo el caso caratulado: O.A.R. s/ Lesión Grave y Tentativa de Homicidio, de donde se transcribe textualmente lo siguiente: “Lógicamente, nadie pone en duda que la declaración del sometido a proceso importa un medio idóneo para la materialización de su defensa en juicio, máxime cuando se ha formulado con todas la formalidades legales que condicionan su validez. De ahí que, para alcanzar de manera eficaz tal significado es que, desde la perspectiva del juzgador, se debe traducir dicho acto en una fuente de convicción, pues de lo contrario, si las manifestaciones del acusado estuvieran ajenas a todo tipo de valoración, no pasaran de ser meras expresiones formales, ineficaces desde el punto de vista de la defensa material”, por lo que este argumento debe ser rechazado.

En cuanto al tercer argumento, el recurrente hace varias y reiteradas afirmaciones sobre que el fallo de primera instancia hizo copias literales de las declaraciones de los testigos, sin hacer un razonamiento de los mismos. Es oportuno manifestar que el fallo de Primera Instancia no es objeto de este recurso, por lo que no puede ser analizado en Corte. Ahora bien, ya se ha dicho y se

vuelve a destacar que el acuerdo y sentencia de Cámara que fue atacado por casación controló ese supuesto defecto y no lo halló presente, se puede observar que la explicación que dio la Cámara al recurrente es clara y citó justamente las partes del fallo de primera instancia donde se explicaba cómo se tuvo por probado los hechos y la autoría, se ve que en primera instancia el Tribunal de Méritos también evaluó en forma separada los testigos de la defensa y todo esto fue controlado por la Cámara, por lo que este argumento debe ser rechazado.

En cuanto al cuarto argumento, no se encuentra en el fallo de Cámara una aceptación y argumentación explícita sobre la utilización de teorías desfasadas para la redacción de la sentencia. Al respecto, el análisis de la Cámara no hace alusión al punto hoy recurrido por el casacionista, por lo que no puede la Corte expedirse sobre ello, pero a efectos de responder al recurrente, se observa que en el fallo de primera instancia, a fojas 34 vuelto, los jueces utilizan un razonamiento que textualmente dice: "...es típico porque existe causalidad entre el acto y el resultado ya que si el acusado no hubiera disparado contra la víctima y éste logrado eludir el mortal disparo, no se habría producido el resultado previsto ...". Si bien es cierto que la anterior legislación penal se hallaba sumergida en esta corriente, también es cierto que el análisis mental desarrollado por los jueces de primera instancia no es errado y puede formar parte de un razonamiento lógico que integra la Sana Crítica, ya que el proceso mental es lógico y además coherente con lo demostrado en autos, por lo que este argumento debe ser rechazado.

Por tanto, corresponde confirmar el Acuerdo y Sentencia N° 107 de fecha 19 de Julio de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación Primera Sala de Itapúa, no haciendo lugar al recurso de casación planteado por la defensa del condenado R.G.D.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.



A su turno los Doctores BLANCO y RIENZI GALEANO, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 752  
Asunción, 4 de setiembre de 2006  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE

1.- DECLARAR LA INADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado contra la SD N° 48/05 de fecha 2 de Mayo de 2005 planteado por el abogado M. A. K.

2.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 107 de fecha 19 de Julio de 2005 por el abogado M. A. K.

3.- No HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia no 107 de fecha 19 de Julio de 2005, dictado por el Tribunal de Apelación Primera Sala de Itapúa, quedando confirmada esta resolución.

4.- IMPONER las costas a la perdedora.

5.-REMITIR estos autos al Juzgado penal competente a sus efectos.

6.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA,  
SINDULFO BLANCO Y ANTONIO FRETES

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 936/2008**

**DERECHO A LA DEFENSA.** *Estado de indefensión.*

No existe estado de indefensión cuando los jueces de mérito no utilizan otras pruebas que las que menciona el acta de juicio oral y público, y estas son controladas y cuestionadas por la defensa.

**PENA.** *Sana Crítica.*

Se rechaza el recurso de casación debido a que la modificación del quantum de la pena está vedado a los órganos de alzada, quienes sólo deben controlar que en su imposición, los jueces que lo hayan hecho hayan contemplado la sana crítica y todos los requisitos legales.

**RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.A.V.L. EN: F.L. S/ SUP. H. PUNIBLE DE HOMICIDIO DOLOSO OCURRIDO EN JOSÉ LEANDRO OVIEDO. CAUSA: "F.L. S/ HOMICIDIO DOLOSO".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Novecientos treinta y seis

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte y tres días del mes de octubre del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ, quien integra la Sala Penal en reemplazo del Dr. Wildo Rienzi, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "F.L. S/ HOMICIDIO DOLOSO", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 41 de fecha 27 de Marzo de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación 3° Sala de Encarnación.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado C. V., por F.L., interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 75 del 3 de Agosto de 2006, el Tribunal de Sentencias de Encarnación dispuso tener por comprobado el hecho punible de homicidio doloso; tener por comprobada la autoría de F. L. y condenarlo a la pena privativa de libertad de doce años.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: La recurrente plantea su recurso de casación en fecha 18 de Abril de 2007, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación al recurrente fue realizada por cédula de notificación en fecha 2 de Abril de 2007 (fs. 223) por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

El recurrente impugna la sentencia definitiva de la Cámara Penal de Encarnación, A y S N° 41 de fecha 27 de Marzo de 2007, bajo el amparo de las normas 477 y 478 incisos 2 y 3 del Código

Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se halla cumplido. La recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso las causales previstas en los numerales 2° y 3° del Art. 478 del Código Ritual (fallo dictado contradictorio con otro anterior dictado por Cámara o Corte Suprema y falta de fundamentación).

En cuanto a los motivos invocados por el mismo, el dispuesto en el numeral 2° del artículo 478 del Código Procesal Penal puede ser analizado, debido a que el recurrente ha agregado la copia del fallo alegado como contradicho, individualizado como A y S N° 34 de fecha 9 de Marzo de 2005, "A.R. s/ Homicidio Doloso". En cuanto al 3° motivo, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es defensor del condenado, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

Atendiendo a los requisitos que se exigen a los adheridos al recurso, se observa que sus escritos también se hallan fundados y son explicativos. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y NÚÑEZ manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado Tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencias: El Tribunal de Sentencias tuvo por probado que el día 12 de Diciembre de 2001 el acusado F. L. fue a la casa de la víctima L.L., a quien reclamó el pago de una deuda y previa discusión y llegada de otras personas, se formó una gresca y el acusado disparó a quemarropa contra la víctima del hecho.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva, plasmó como principales argumentos que a las declaraciones testificales como así también al trabajo de los peritos del caso. Las pruebas presentadas por la fiscalía son conducentes a demostrar la reprochabilidad del acusado. Está demostrada la existencia del hecho punible y la autoría con los medios indicados.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Confirma la sentencia definitiva de primera instancia en su totalidad. Afirma que los agravios del apelante no hacen a la corrección del fallo debatido, que no es causa de nulidad absoluta la falta de firmas en una resolución y que el fallo no es incongruente ni en la calificación ni en el quantum de la pena impuesta.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara argumentando que: 1) la sentencia de condena de su defendido no estaba firmada por ni un juez ni secretario alguno, y la Cámara permitió que ella surta efectos; 2) no recibió entrega del Acta de Juicio Oral; 3) el fallo atacado es infundado; 4) para el quantum de la pena se observó la conducta posterior del condenado, lo cual no pudo ser controlado por la defensa por no haber sido recibida la misma en juicio, además, la imposición de la pena no posee fundamento legal y 5) expresa contradicción entre el fallo objeto de estudio y el fallo referenciado como 34 de fecha 9 de Marzo de 2001.

5.- Resumen de la contestación de las partes: El representante de la querrela solicita la inadmisibilidad del recurso por tener defectos de forma. El Ministerio Público expresa que debe ser admitido pero rechazado puesto que los agravios contenidos en el escrito pertinente no son tales y el fallo de Cámara de Apelación fue correctamente dictado.

**ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO:** Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, los motivos aceptados como estudio de casación en el presente juicio son los fallos contradictorios y la sentencia manifiestamente infundada.

Viendo el fondo de la cuestión, señalado como primer cuestionamiento por el casacionista, notamos que el mismo se agravia por haber accedido a una copia de la sentencia de primera instancia que no estaba firmada por juez ni secretario alguno. Este argumento debe ser rechazado. En ocasiones similares la Corte Suprema de Justicia se ha expedido por la validez de las resoluciones

definitivas cuando las mismas están firmadas solo en una de sus carillas; el presente caso, si bien es diferente, puesto que de una copia agregada a autos se observa que la sentencia de primera instancia carece de todo tipo de firma, también es cierto que a fojas 164 de autos se halla el original de dicha sentencia, firmado conforme a derecho. La presencia de dicho original en el expediente comprueba que la misma fue dictada en atención a las formas procesales y que si el abogado defensor obtuvo otra copia por otros medios, no puede alegar la nulidad de la primera; la cuestión es clara, la sentencia definitiva de primera instancia está firmada por las personas que deben hacerlo en la manera que deben hacerlo. Por otro lado, la agregación de esta resolución al expediente es algo que cae de maduro y debe ser hecho inmediatamente después de ser terminado los trámites administrativos de rigor, el recurrente no puede pretender que por acceder él a una copia no firmada, el original es falso y debe ser desglosado de autos, por lo que este argumento es rechazado.

Atendiendo al segundo agravio, dice el recurrente que no ha recibido copia del Acta de Juicio Oral y Público. A fojas 172 de autos consta el informe de la actuario donde resalta que el día señalado ha dejado patente la Sentencia y el Acta para las partes, a fin que las mismas puedan acceder a copias de ellas. En el mismo informe se puede ver que la alta funcionaria dice que ni una de las partes del juicio acudió el día señalado a recibir copias. Por este informe se ve que la defensa hoy recurrente tuvo oportunidad para recibir la copia del acta de juicio oral, pero hay que recalcar que si bien la redacción de la misma está sujeta a ciertas formalidades, la entrega de ella no tiene ni un requisito formal, es decir, que las partes de un juicio pueden acceder a la copia del acta apenas ella esté terminada, inclusive horas después del juicio oral.

El hecho que la defensa hoy recurrente no haya retirado sus copias solo puede ser atribuible a su propio deseo o negligencia, y no por ello puede pretender que se anule el fallo objeto de recurso. La Cámara de Apelación correctamente consideró que no hubo

violación a la defensa del juicio ante este agravio del recurrente, ya que como se dijo la entrega del acta no está sujeta a formalidad alguna, por lo que este tópico debe ser rechazado.

En cuanto al tercer cuestionamiento, el casacionista se agravia porque el Tribunal de méritos dictó una sentencia evaluando pruebas que no fueron introducidas al proceso, cayendo en incongruencia y causándole indefensión, siendo esta situación fue avallada por Cámara de Apelación sin fundamento.

Al respeto, se puede decir que la situación de incongruencia y de utilización de pruebas ajenas al proceso no ha ocurrido en estos autos. Observando el Acta de Juicio Oral y la Sentencia Definitiva de primera instancia, se ve que los jueces de mérito no han utilizado otras pruebas que las que menciona el acta de juicio oral, y éstas pudieron ser controladas y cuestionadas por la defensa, por lo que la situación de indefensión para ella no ha sucedido. Es verdad que esta aclaración pudo haber sido realizada por los jueces de Cámara, a efectos que la explicación vertida en cuanto al tópico fue mejor y más acabada, pero el razonamiento de los camaristas es correcto y por este olvido no puede pretenderse anular el fallo, máximo cuando tampoco puede hablarse de una carencia de fundamentación manifiesta, por lo que este tópico también es rechazado.

El cuarto agravio indica el recurrente que se observó la conducta posterior del acusado para cuantificar la pena, y ello no pudo ser controlado en juicio por él. Este argumento debe ser rechazado porque la observación de la conducta posterior del acusado para cuantificar la pena debe ser hecho por los jueces especialmente porque la propia ley así lo indica, al decir que todo debe ser evaluado y citando especialmente varios tópicos entre ellos el citado por el casacionista.

El recurrente no puede alegar una supuesta indefensión ante este tratamiento puesto que si la ley lo indica, pues entonces el al



conocer la ley debe saber que ello será examinado por los jueces de méritos. Por otra parte, observando el fallo de primera instancia se ve que la cuantificación de la pena fue detalladamente fundada y no puede hablarse para este caso de falta de razonamientos de los jueces para su imposición. no está demás decir que la modificación del quantum de la pena está vedada a los órganos de alzada, quienes solo deben controlar que en su imposición, los jueces que lo hayan hecho hayan contemplado la Sana Crítica y todos los requisitos legales, por lo que este argumento también es rechazado.

En cuanto al último agravio, indica el recurrente que en el fallo agregado como contradicho, SD N° 34 de fecha 9 de Marzo de 2005 dictado en la causa “A. R. s/ Homicidio”, fueron consignados los datos errados de todos los participantes del juicio, y que este fallo fue anulado por la Cámara de Apelación, entonces con más razón debe ser anulado el fallo objeto de estudio. Este argumento debe ser rechazado simplemente porque la situación indicada por el casacionista no es una contradicción entre dos fallos, ya que la mala consignación de datos del fallo agregado no ha ocurrido en esta resolución estudiada. La circunstancia sería diferente si es que la Cámara, anula el fallo agregado y en este mismo caso lo declarase válido, entonces allí habría una contradicción a dirimir, pero como se expresó, esto no ocurrió en esta sentencia y por ello no existe contradicción alguna, rechazándose también este tópico.

Por tanto, corresponde confirmar el Acuerdo y Sentencia N° 41 de fecha 27 de Marzo de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación 3° Sala de Encarnación. Las COSTAS se impondrán a la parte perdedora como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los Doctores BLANCO y NÚÑEZ, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 936  
Asunción, 23 de octubre de 2008  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por la defensa de F. L.

2.- NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 41 de fecha 27 de Marzo de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación 3° Sala de Encarnación.

3.- IMPONER las costas a la perdidosa.

4.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS FIRMANTES: ALICIA BEATRIZ PUCHETA  
DE CORREA, SINDULFO BLANCO Y VÍCTOR MANUEL  
NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 1178/2008

### **LEGÍTIMA DEFENSA.** *Principios Generales.*

El fundamento de la legítima defensa es único, porque se basa en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto, se trata de una situación conflictiva en la cual el sujeto puede actuar legítimamente porque el derecho no tiene otra forma de garantizarle el ejercicio de sus derechos.

### **LEGÍTIMA DEFENSA.** *Legítima Defensa Putativa.*

La legítima defensa putativa es la defensa que se utiliza para repeler una agresión imaginada, no real y objetivamente inexistente, resulta en el caso que el sujeto que se defiende lo hace en función de creer que está actuando en legítima defensa y en esta circunstancia se genera un error en la creencia de la situación.

### **PRINCIPIO DE LEGALIDAD.**

De acuerdo al principio de legalidad el juzgador debe determinar la reunión conjunta de los siguientes presupuestos; 1) Establecer si existe conducta y si la misma se adecua al tipo penal (tipicidad), 2) Si esa conducta típica está o no amparada por un permiso legal, las llamadas causas de justificación (antijuridicidad), 3) La aptitud del autor de conocer que su conducta atenta contra el ordenamiento y su poder de decidir conforme a ese conocimiento (reprochabilidad).

### **RECURSO DE CASACIÓN.** *Motivo del Recurso de Casación.*

Una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinen la aplicación de una norma a ese hecho.

**RESOLUCIÓN JUDICIAL.**

La violación al principio de razón suficiente, requisito necesario para la validez de toda resolución judicial- se puede verificar en los siguientes casos: ausencia de fundamentación: cuando la resolución impugnada omite fundamentos fácticos y jurídicos del caso sometido a juicio; fundamentación defectuosa: cuando existe contradicción entre los puntos del dispositivo o inclusive con los argumentos esgrimidos en el considerando de la resolución; fundamentación aparente o insuficiente: basada en la mera cita y transcripción de disposiciones normativas, pero sin exponer los pasos mentales que dio para llegar a su conclusión.

**LEGÍTIMA DEFENSA.** *Principios Generales.*

Al no existir una agresión concreta real hacia la condenada, no puede existir causal de justificación (legítima defensa putativa), ya que la supuesta agresión causante de la defensa de la condenada, habría sido producida por terceros.(Voto en disidencia del Ministro Víctor Núñez).

**RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. Á.A.A BAJO PATROCINIO DEL ABOG. J.E.G EN LA CAUSA "M.M.F.S.D.F S/DIFAMACIÓN E INJURIA".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Mil ciento setenta y ocho

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte y ocho días de Noviembre, del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Dres. Sindulfo Blanco; Miguel Oscar Bajac, en reemplazo del Dr. Wildo Rienzi, y por excusación de la Dra. Alicia Pucheta de Correa, el Dr. Víctor Manuel Núñez; por ante mí el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "M.M.F.S.D.F. S/ DI-

FAMACIÓN E INJURIA", a fin de resolver el Recurso de Casación, interpuesto por el Abog. A.A.A. bajo patrocinio del Abog. J.E.G., en representación de la Sra. M.M.F.S.D.F., contra el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de Mayo del 2007 dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala, integrado los Dres. Emiliano Rolón, Luís María Benítez Riera y Gustavo Ocampos González.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es admisible el estudio del recurso planteado?  
En su caso, ¿procede o no el recurso interpuesto?

Practicado el sorteo de Ley para determinar el orden de votación, dio éste resultado: BLANCO, BAJAC, y NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTION, EL DR. SINDULFO BLANCO, DIJO: Los requisitos exigidos que hacen viable el estudio pretendido, son establecidos en el Código Procesal Penal (arts. 477, 478, 480 y 468). Se refieren al objeto, lugar, tiempo y motivos. Aquí, se pide la casación de una Sentencia Definitiva de Tribunal de Apelación que pone fin al procedimiento. Fue interpuesto por escrito fundado, ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por el Abog. A.A bajo patrocinio del Abogado J.E.G, en representación de la señora M.M.F.S.D.F, dentro del plazo legal, alegándose como motivos el contenido del numeral 3 del art. 478 del Código de Procedimientos Penales.

Por consiguiente, es admisible el estudio del Recurso extraordinario de Casación planteado. ES MI VOTO.

Seguidamente, los Dres. Pucheta de Correa y Miguel Oscar Bajac, manifiestan adherirse al voto del Ministro preopinante Prof. Dr. Sindulfo Blanco, en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA: EL DR. BLANCO, SIGUE DICIENDO: El Abogado A.A.A, bajo patrocinio del Abogado J.E.G., por la defensa de la Sra. M.M.F.S.D.F., en fecha 27 de junio de 2007, plantean ante esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Recurso Extraordinario de Casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de mayo del 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Criminal, Cuarta Sala, mediante el cual se resolvió: *“CONFIRMAR la sentencia apelada, de conformidad a lo expuesto en la parte analítica de la presente resolución”*.

En ese orden, por S.D. N° 52 de fecha 7 de setiembre de 2006, el Tribunal de Sentencia Unipersonal, presidido por el Abog. Víctor Hugo Alfieri Duria, se resolvió entre otras cosas: *“...4. CALIFICAR la conducta de la acusada M.M.F.S.D.F., dentro de las disposiciones previstas en los Art. 151 inc. 1° y 2°; Art. 152 inc. 1° numeral 2 e inc. 2° del Código Penal, en concordancia con el Art. 29 inc. 1° y Art. 70 del mismo cuerpo legal...5. DECLARAR la punibilidad de M.M.F.S.D.F., por la conducta típica, antijurídica y reprochable de DIFAMACIÓN E INJURIA probados en juicio...6. CONDENAR a la acusada M.M.F.S.D.F... a la pena privativa de libertad de un (1) año...”*.

El Abogado A.A.A., por la defensa de la Sra. M.M.F.S.D.F., plantea su recurso, alegando como motivo de su interposición: *“...Sin lugar a dudas, nos encontramos ante la NOTORIA FALTA DE FUNDAMENTACIÓN DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA, ya que no existe una narración de HECHOS Y DERECHOS que fundamenten la condena decretada en la misma, siendo las afirmaciones vertidas en el intento de fundamentación del fallo una serie de especulaciones, observaciones y consignas de manual, que no pueden suplir el proceso intelectual de adecuación de la conducta atribuida a nuestra defendida, como reprochable de los hechos punibles tipificados”*.

Sostiene además el recurrente que: *“No se explica ni justifica cómo hallándose presentes los presupuestos fácticos para la consideración de la LEGÍTIMA DEFENSA PUTATIVA, como excluyente del reproche, el análisis de este estadio se haya omitido y sustituido por postulaciones*

*“de cajón”, y menos todavía que, habiéndose enfatizado la apelación especial sobre este agravio particularísimo, sin desmedro de los demás, la Cámara de Apelaciones haya incidido en el despropósito de la arbitrariedad de sostener una condena notoriamente desprovista de sustento legal...”.*

Continúa exponiendo el Abogado de la defensa: *“Se halla ausente en el considerando de la resolución, razonamiento alguno de parte del Tribunal respecto a la existencia de los elementos del tipo penal que nos ocupa, y particularmente de la reprochabilidad de la conducta atribuida a la señora M.M.F.S., como se tiene relatado...”.*

Corrido traslado al querellante, el mismo fue contestado en los siguientes términos: *“A través de éste escrito de contestación del Recurso de Casación interpuesto, nuestra parte va a evidenciar la falta de sustento en la fundamentación del recurrente, careciendo de razones jurídicas que habilitan válidamente la procedencia del recuso interpuesto según la jurisprudencia firme y uniforme de nuestros Tribunales, y además que el fallo recurrido, junto con su antecedente de primera instancia se ajustan plenamente a nuestro derecho positivo, y que fueron dictados en cumplimiento perfecto de las normas procesales, y del derecho de fondo”.*

Definida ya la pretensión del recurrente, la cuestión principal en estudio está dada en determinar si efectivamente la resolución impugnada de Segunda Instancia, es manifiestamente infundada o no. En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente, la fundamentación de la sentencia.

Por consiguiente, a fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3º del Artículo 478 del Código de Procedimientos Penales, que establece como causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea “manifiestamente infundada”, es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o moti-

var, para posteriormente concluir cuándo una resolución es manifiestamente infundada o insuficientemente fundada. Para el efecto, antes que nada es necesario recurrir a la doctrina que al respecto señala: *“La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de hecho y derecho en los cuales el Juez apoya su decisión”*. (Oscar R. Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Rocca – Bs. As. 2001 – pág. 419).

Pues bien, en ese orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, previamente debemos puntualizar que una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinen la aplicación de una norma a ese hecho. no solo consiste en que el juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

Por otro lado, es igualmente necesario atender lo prescripto por la normativa legal. Así se tiene lo dispuesto por el Artículo 125 de la Constitución Nacional, el cual dispone: *“Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones...”*.

Ahora bien, pasando a analizar seguidamente la fundamentación de la sentencia emitida por el Tribunal de Apelaciones, se puede extraer lo siguiente: *“Con respecto a la inexistencia del juicio de reproche, según afirmación de la defensa, cabe agregar que en materia de convivencia “la regla es la capacidad” y precisamente, la reprochabilidad como componente de la teoría del delito requiere de capacidad de conocimiento de la antijuridicidad y la capacidad de motivación, según el cono-*



*cimiento, en el sentido de acatar los mandatos de la ley. Si el sujeto pasivo de la relación procesal tiene la afirmación sobre su “capacidad”, por la consideración que se le guarda en sociedad, por su formación universitaria y otras cualidades que le adornan fueron propuestos en el juicio oral y público”.*

*“...Finalmente, sólo resta examinar, complementando el voto que antecede, la sanción impuesta y en ese contexto, debe tenerse presente que una correcta cuantificación de la pena, debe observar: 1) el grado de reproche al autor o partícipe, quien tiene condiciones, por conocimiento y voluntad de motivarse conforme a la norma y no lo hace, por expresa disposición de voluntad, Art. 2º del C.P.; 2) las bases de la medición de las penas, señalados en el Art. 65 del Código Penal; y por último, 3) los objetivos de la pena, previstos en los Arts. 20 de la C.N. y 3 y 39 del Código Penal de rehabilitación o readaptación y defensa de la sociedad....”.*

*“...Con respecto a la reprochabilidad, ya se ha formado juicio precedentemente. En cuanto a los criterios de medición de las penas, señalados en el art. 65 del C.P., debe expresarse que sirven para fijar el arbitrio judicial con la salvedad de que éstos son “sustentos ambivalentes” porque se aplican de acuerdo al juicio positivo o negativo – a los intereses del autor – al que arribe el sentenciador en cada una de las bases mencionadas en tal normativa, mientras que los objetivos de la pena son referentes abstractos que ponen límite final a dicha discrecionalidad...”.*

Continúa sosteniendo el fallo del Tribunal de Apelaciones: *“En el caso de autos, se partió de la reprochabilidad de M.M.F.S.D.F., por lo que la aplicación del inc. 2) Del Art. 2 del C.P. , resulta de rigor...”.*

Ahora bien, entrando al análisis profundo del fallo impugnado; y atendiendo al motivo casatorio invocado, resulta igualmente acertado traer a colación lo dispuesto por el artículo 403 inciso 4º, del Código Procesal Penal, el cual, en concordancia con el artículo 478 inciso 3º del referido cuerpo legal, establece: *“Los defectos de la Sentencia que habilitan la Apelación y la Casación, serán los siguientes:... 4) que carezca, sea insuficiente o contradictoria*

*la fundamentación de la mayoría del Tribunal. Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando se utilicen formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias o se utilice, como fundamentación, el simple relato de los hechos o cualquier otra forma de reemplazarla por relatos insustanciales...”.*

El actual esquema procesal impone a los jueces la obligación de fundamentar sus resoluciones; esto es, expresar las cuestiones de hecho y de derecho que los llevan a concluir en un caso concreto de un determinado modo, de manera que sea controlable el itinerario lógico seguido por los mismos para arribar a la conclusión.

Por ello, examinando detenidamente el fallo impugnado, a la luz de las disposiciones legales transcriptas precedentemente, se advierte que el mismo carece de fundamentación suficiente, en razón de que por un lado, se limita a reeditar parte de la sentencia emitida por el Juzgado de Primera Instancia, y por otro lado hace una extensa exposición de afirmaciones dogmáticas y relatos insustanciales.

La garantía de la fundamentación de una sentencia, deja al Juez la libertad de apreciación psicológica, pero por otro lado, lo obliga a correlacionar sus argumentos o razones y demostrar su conclusión; esto es, establecer una ligación racional entre argumento, razón suficiente y la conclusión. Entre otros términos, el Tribunal debe suministrar las razones que justifican su fallo, el porqué de su decisión.

En razón de cuanto antecede, en el caso sub-examine podemos determinar con absoluta certeza que el Tribunal de Alzada ha inobservado las disposiciones legales que rigen la materia, transgrediendo de esta manera el ordenamiento jurídico vigente, evadiendo o dando una exposición exigua en su pronunciamiento sobre aspectos específicamente atacados por la apelante – citra petita – con lo cual la motivación del fallo equivale a una fundamentación aparente, por lo que resulta visible la viola-

ción del principio procesal de congruencia, por vicios en el dictamamiento de la sentencia de segunda instancia en cuanto al objeto de lo resuelto, por omisión cualitativa.

Obviamente, no es suficiente la excusa destacando que la *“estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la Sentencia de Primera Instancia no son atacables por la vía de la Apelación Especial de Sentencia”*. El Tribunal de Alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y el expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que *“demuestren su conclusión”*, lo cual, no significa necesariamente incursión del Tribunal en el terreno de los hechos.

En estas condiciones, habiendo el Tribunal de Alzada empleado un método de inferencia inadecuado que torna dificultoso el control casatorio, dado que el fallo impugnado no contiene una exposición lógicamente razonada de los fundamentos que justifican su dispositivo, pudiendo concluirse sin lugar a dudas, que el motivo previsto en el artículo 478 inciso 3º, habilita la casación del Acuerdo y Sentencia recurrido. Se concluye así que el Tribunal de Alzada, no solo no *“respondió”* a las pretensiones de los apelantes, dejando el vacío jurídico de sus alegaciones, sino que las que se ha tenido en cuenta al momento de dictar sentencia confirmatoria lo hizo con frases rutinarias sin valor analítico alguno. Por lo tanto corresponde a derecho anular la Sentencia Atacada.

Ahora bien, en razón de cuanto antecede, corresponde seguidamente determinar el alcance de la presente resolución. Así, el artículo 480 del Código Procesal Penal, al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del Recurso Extraordinario de Casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las previsiones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones jurídicas: 1) La propiciada por el Artículo 473 del CPP que dice: *“REENVÍO. Cuando no sea posible reparar directamente*

*la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el Tribunal de Apelaciones anulará total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio” y 2) La reglada por el Artículo 474 del CPP que establece: “DECISIÓN DIRECTA. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el Tribunal de Apelaciones podrá resolver, directamente sin reenvío”.*

En el presente caso, considero que se dan las condiciones para optar por la segunda de las alternativas previstas en nuestro Código de Ritual. Tal convicción que me asiste, luego de cotejar los antecedentes del caso; y con particularidad los fundamentos vertidos por el Tribunal Unipersonal en la fundamentación de la S.D. N° 52 de fecha 14 de setiembre de 2006; donde es posible colegir, que efectivamente se ha vulnerado el principio de legalidad, al no realizar el obligatorio análisis secuencial de los elementos configurativos de los hechos punibles de Difamación e Injuria; entiéndase esto como: “La Tipicidad, Antijuridicidad, Punibilidad y principalmente la Reprochabilidad”.

De cuanto antecede, y atendiendo a que la motivación de una sentencia es una operación lógico-jurídica, fundada en la certeza de la demostración y vinculación de los hechos, sobre la base de los principios lógicos legales que gobiernan la elaboración de los juicios y dan base cierta para determinar cuáles son verdaderos o falsos, si ella resulta violada (como en este caso lo hizo el Tribunal Unipersonal de Sentencia), el razonamiento no existe y la fundamentación de la Sentencia, aunque aparezca como acto escrito, no tiene eficacia como pensamiento jurídico.

Así pues, la afectación al principio de legalidad se verifica en el sub-examine en razón de que la sentencia de mérito no sigue el orden lógico-normativo establecido para la interpretación y posterior decisión en los casos penales. El art. 14 del Código Penal defi-

ne al hecho punible y determina conceptualmente los presupuestos de su conformación como: “*HECHO PUNIBLE: Un hecho anti-jurídico que sea reprochable y reúna en su caso los demás presupuestos de la punibilidad; inc. 4º HECHO ANTIJURÍDICO: La conducta que cumpla con los presupuestos del tipo legal y no esté amparada por una causa de justificación; REPROCHABILIDAD: Reprobación basada en la capacidad de autos de conocer la antijuridicidad del hecho realizado y de determinarse conforme a ese conocimiento*”. Conforme a ésta normativa para analizar la existencia o no de un hecho punible, de acuerdo al Principio de Legalidad, el Juzgador debe ir determinando la reunión conjunta de dichos presupuestos. Debe: 1) Establecer si existe conducta y si la misma se adecua al tipo penal (TIPICIDAD), 2) Si esa conducta típica está o no amparada por un permiso legal, las llamadas causas de justificación (ANTI JURIDICIDAD) – Configurándose lo que se conoce como injusto penal; 3) La aptitud del autor de conocer que su conducta atenta contra el ordenamiento y su poder de decidir conforme a ese conocimiento (reprochabilidad). En materia penal la ausencia de uno de estos elementos imposibilita seguir válidamente con el estudio del caso presentado, puesto que si la conducta no es típica, no se puede definir sobre su adecuación o no al orden jurídico; si es típica, más no antijurídica no se puede proseguir hacia el análisis de la reprochabilidad. Y en este aspecto, en el que los juzgadores obviaron el Principio de Legalidad como garantía material de seguridad jurídica, puesto que la sentencia adolece de una falencia grave que implica la ausencia de dicho análisis razonado y gradual, que demuestre la conclusión a la cual arribó.

Efectivamente, la resolución referida (S.D. Nº 52 de fecha 14 de setiembre de 2006), luego del relato de las circunstancias fácticas y de las pruebas producidas durante el juicio, realizó un insuficiente y contradictorio análisis sobre la tipicidad del hecho. De la lectura de la mencionada sentencia se puede extraer: ...“*Siguiendo con el análisis de la tipicidad, tenemos que para que se dé el tipo subjetivo, el autor debe actuar con dolo, que se expresa en el querer y conocer el hecho, entendido el mismo como la representación en el autor de todos los*

*elementos constitutivos del tipo penal. M.M.F.S.D.F quería perjudicar, dañar el honor del Sr. M.G, si bien, como lo expresara ella misma a su momento de declarar ante éste Tribunal que su fin no era el de dañar el honor de M. sino el de defender a su hijo a sus sobrinos...”.*

Esta afirmación de la sentencia originaria, introduce inclusive, de manera expresa, el tema central que sostiene el presente recurso extraordinario, a saber: la consideración –*soslayada sin justificación en ambos fallos inferiores* - de la existencia de la LEGÍTIMA DEFENSA PUTATIVA, a partir de la convicción de la señora M.M.F.S.D.F. de actuar, mediante la publicación objeto de querrela, en defensa de otras personas. Con la doctrina, tenemos que cuando el agente obra con la creencia errónea, pero seriamente fundada en las apariencias, en los antecedentes, en las circunstancias del caso concreto, de que está amparado por una causa de justificación, cuando efectivamente tal causa de justificación no existe, es decir, no lo ampara, porque no están satisfechas las condiciones exigidas por la ley para que tal causa de justificación proceda, existe una eximente putativa que se apoya en un error de hecho, esencial e invencible en que ha ocurrido el agente, y en tales circunstancias el agente sólo está amparado por una eximente putativa, una causa de inculpabilidad, también eximente de responsabilidad penal.

En efecto, la más comúnmente invocada de las eximentes putativas es la llamada defensa putativa o inculpable, que se diferencia de la legítima, que, es el primer requisito, de la legítima defensa; agresión ésta que puede ser actual o inminente, y que, objetivamente, no existe en la defensa putativa o inculpable, pero el agente pudo pensar razonablemente que estaba siendo objeto de una agresión, dadas las circunstancias y antecedentes del caso particular y concreto.

La LEGÍTIMA DEFENSA PUTATIVA opera en el sistema construido desde la teoría del hecho punible, como un error de prohibición con efecto exculpante, y así lo sugiere una jurisprudencia

dencia costarricense de oportuna mención: "...Con relación a lo expuesto, esta Sala en resolución V446-F, de las 15:40 hrs. del 25 de setiembre de 1992, dijo -entre otras cosas- que el problema de «justificación putativa», regulado por el párrafo segundo del artículo 34 del Código Penal, no es un error de tipo excluyente del dolo sino un error de prohibición con efecto exculpante, porque suprime el conocimiento de la ilicitud. Como parte de un prolijo análisis, en aquella oportunidad se indicó: El problema de la falsa suposición de permisos o justificantes no es un problema que queda sin solución ya que al estar redactado el artículo 35 del Código Penal de manera tan amplia (ubicando el problema sobre el desconocimiento de la punibilidad de lo que se realiza), hace que los problemas de error sobre justificantes se resuelvan amparados a un problema de error de prohibición... quiere significar directamente que el sujeto debe creer falsamente que el hecho no está sujeto a pena, lo que puede suceder cuando: a) el sujeto actúa sin saber que lo que realiza se encuentra dentro del ámbito prohibitivo de la Norma; b) el (sic) sujeto que actúa considera que el Ordenamiento Jurídico le concede un " permiso para su actuación; c) el sujeto que actúa piensa que está dentro del ámbito de una causa de justificación cuando en realidad no lo está...". En el presente asunto el imputado (...) actuó bajo un error de prohibición porque creyó que concurría en el hecho una agresión contra la que ejercía la legítima defensa; pero en realidad no hubo acometimiento en su contra. Es precisamente el tercer caso de los enumerados por el fragmento transcrito. Al excluir la conciencia de la ilicitud y con ella la culpabilidad, se excluye la pena y así debe declararse, absolviendo al imputado de toda responsabilidad de tipo penal..." 1993. SALA TERCERA DE LA CORTE, N° 52-F de las 9,45, hrs. del 29 de enero.

La legítima defensa putativa se refiere directamente a la interpretación que una persona le da a la "agresión" que ocasiona la "defensa" en sí, esta agresión es errada, o no existente pero para considerar la posibilidad de la aplicación de esta figura, se determina ex ante sí la supuesta agresión pudo ser considerada como tal, y en el presente caso, la Sra. M. M. F. creyó que sus sobrinos

eran constantemente atacados por la investigación del caso conocido como "M. G.", creyó además que estos ataques eran injustificados y se referían a personas indefensas caras en sus afectos, sus sobrinos; por lo tanto actuó señalando lo que para ella era evidente como defensa a sus sobrinos, produciéndose de esta manera la comisión del hecho, típico si, pero ante esta situación, no antijurídico, por la causal de excusación, aplicable al caso concreto, El instituto de la legítima defensa es *"definido por la necesidad de conservar el orden jurídico y de garantizar el ejercicio de los derechos (...). El fundamento de la legítima defensa es único, porque se basa en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto. Se trata de una situación conflictiva en la cual el sujeto puede actuar legítimamente porque el derecho no tiene otra forma de garantizarle el ejercicio de sus derechos"*. La legítima defensa putativa es la defensa que se utiliza para repeler una agresión imaginada, no real y objetivamente inexistente. Resulta en el caso que el sujeto que se defiende lo hace en función de creer que está actuando en legítima defensa. En esta circunstancia se genera un error en la creencia de la situación. Para salir sin culpa de evento debe probarse que el error en que se incurrió es esencial y no negligente (este error debe ser invencible, esto es, el sujeto tuvo que poner toda la diligencia y prudencia que tuvo a su alcance para poder evitar la situación de error en ese momento.) Se ha dicho que *"hay defensa putativa cuando un sujeto obra contra otro que cree su agresor, el que, en verdad, no le ataca ilícita, grave o inminentemente, siendo en consecuencia, el agredido imaginario el verdadero agresor"*. Se trata aquí de un caso de error, originado en una equivocada estructuración de los datos sensibles, y que el error para ser tal, ha de ser siempre inconsciente. Al respecto, Zaffaroni se refiere al delito putativo expresando que: *"Se llama a todos los casos de error al revés, en que el sujeto cree que existe lo delictivo objetivo y en realidad falta". También lo llama delito imaginario o ilusorio. "(...) Hay un delito imaginario cuando alguien supone que hay elementos del tipo objetivo que no existen (...) como cuando alguien ignora que tiene permiso para defenderse legítimamente"*. La verdadera legítima defensa es objetiva o real, es decir, se ejerce para repeler una violencia grave e injusta que materialmente existe. Al lado de la legítima



defensa ha elaborado la doctrina la institución de la legítima defensa putativa o subjetiva, acogida por la jurisprudencia. La palabra putativa deriva del latín "Putate", que significa pensar, creer, suponer o juzgar acerca de algo. La defensa putativa se presenta cuando por un error sustancial de hecho, por una equivocada interpretación de una circunstancia, el sujeto cree hallarse en la necesidad de defenderse, sin que exista realmente ningún peligro. Se obra de buena fe, en la errónea opinión de que un mal amenaza y que se está ejerciendo una reacción proporcionada a él y en las condiciones de justificación. La defensa putativa, explica Jiménez de Asúa "es la creencia en que nos hallamos atacados y que, subjetivamente nos hace pensar que es necesaria la defensa". Es decir que cuando alguien imagina (racionalmente) que le amenaza un peligro grave e inminente, y reacciona con medios adecuados para evitar el perjuicio que le seguirá de esta amenaza; pero tal peligro no existió en la realidad, existiendo puntualmente legítima defensa putativa. Desde luego que para que exista este tipo permisivo, es necesario que el error del agente encuentre un justificativo racional, que puede ser determinado por las circunstancias de hecho que configuran el caso, y aún por las especiales circunstancias subjetivas del seudo atacado.

La jurisprudencia internacional considera al respecto que: *"La justificación putativa debe ser incluida entre los supuestos de error esencial cuando el agente se equivoca de modo esencial al suponer que se encuentra en una situación legal de justificación plena, puesto que todas las condiciones objetivas del acontecimiento que tiene frente a sí lo hacen suponer que debe actuar defensivamente. En tal supuesto, el hecho sólo es lícito subjetivamente por obra del error que tiene los efectos de excluir total o parcialmente la culpabilidad."* (Cam. Crim. Paraná, Sala II, 7/2/89, Rep. Zeus, 9-558). *"Para que se excluya la culpabilidad a título de dolo o culpa, de conformidad con el art. 34 inc. 1 del C.P., es necesario que concurren los siguientes requisitos: a) creencia razonable de que hay una agresión ilegítima; b) necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la supuesta agresión y, c) falta de provocación suficiente por parte del que cree defenderse."* (CNCrim. y Correc. Sala VI,

5/6/81, E.D. 95-471). "Para que se configure la legítima putativa es menester un error esencial acerca de la existencia de una agresión ilegítima, y que tal error no resulte imputable al procesado en los términos de la ley. (Art. 34 inc. 1 y 6 del C.P.)." (SCBA, 17/4/90, L.L., 1.990- C-553).

Evidentemente, existió un quiebre en el análisis del caso y su adecuación puntual a las normas legales citadas. En esta posición, y a mayor abundamiento, valga mencionar que la violación al principio de razón suficiente – requisito necesario para la validez de toda resolución judicial – se puede verificar en los siguientes casos: Ausencia de fundamentación: cuando la resolución impugnada omite fundamentos fácticos y jurídicos del caso sometido a juicio; Fundamentación Defectuosa: cuando existe contradicción entre los puntos del dispositivo o inclusive con los argumentos esgrimidos en el considerando de la resolución; fundamentación aparente o insuficiente: basada en la mera cita y transcripción de disposiciones normativas o principios dogmáticos, pero sin exponer los pasos mentales que dio para llegar a su conclusión.

Como se ha mencionado más arriba, el Tribunal de Mérito, realizó una contradictoria fundamentación, al expresar que para que se dé el tipo subjetivo, el autor debe actuar con dolo, que se expresa en el querer y conocer el hecho, entendido el mismo como la representación en el autor de todos los elementos constitutivos del tipo penal. Afirma que la Señora M. M. F. S. D. F. quería perjudicar, dañar el honor del Sr. M. G., PERO que si bien, como lo expresara ella misma a su momento de declarar ante el Tribunal que su fin no era el de dañar el honor de M.G. sino el de defender a su hijo a sus sobrinos, como reza el título del espacio reservado publicado: "En defensa de mis sobrinos", (objeto del presente juicio).

Por lo anteriormente expuesto se denota que no se demostró fehacientemente la existencia del elemento subjetivo de ambos tipos penales, y desde luego tampoco, la existencia de reprochabilidad, sin agotar el examen del error de prohibición invencible

determinado por la LEGÍTIMA DEFENSA PUTATIVA bajo la cual se desplegó la conducta atribuida a la señora M. F. S. D. F., pues se demostró que la incoada se encontraba al momento de cometer el hecho absolutamente convencida de que era consecuencia de una agresión de la cual debía defender a sus sobrinos. Asimismo; el principio constitucional de duda a favor del acusado sostiene: *“...La exigencia de que la sentencia de condena y, por ende, la aplicación de una pena sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia de un hecho punible atribuible al acusado. Precisamente la falta de certeza sobre la existencia de la “voluntad indiscutible” de dañar el honor de una persona, representa la imposibilidad del Estado de destruir la situación de inocencia, construida por la Ley (presunción) que ampara al imputado, razón por la cual ella conduce a la absolución. Cualquier otra posición del Juez con respecto a la verdad, la duda o aún la probabilidad, impiden la condena y desembocan en la absolución”*.

Siendo ello así, ésta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, sobre la base de los extremos sostenidos precedentemente, y con sustento en el art. 17 de la Constitución Nacional, los artículos 4, 125, 175, 478 inciso 3°, 403 inciso 4° y 474 del Código Procesal Penal, entiende que corresponde acoger favorablemente el recurso interpuesto, anulando las resoluciones: Sentencia Definitiva N° 52 de fecha 7 de setiembre de 2006, el Tribunal de Sentencia Unipersonal, presidido por el Abog. Víctor Hugo Alfieri y el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de mayo del 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala y en consecuencia absolver de culpa y pena a M. F. S. D. F., por corresponder así en derecho. ES MI VOTO.

A su turno, el Dr. MIGUEL OSCAR BAJAC manifiesta que se adhiere al voto del ministro preopinante, Dr. BLANCO, por los mismos fundamentos.

A su turno el Dr. VÍCTOR NÚÑEZ expuso: A LA PRIMERA CUESTIÓN, manifiesta que se adhiere al voto del Ministro preopinante Prof. Dr. Sindulfo Blanco, en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA: El Dr. NÚÑEZ manifiesta que disiente del voto emitido por el ilustre colega Dr. Sindulfo Blanco conforme a las resultas a las que arribó, por las razones que pasa a fundamentar.

La Sra. M. F. S. D. F, plantea a través de sus representantes, Recurso Extraordinario de Casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de mayo del 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Criminal, Cuarta Sala, que a su vez confirmó la Sentencia Definitiva N° 52 de fecha 7 de setiembre de 2006, el Tribunal de Sentencia Unipersonal, presidido por el Abog. Víctor Hugo Alfieri Duria, se resolvió: *“CONDENAR a la acusada M. F. S. D. F... a la pena privativa de libertad de un (1) año...”*.

El Abogado A.A.A., alega como motivo de su recurso que existe notoria falta de fundamentación de la Sentencia recurrida, expone que existen presupuestos fácticos y jurídicos como para tener en consideración la Legítima Defensa Putativa, como excluyente del reproche, pero que, en una resolución “de cajón” el Tribunal de Apelación sostuvo una condena infundada; agrega que se halla ausente la fundamentación respecto a los elementos del tipo penal por el cual se involucra en la presente causa a la Sra. M.F.S.D.F.; difamación e injuria. Continúa exponiendo que no existe en la resolución atacada, valoración conjunta y armónica de todas las pruebas producidas en juicio.

Por último asevera que la sentencia atacada se encuentra plagada de presunciones y conjeturas que atentan contra las garantías consagradas constitucionalmente, en especial la presunción de inocencia, la duda, la inviolabilidad de la defensa, y el debido proceso.

Tras el traslado corrido a los representantes de la querella, Abogados E. G. S., G. G. y A. C. F. de G.; éstos exponen que la sentencia no adolece de ninguna contradicción con un fallo de la Corte Suprema de Justicia, o del Tribunal de Apelación, por lo que no corresponde declarar la admisibilidad del recurso bajo el argumento del inciso 2° del Art. 478 del C.P.P; y con respecto al inciso 3° del citado artículo exponen que la determinación de falta de fundamentación de la sentencia recurrida no corresponde pues las sentencias: *“se ajustan plenamente a nuestro derecho positivo, y que fueron dictadas en cumplimiento perfecto de las normas procesales, y del derecho de fondo.”*. Continúa exponiendo que: *“el A-quo ha indicado la inexistencia de toda causa de justificación, en una detallada fundamentación, obrante a fs. 10/11 de la S.D. N° 52 de fecha 14 de setiembre de 2006, en la que se señala que las supuestas agresiones de la prensa no habilitarían a lesionar el honor del querellante, quien evidentemente no fue el causante de campaña alguna al hallarse internado en grave estado de salud. Prosigue diciendo el Tribunal de Méritos que en todo caso existen otras vías válidas para defender sus intereses como la denuncia de persecución, o una publicación elevando los valores que adornan a sus hijos, etc. y no la vulneración del decoro ajeno...”* Concluyen solicitando el rechazo, y la aplicación de costas a la parte vencida.

En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la Casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente la fundamentación de la sentencia.

En primer lugar cabe apuntar que constituye sentencia aquella decisión judicial solemne que pone fin al litigio resolviendo en forma definitiva. Por tal motivo, debe recoger exactamente los hechos del proceso, las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas y las disposiciones legales aplicables; además debe ser clara y precisa y guardar congruencia con las peticiones formuladas en el acto del juicio y debe resolver respecto a ellas. Y en su oportunidad el Tribunal de Apelaciones debe circunscribirse a las alegaciones agraviantes de las partes, determinando los argumentos

jurídicos en los cuales basa la respuesta definida por la alzada como órgano revisor de lo juzgado en juicio oral.

Pues bien, en este orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, debemos puntualizar que una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho. no solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

Por ello, a fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, que establece con causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea “manifiestamente infundada”, es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o motivar, para posteriormente concluir cuándo una resolución es manifiestamente infundada o insuficientemente fundada. Para el efecto, antes que nada es necesario recurrir a la doctrina que al respecto señala: *“La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión”*. (Oscar R. Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Roca –Bs. As. 2001 – Pág. 419).

Por otro lado, es igualmente necesario atender lo prescripto por la normativa legal. Así se tiene lo dispuesto por el Art. 125 del citado cuerpo normativo, el cual dispone: *“Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones...”*.

En reiterados fallos coincidentes y firmes se ha dejado sentada la imposibilidad de los Tribunales de Apelación de volver a examinar los hechos y las pruebas, esencialmente porque “el juicio propiamente dicho” se concreta en primera instancia en donde se materializa el ideal del control del pueblo en su administración de justicia, vía juicio oral. La concreción de los principios de “inmediación” y “concentración” en tal acto procesal culminante y las limitadas posibilidades que ofrecen los documentos, base fundamental de la atención del órgano de alzada –acta de juicio y sentencia propiamente dicha- hacen que los hechos y las pruebas queden definitivamente fijados según decisión del Tribunal de Sentencia.

En ese contexto, la principal argumentación de la defensa es la falta de fundamentación concreta sobre el argumento desplegado por los mismos durante el proceso, la aplicación de la figura de Legítima Defensa Putativa; y que tal como lo analizara el Ministro preopinante, como congruente al caso en particular, difiero sustancialmente pues la campaña mediática de la cobertura del caso por el cual se investigó la lesión grave a M.G., fue un despliegue de la prensa en general, y los dichos de ésta, que si pudieron afectar a la percepción del honor de los sobrinos o hijos de la Sra. M. M. , no tienen cabida como motivo de “justificación” la agresión de ésta contra el Sr. M. G.; ella reconoce que se encontraba en conocimiento de lo que hacía, y en tal sentido se dio por probado en el juicio oral y público, así lo justifican a criterio de esta Magistratura el análisis de la causa, no en el contexto de un reexamen, sino simplemente para verificar la logicidad del razonamiento y la correcta aplicación del precepto. Es criterio de esta Magistratura que desde el momento en el que no existe agresión concreta real dirigida a los “custodiados” de la Sra. M.M.F., no puede existir causal de justificación, ni de exceso, ni de terror, ya que la supuesta agresión causante de la defensa de la condenada, habría sido producida por terceros.

En el contexto precedentemente expuesto, resulta interesante recordar que el Tribunal de Sentencia formó su convicción sobre los aspectos esenciales que hacen a la punibilidad de la conducta de la hoy condenada, es decir la acreditación el hecho penalmente relevante y la justificación de la reprochabilidad de la misma.

Es por ello y ante la circunstancia de que todos los alegatos de la parte recurrente tienen que ver, en este punto, con cuestiones fácticas y su valoración, sin que se hayan fundado agravios en la ilegalidad o ausencia de razonabilidad del fallo en cualquiera de las formas antes apuntadas, corresponde el rechazo del recurso extraordinario de casación impetrado en razón a su improcedencia.

En conclusión: en la presente causa y conforme a los agravios puntuales formulados por la parte recurrente no se encuentran reunidos los requisitos del art. 478 inc.3° del C.P.P., puesto que las únicas alegaciones de las partes hacen referencia a cuestiones fuera de competencia de esta Sala Penal, lo cual impide una adopción positiva del recurso.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el art. 256 de la Constitución Nacional y los arts. 468, 478 inc. 3, 479, 480 del Código Procesal Penal, el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de mayo del 2007 dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala, integrado los Dres. Emiliano Rolón, Luís María Benítez Riera y Gustavo Ocampos González, debe ser rechazado por así corresponder en derecho. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:



ACUERDO Y SENTENCIA N°: 1178

Asunción, 28 de noviembre de 2.008.

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1) DECLARAR admisible para su estudio el presente Recurso de Casación.

2) HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. A.A.A. bajo patrocinio del Abog. J. E. G., en los autos: “M. M. F. S. D. F. s/ *Difamación e Injuria*”; y en consecuencia: ANULAR las resoluciones: el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de mayo del 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala y la Sentencia Definitiva N° 52 de fecha 7 de setiembre de 2006, el Tribunal de Sentencia Unipersonal, presidido por el Abog. Víctor Hugo Alfieri, conforme a los fundamentos y las disposiciones jurídicas expuestas en el exordio de la presente resolución.

3) ABSOLVER DE CULPA Y PENA a la Señora M. M. F. S. D. F., en base a los argumentos expuestos en la presente resolución.

4) LIBRAR los oficios correspondientes.

5) IMPONER las costas a la perdidosa.

6) ANOTAR y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, MIGUEL OSCAR BAJAC Y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ.

Ante mí: Carlos L. Torres Tavarelli, Secretario Judicial Interino.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 1386/2008

### **REBELDÍA.** *Efectos de la Declaración de Rebeldía.*

El instituto procesal de la Rebeldía, constituye una garantía de que el ciudadano sometido a proceso, no será enjuiciado ni mucho menos sancionado sin estar presente durante la tramitación de la causa que se le sigue, siendo que es el titular del derecho a la defensa, su presencia resulta de radical importancia. (Voto en mayoría de la Ministra Alicia Pucheta).

### **REBELDÍA.** *Efectos de la Declaración de Rebeldía.*

Los efectos de la declaración de rebeldía tienden a dar eficiencia al sistema de justicia, puesto que de otra manera la omisión de su declaración y la consecuente prosecución de la causa aún cuando no se sustancien actos procesales que involucren al justiciable ausente implica el transcurso del tiempo, con lo cual se puede agotar el plazo que la ley determina para la conclusión de la causa. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

### **REBELDÍA.** *Efectos de la Declaración de Rebeldía.*

La declaración de rebeldía del procesado constituye una garantía para el derecho de defensa del mismo y sus efectos que hacen a la eficiencia del sistema producen la suspensión del plazo (con la paralización de los actos procesales), con lo cual no existe un reinicio del cómputo sino una adición de los plazos en los cuales estuvo sometido al proceso el justiciable. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

### **REBELDÍA.** *Efectos de la Declaración de Rebeldía.*

La rebeldía del condenado produce la interrupción en el cómputo del plazo, el cual por imperio del Art. 136 de la Ley 1286/98 se debe reiniciar a partir del levantamiento de la sanción

procesal correspondiente. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

**CAUSA: "RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO O.L.T. EN LA CAUSA: J.N.B.A. S/ LESIÓN DE CONFIANZA".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil Trescientos Ochenta y Seis**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los treinta y un días del mes de Diciembre del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y VÍCTOR NÚÑEZ RODRÍGUEZ quien integra la sala en reemplazo del Prof. Dr. WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, la Secretaria Autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: "J.N.B.A S/ LESIÓN DE CONFIANZA", a fin de resolver los recursos extraordinarios de casación interpuestos por el representante de la querrela Abog. O.L.T. y el Agente Fiscal Abog. PATRICIO GAONA FRANCO en contra del Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de octubre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, 4ª. Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado:

BLANCO, PUCHETA DE CORREA y VICTOR NUÑEZ RODRIGUEZ.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO, DIJO: El recurso extraordinario de casación fue interpuesto por el representante convencional de la querrela adhesiva Abog. O.L.T contra el Auto Interlocutorio no 127 de fecha 12 de mayo del 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Criminal, 4ª. Sala. Igualmente, interpuso Recurso Extraordinario de Casación el representante del Ministerio Público Abog. PATRICIO GAONA FRANCO en relación a la misma resolución definitiva.

La mencionada resolución dispone: "1) DECLARAR, la competencia de esta Sala del Tribunal de Apelaciones para entender en los mecanismos de impugnación deducidos. 2) DECLARAR, admisibles los recursos interpuesto por el representante de la querellante Abog. O.T., el defensor Abog. L.G. y el Agente Fiscal Abog. PATRICIO GAONA FRANCO contra la S. D. N° 178 de fecha 31 de mayo del año 2006, dictada por el Tribunal de Sentencia, integrado por los Jueces GUSTAVO AMARILLA ARNICA, como Presidente y los Abogados VICTOR ALFIERI y MIGUEL SAID como miembros titulares. DECLARAR extinta la acción penal, de conformidad al considerando de la presente resolución...".

Por su parte la resolución de primera instancia dispone (S. D. N° 178 de fecha 31 de mayo del 2006): 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. CONDENAR al acusado J.N.B.A. "...a la pena privativa de libertad de 4 (cuatro) años y 6 (seis) meses..." fs. 289.

No obstante, como una cuestión de vital importancia legal, corresponde el estudio del plazo de duración del presente proceso y si su extensión no atenta directamente contra el principio constitucional del plazo razonable, en cuanto el proceso seguido a J.N.B.A.

Entrando en materia, en previsión del principio de plazo razonable, el art. 136 del Código Procesal penal señala: “DURACIÓN MÁXIMA. Toda persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto del procedimiento. Este plazo sólo se podrá extender por seis meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos. La fuga o rebeldía del imputado interrumpirá el plazo de duración del procedimiento”. El principio subyacente en la norma transcrita patentiza de una manera manifiesta el interés superior que debe regir el ius puniendi estatal, en cuanto: 1) que todo ciudadano procesado por la supuesta comisión de hechos punibles goza de un estado de inocencia hasta que no se demuestre su culpabilidad en un juicio previo y la misma conste en una sentencia con cualidad de cosa juzgada (art. 17 de la C.N.) y; 2) que tal proceso no puede extenderse ilimitadamente en el tiempo, en otras palabras, debe concluir necesariamente en un periodo determinado por la ley (plazo razonable) (art. 17 inc. 10 de la C.N.).

El caso de autos tuvo el siguiente derrotero:

1) J.N.B.A. fue imputado en fecha 19 de agosto del 2002 (fs. 11);

2) En fecha 20 de agosto del 2002 (fs. 43) fue notificado del acta de imputación en su contra durante la sustanciación de la audiencia de imposición de medidas cautelares (art. 242 del C.P.P.);

3) Por A. I. N° 57 de fecha 17 de Junio del 2005 dictado por el Tribunal de Sentencias de la Circunscripción Judicial de la Capital, se decretó la rebeldía de J.N.B.A. (fs. 386);

4) Por A. I. N° 116 de fecha 23 de setiembre del 2005 (fs. 483) se dispuso el levantamiento del estado de rebeldía decretado en relación al imputado;

6) Por S. D. N° 178 de fecha 31 de mayo del 2006 fue condenado J.N.B.A. a la pena privativa de libertad de cuatro años y seis meses (fs. 539/552);

8) Por Acuerdo y Sentencia no 65 de fecha 24 de octubre del 2006, el Tribunal de Apelación en lo Penal Cuarta Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital dispuso la extinción de la causa por el transcurso de plazo; En primer término, cabe señalar que en relación al ciudadano J.N.B.A. se dispuso la rebeldía y por ende la suspensión del plazo de duración del proceso. Efectivamente, tal como ha sido reseñado en fecha 17 de junio del 2005 se dispuso la aplicación de tal instituto, que fue levantado en fecha 23 de setiembre del 2005, habiendo por tanto detentado la situación de rebelde por 3 (tres) meses y 3 (tres) días. En ese sentido, tal como lo he señalado en varios fallos precedentes, entiendo que dicho plazo suspende el cómputo del plazo de duración del procedimiento, previsto en el art. 136 del CPP.

En efecto, en la causa caratulada "Recurso de Revisión Interpuesto por el Abog. A.A.B. en los autos caratulados: P.M.S. y otros s/ Robo agravado y Reducción en Ciudad del Este", Ac. y Sent. N° 1144 de fecha 14 de diciembre del 2005, se ha dejado sentado: "...la Declaración de Rebeldía no puede ser concebida como una suerte de sanción procesal al imputado, sino más bien, debe ser entendida y aplicada como una verdadera garantía de defensa, atendiendo a que la ley impide el juicio en ausencia y trata de asegurar su presencia durante el juicio oral".

El instituto procesal de la Rebeldía, tal como se ha dicho, constituye una garantía de que el ciudadano sometido a proceso, no será enjuiciado ni mucho menos sancionado sin estar presente durante la tramitación de la causa que se le sigue. Siendo que es el titular del derecho a la defensa, su presencia resulta de radical importancia. Constituye de esta manera, por un lado una garantía a los fines del respeto del derecho a la defensa en juicio y al principio de Presunción de Inocencia. Igualmente, sus efectos, tienden a dar eficiencia al sistema de justicia, puesto que de otra manera la omisión de su declaración y la consecuyente prosecución de la causa, aún cuando no se sustancien actos procesales que involucren al justiciable ausente, implica el transcurso del tiempo, con lo cual se

puede agotar el plazo que la ley determina para la conclusión de la causa plazo razonable, consecuentemente no se responde adecuadamente a los requerimientos de justicia de la sociedad afectada por las conductas que atentan contra el ordenamiento jurídico que tiene como fin protegerlo y a sus bienes.

En otras palabras, su declaración tiende a la GARANTÍA de defensa y presunción de inocencia (juicio previo), a su vez sus efectos tienden a la EFICIENCIA del sistema de justicia (juzgamiento dentro del plazo razonable). Con todo, en el supuesto de existir una abierta contraposición de intereses -garantía versus eficiencia- la garantía debe primar necesariamente, por imperio del art. 17 de la C.N. y el art. 6 del CPP. En este caso, tal como se ha explicitado en la referida resolución, la declaración de rebeldía constituye, por sobre todo una GARANTÍA para el procesado y no una SANCIÓN PROCESAL.

Concatenado a ello, sus efectos hacen a la SUSPENSIÓN DEL CÓMPUTO DEL PLAZO RAZONABLE. En otras palabras, en el caso de que el justiciable luego de someterse al proceso, fuera declarado en rebeldía, para después volver a presentarse, se entiende debe adicionarse el plazo que corrió antes de la declaración de rebeldía con el que transcurrió luego de su presentación ante el Juez para la prosecución de la causa. Como se ha dicho en el mencionado fallo: "...Incontestablemente, el periodo de tiempo transcurrido durante la rebeldía no puede en ningún caso ser considerado a los efectos de la duración máxima del procedimiento, sin embargo, el plazo discurrido desde el primer acto del procedimiento hasta la declaración de rebeldía- así sea un solo día- si debe ser computado al plazo que corre posterior al levantamiento de la misma." Ello, porque de lo contrario estaríamos ante la posibilidad de procesos que se extiendan indefinidamente, reiniciando el cómputo de plazos una y otra vez, lo cual desgasta al sistema de justicia, ocasiona un dispendio de actividad jurisdiccional además de infraestructura y por sobre todo, atenta contra el principio de plazo razonable de juzgamiento.

Resumiendo, la declaración de rebeldía del procesado constituye una garantía para el derecho de defensa del mismo y sus efectos - que hacen a la eficiencia del sistema - producen la suspensión del plazo (con la paralización de los actos procesales), con lo cual no existe un reinicio del cómputo sino una adición de los plazos en los cuales estuvo sometido al proceso el justiciable.

Consecuentemente, a los efectos del cómputo del plazo transcurrido entre la notificación del acta de imputación y la interposición del recurso extraordinario de casación, deben descontarse un total de tres meses y tres días.

En el caso de autos, el proceso se inició, respecto a J.N.B.A. en fecha 20 de agosto del 2002, en la que fue notificado de la imputación instaurada en su contra en ocasión de la audiencia de imposición de medidas cautelares (fs. 43), en ese sentido, es dable destacar que por Acuerdo y Sentencia N° 1322 de fecha 24 de setiembre del 2004 la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha dejado sentado que el proceso inicia con la notificación del acta de imputación al procesado, fecha desde la cual se debe iniciar el cómputo del plazo previsto en el art. 136 del CPP.

El procesado en autos fue condenado por S. D. N° 178 de fecha 31 de mayo del 2006, dictado por el Tribunal de Sentencia de la Circunscripción Judicial de la Capital. Asimismo, por Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de Octubre del 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Cuarta Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital se decretó la extinción de la acción penal en la presente causa.

En ese sentido, habiendo sido notificado del acta de imputación en fecha 20 de agosto del 2002 (fs. 43), estuvo sometido al proceso, antes de la declaración de rebeldía, en fecha 17 de junio del 2005, dos años nueve meses y veintisiete días. Por último, desde el levantamiento de la rebeldía en fecha 23 de setiembre del 2005 hasta el 31 de diciembre del 2007 (fecha de la última diligencia de



notificación) han transcurrido dos años, tres meses y ocho días. En total, descontando el plazo en el que la causa estuvo suspendida, por la rebeldía que totaliza tres meses y tres días, el proceso seguido a J.N.B.A. tuvo una duración hasta el 31 de diciembre del 2007, de cinco años, un mes y cinco días.

En este caso, la causa se extinguió en fecha 26 de noviembre del 2005, teniendo en cuenta que al momento de la declaración de rebeldía (17 de junio del 2005) faltaban solo dos meses y tres días para la fecha de extinción de la causa (20 de agosto del 2005) con lo cual ha discurrido ampliamente el plazo que el art. 136 del CPP determina para la duración del proceso, que en este caso es de tres años, puesto que para dicha fecha aún no se había dictado sentencia de condena.

Consecuentemente, corresponde se declare la extinción de la acción penal en la causa que se le sigue a J.N.B.A. en razón al transcurso del tiempo, de conformidad a lo dispuesto por el art. 136 del CPP. De igual manera, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 359 del mismo cuerpo legal corresponde se dicte el Sobreseimiento definitivo de la presente causa y el levantamiento de las medidas cautelares que pesan en relación al mismo, previa verificación por el Juzgado de Ejecución Penal de la inexistencia de órdenes privativas de libertad vigentes, dictadas por distintos órganos jurisdiccionales en diferente proceso penal.

La decisión no puede ser otra más que la razonada precedentemente, en razón de que la garantía del plazo razonable prevalece sobre el principio de eficiencia del sistema, puesto que como se ha aceptado tanto doctrinaria como jurisprudencialmente en el derecho interno como a nivel supranacional, el derecho de punir que tiene el Estado no puede ejercerse de una manera perenne por una causa específica respecto a un mismo imputado. “... Si ello no fuera así, es decir, la resolución no importara tal cierre definitivo, el plazo en cuestión dejaría de operar como garantía, pues su incumplimiento por parte del Estado no le acarrearía a éste la consi-

guiente limitación de su poder, que es la función central de toda garantía individual. Sobre este punto ( es decir: que la aplicación de esta garantía a favor del imputado importa su desvinculación definitiva y anticipada del proceso) hay, de hecho, acuerdo en la doctrina y las opiniones coinciden también, al menos en lo sustancial, respecto a cuál debe ser el mecanismo concreto a través del cual ha de lograrse dicho efecto: el sobreseimiento del imputado operado a partir de la declaración de una excepción perentoria, esto es, el sobreseimiento por insubsistencia de la acción penal” (Sentencia de fecha 24 de abril del 2007, dictada por la Cámara de Acusación de Córdoba, publicada por la página [eldial.com](http://eldial.com), en fecha 10 de mayo del 2007).

Por otro lado, a modo de explicación complementaria, corresponde observar que si bien es verdad, el Art. 136 invocado, ha sido modificado por Ley N° 2341 de fecha 31 de diciembre de 2003, este no es aplicable al caso, por los argumentos expuestos por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en el Acuerdo y Sentencia N° 1083 de fecha 25 de noviembre de 2005, en la causa: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto por la Abog. Liliana Alcaráz Recalde en los autos caratulados: MINISTERIO PÚBLICO C/ E.F.A.G. S/ SUP. HECHO PUNIBLE C/ EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES PÚBLICAS (COHECHO PASIVO AGRAVADO)” en el que expresamente se ha discernido sobre la aplicabilidad o no de dicha ley modificatoria a procesos penales iniciados antes de su efectiva vigencia, con la respuesta negativa plasmada en el mentado decisorio plenarial.

Por último, en ejercicio de sus facultades de superintendencia previstas por la Ley 609, esta Sala Penal de la Corte dispone la apertura de un sumario en averiguación y constatación de las actuaciones procesales llevadas a cabo por los profesionales Abogados, auxiliares de la justicia, así como de los órganos jurisdiccionales en lo atinente a su adecuación a los plazos legales de resolución, por las dilaciones indebidas, retardo injustificado o ejercicio

abusivo del derecho, configurados en la tramitación del presente proceso, si las hubiere.

Siendo ello así, esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, sobre la base de los extremos sostenidos precedentemente, entiende que corresponde se declare extinguida la presente causa, por así corresponder en derecho, de conformidad a lo dispuesto por los art. 17 de la C.N., art. 8 inc. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), art. 136 del CPP ES MI VOTO.

VOTO EN DISIDENCIA DE LA Sra. Ministra Dra. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA. A su turno, dijo: no comparto la conclusión a que llegara el ilustre Ministro preopinante, por las razones que paso a exponer:

El Recurso Extraordinario de casación fue interpuesto por el Sr. Agente Fiscal Abog. Patricio Gaona, en contra del Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de octubre de 2006 Dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Cuarta Sala que resolviera: “...DECLARAR extinta la acción penal...”.

El Tribunal de Sentencia integrado por los Magistrados: Gustavo Amarilla (Presidente), Víctor Hugo Alfieri y Miguel Said (miembros), por Sentencia Definitiva N° 178 de fecha 31 de mayo de 2006, resolvió: “...5) CALIFICAR la conducta del acusado J.N.B.A incubándola dentro de la previsiones del Artículo 192 inciso 1° y 2° del Código Penal en concordancia con el Artículo 29 inciso 1° del mismo cuerpo legal...CONDENAR al acusado Jorge Nicasio Benítez Almada...a la pena privativa de libertad de 4 (cuatro) años y 6 (seis) meses...”.

A fs. 13/20 de autos el Sr. Agente Fiscal Abog. PATRICIO GAONA plantea Recurso Extraordinario contra el referido Acuerdo y Sentencia, sostiene la representante fiscal: “...Si bien es cierto que corresponde la anulación del fallo hoy recurrido también es

cierto que la extinción de la acción es una cuestión de orden público y como tal puede ser analizada de oficio por la Corte Suprema de Justicia ...a criterio de esta representación fiscal, el efecto de la interrupción del proceso no permite dudas... la declaración de rebeldía obedece al incumplimiento de esta obligación por parte del imputado, es decir, cuando el imputado no comparece a una citación sin justificación, cuando se fuga de un establecimiento donde guarda reclusión, cuando desobedece una orden de detención o se ausenta sin aviso de su domicilio real, corresponde sea declarado rebelde... Es evidente entonces, que la rebeldía tiene el carácter de una sanción procesal, cuya declaración acarrea varias consecuencias que inciden en el proceso...”.

Termina solicitando el Agente Fiscal Patricio Gaona se dicte resolución revocando en todas sus partes el Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de octubre de 2006 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala. Reenviar los autos a un nuevo Tribunal de Apelaciones de conformidad a lo dispuesto en los artículos 480 y 473 del CPP para entender todos los puntos cuestionados por las partes al interponer los correspondientes recursos de Apelaciones especiales.

Entrando a estudiar el expediente principal se puede constatar que efectivamente por Sentencia Definitiva N° 178 de fecha 31 de mayo de 2006, dictada en el marco de un Juicio Oral y Público, presidido por el Sr. Juez Gustavo Amarilla (Presidente), Víctor Hugo Alfieri y Miguel Said (miembros), fue CONDENADO al acusado J.N.B.A. a la pena privativa de libertad de 4 (cuatro) años y 6 (seis) meses, por el hecho punible de LESIÓN DE CONFIANZA. Previa calificación del hecho punible atribuido dentro de las disposiciones del Artículo 192 inciso 1° y 2° del Código Penal en concordancia con el Artículo 29 inciso 1° del mismo cuerpo legal. Posteriormente el Tribunal de Apelaciones en lo Penal Cuarta Sala por Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de Octubre de 2006, declara la Extinción de la presente causa.

La causa penal se inicia al citado condenado por el supuesto delito de Lesión de Confianza, y comienza a correr el plazo conforme a la notificación de la misma por medio de la audiencia realizada ante el Juzgado Penal de Garantía de la ciudad de Luque, conforme a lo dispuesto en el Art. 242 del Código Procesal Penal, en fecha 20 de Agosto de 2002 (fs. 43). Posteriormente por A.I. N° 57 de fecha 17 de junio de 2005 el Tribunal de Sentencia integrado por los Magistrados Gustavo Amarilla (Presidente), Víctor Hugo Alfieri y Miguel Said (miembros), resuelve DECLARAR la rebeldía del acusado J.N.B.A (fs. 386).. Por A.I. N° 116 de fecha 23 de setiembre de 2005 el Tribunal de Sentencia mencionado más arriba ordena el levantamiento del estado de rebeldía decretada contra el acusado J.N.B.A. (fs. 487).

Aquí corresponde aclarar coherente con la postura que he venido sosteniendo en el tratamiento del tema objeto de debate (efecto interruptivo de la rebeldía), considero que el expediente no se halla extinto. La rebeldía del condenado J.N.B.A., declarada por A.I. N° 57 de fecha 17 de junio de 2005 (fs. 386) produjo la interrupción en el cómputo del plazo, el cual -por imperio del Art. 136 de la Ley 1286/98- se debe reiniciar a partir del levantamiento de la sanción procesal A.I. N° 116 de fecha 23 de setiembre de 2005, con lo cual, y atendiendo a lo dispuesto por el artículo (136) que reglamenta los plazos procesales y el criterio sustentado por quien suscribe en cuanto al efecto interruptivo de la rebeldía, el expediente se halla lejos de estar extinto.

Luego de una interpretación sistemática, como soporte jurídico de la tesis señalada, y haciendo paralelo entre el alcance de los artículos que incorporan y regulan el instituto de la rebeldía, se señala cuanto sigue: el Art. 83 -incluido en el Capítulo I del Título IV del Libro Primero, "El imputado"- dispone: la SUSPENSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN mientras dure la rebeldía, no legisla en lo atinente al plazo. Pretende impedir que el proceso prosiga y alcance el estado de resolución conclusiva, en ausencia del incoado, parte esencial en el proceso. En cambio el Art. 136, ubicado en

el Capítulo IV del Título I del Libro Segundo “de los Plazos”, al regular sobre la duración máxima del procedimiento, considera entre una de las excepciones a la duración de tres años, la fuga o rebeldía del imputado, que “INTERRUMPIRÁ el plazo de duración del procedimiento”. Y a mayor abundamiento de la tesis expuesta, en el in fine del articulado establece: “Cuando comparezca o sea capturado, se reiniciará el plazo”.

Jurisprudencia: Esta postura fue claramente sentada en los fallos emitidos por la Sala Penal -en pleno- al resolver el Recurso Extraordinario de Casación y el pedido de extinción suscitados en el expediente caratulado: “P.M.S. y otros sobre robo agravado y reducción en Ciudad del Este”, y por quien suscribe en el Recurso de Revisión planteado en la misma causa (Acuerdo y Sentencia N° 1144 del 14 de diciembre de 2005. El efecto interruptivo de la rebeldía fue nuevamente sostenido en el Acuerdo y Sentencia N° 890 del 13 de setiembre de 2006 en el expediente: “G.H.B. sobre comercialización de alimentos nocivos y otro”).

Conforme a las consideraciones vertidas y con sustento en el Art. 136 del Código Procesal Penal, corresponde, señalar que, ante la rebeldía declarada, la causa penal no se halla extinta, con lo cual procede -a criterio de esta magistratura- hacer lugar al Recurso Extraordinario de Casación planteada por el Agente Fiscal Patricio Gaona, revocando el Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de octubre de 2006 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala y Reenviar los autos a un nuevo Tribunal de Apelaciones de conformidad a lo dispuesto en los artículos 480 y 473 del CPP para entender todos los puntos cuestionados por las partes al interponer los correspondientes recursos de Apelaciones especiales. ES MI VOTO.

A su turno el Señor Ministro, Prof. Dr. VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ RODRÍGUEZ, manifiesta que se adhiere al voto emitido por la Sra. Ministra, Prof. Dra. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 1386  
Asunción, 31 de Diciembre de 2008.  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.-HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado por el Agente Fiscal Patricio Gaona y en consecuencia, REVOCAR el Acuerdo y Sentencia N° 65 de fecha 24 de octubre de 2006 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Cuarta Sala.

2) REENVIAR los autos a un nuevo Tribunal de Apelaciones de conformidad a lo dispuesto en los artículos 480 y 473 del CPP para entender todos los puntos cuestionados por las partes al interponer los correspondientes recursos de Apelaciones especiales.

3) ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA Y VÍCTOR M. NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1387/2008**

**EL DERECHO PENAL.**

El Derecho Penal intenta asegurar una convivencia social pacífica y armónica, resguardando coactivamente aquellos bienes jurídicos más preciados por la sociedad, individual o colectivamente, por ello, sólo cuando cualquiera de esos bienes jurídicos tutelados se ve lesionado o en peligro efectivo de serlo, es aplicable la sanción penal, originada por el resquebrajamiento del orden jurídico normativo, causado a su vez por la comisión de un hecho punible.

**PENA.** *Finalidad de la Pena.*

Se hace lugar al recurso de casación debido a que en la resolución se evidencia un exceso en las pautas temporales de aplicación del quantum de la condena en relación al ilícito perpetrado, lo que indudablemente constituye un quiebre del principio de proporcionalidad, en atención al precepto constitucional contenido en el Art. 20 de la Constitución Nacional, el cual guarda estrecha relación con el objeto y los fines de la pena.

**DEBIDO PROCESO.** *Garantías Procesales en el Proceso Penal.*

El deber legal del examen de las pruebas como una unidad, implica las garantías específicas de la defensa en juicio y el debido proceso, en cuanto exigen que las sentencias constituyan una derivación razonada del derecho vigente aplicada a las circunstancias comprobadas de la causa. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta).

**"RECURSO DE CASACIÓN INTERP. POR ABOG. N.M.P. EN: M.P. C/ G.L. S/ SUP. HECHO PUNIBLE C/ EL PATRIMONIO (ESTAFA Y LESIÓN DE CONFIANZA) Y OTROS".**



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil trescientos ochenta y siete

En la Ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los 31 días, del mes de Diciembre del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA Y VÍCTOR M. NÚÑEZ, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: “RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOG. G.L.L, EN LOS AUTOS: MINISTERIO PÚBLICO C/ G.L. S/ SUP. HECHO PUNIBLE CONTRA EL PATRIMONIO (ESTAFA Y LESIÓN DE CONFIANZA”, a fin de resolver el Recurso de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 35 de fecha 20 de abril del 2.007, dictado por el Tribunal de Apelación, Tercera Sala, de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú, que confirmó la S.D. N° 74 de fecha 25 de julio del 2.006, dictado por el Tribunal de Sentencia Colegiado de Primera Instancia.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes.

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de Casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: Dres. SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL DR. SINDULFO BLANCO, DIJO: Por la característica extraordinaria y especialísima del Recurso de Casación la atención y el estudio de sus fundamentos dependen de presupuestos, a los que en doctrina se denominan “Condiciones de Admisibilidad”, y es así que la nor-

mativa procesal penal, en lo pertinente a dicho recurso técnico, circunscribe su atendibilidad a los casos previstos en el Art. 477, el cual dispone: "Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencia definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese Tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena", estableciendo de este modo el objeto del recurso. Su complemento está en la disposición referida a los motivos que le hacen procedente, el Art. 478 del Código ritual citado, al señalar que: "El Recurso Extraordinario de Casación procederá, exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor de diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia; o 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados".

Ahora bien, debe procederse a determinar si el recurso planteado reúne los presupuestos de admisibilidad requeridos al efecto, los que por su propia naturaleza técnico-jurídico, son de carácter restrictivo, sin posibilidad de extender su aplicabilidad a otros supuestos, fuera de lo dispuesto por el Art. 478 del CPP

En el caso propuesto, la resolución impugnada constituye un Acuerdo y Sentencia emanado del Tribunal de Apelaciones, en virtud del cual se confirma la sanción impuesta en primera instancia a G.L.L., de ocho (8) años de pena privativa de libertad, por la comisión del hecho punible de Lesión de Confianza, producción mediata de documentos públicos de contenido falso, producción de documentos no auténticos, violación del deber de llevar libros de comercio, estafa y apropiación; por lo que tiene fuerza de definitiva, conforme lo exige el Art. 477 del Código de Formas, transcrito precedentemente. Asimismo, fue recurrida dentro del plazo de diez días dispuesto en el Art. 468 del mismo cuerpo legal, aplicable por imperio del Art. 480 del CPP Finalmente, en cuanto al

motivo habilitante del recurso de casación, el recurrente en su escrito de interposición invocó el motivo previsto en el inciso 2), inciso 3) del C.P.P., y del escrito de interposición se desprende que los agravios se dirigen principalmente a demostrar que la supuesta violación a las reglas de la sana crítica en la resolución dictada por el Tribunal de Alzada, pues ha omitido verificar los reclamos concretos señalados por el recurrente en su escrito de Apelación. Cabe apuntar que "...la condición de que se base a sí mismo -el escrito de interposición- hace a la característica de completividad que el escrito del recurso debe tener, de modo que de él surja todo lo que el Tribunal de casación deba conocer sin recurrir a otras piezas del expediente..." (María Cristina Barberá de Riso, "Manual de Casación Penal", Edit. Advocatus. Córdoba 1997). Por tanto, las condiciones de admisibilidad se hallan debidamente cumplidas. Debe estarse por la admisión del recurso. ES MI VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL DR. BLANCO, DIJO: Por Sentencia Definitiva N° 74 de fecha 25 de julio de 2.006, el Tribunal Colegiado de Sentencia, constituido en Ciudad del Este, resolvió condenar a la señora G.L.L como autora del hecho punible de lesión de confianza, producción mediata de documentos públicos de contenido falso, producción de documentos no auténticos, violación del deber de llevar libros de comercio, estafa y apropiación, cometidos en perjuicio del señor F.R.G.M., en carácter de titular de la empresa denominada E. E.I.R.L. La pena impuesta fue de ocho (8) años de privación de libertad, siendo subsumida su conducta en las previsiones de los artículos 192 incisos 1° y 2°, 251 incisos 1° y 4°, 181 inciso 1°, numeral 1, 187 incisos 1°, 2° y 3°, y 160 inciso 2° del Código Penal, en concordancia con el artículo 29 inciso 1°, y 70 inciso 2° del mismo cuerpo legal (CP).

El recurrente manifiesta que: "...El Tribunal de Apelaciones que entiende en este caso, cuya competencia se ha originado por la anulación del anterior Acuerdo y Sentencia N° 35 del 20 de abril del 2007, dictada por el Tribunal de Apelaciones Primera Sala. Este Acuerdo y Sentencia, modificó parcialmente el fallo de primer

grado y redujo la pena a G.L, aplicándole SIETE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, que al final fue anulado por Acuerdo y Sentencia N° 33 del 12 de marzo del 2008, disponiendo un nuevo juicio o fase, por ante otro Tribunal, que dictó ahora el Ac y S. N° 134 impugnado otra vez en casación. Tratase por tanto de un nuevo fallo, que contiene una sanción más grave que el anterior fallo anulado, y ello francamente implica la vulneración de la garantía de la prohibición de reforma en perjuicio, plasmada en el Art. 457 del CPP, y consolidada en el Art. 486 del mismo cuerpo legal, en materia de revisión, y que prohíbe que en el nuevo fallo que se dicte en el nuevo juicio, no puede contener una sanción más grave que la impuesta en el anterior... EL propio Tribunal de Apelación reconoce esta circunstancia, y sin embargo ha inobservado estas normas –de pura garantía- y al confirmar el fallo de primer grado, inadvertidamente confirman una condena que contiene una sanción más grave que contenía el Acuerdo anulado. Esta sola circunstancia amerita infelizmente. Anular de nuevo este Acuerdo, juntamente con el fallo de primer grado...” Continua exponiendo que: “... Insisto en que el Tribunal de Apelación, se ha desentendido en la revisión de los fundamentos aparentes denunciados, al limitarse a sostener que no concurre ninguno de los vicios contemplados en el Art. 403 para habilitar la vía de la apelación especial y la consecuente anulación del fallo.- Solo se ha limitado a reproducir el Art. 403 del CPP, refiriéndose a cuestiones no planteadas, pero llamativamente escueta y hasta evasiva en la violación de las reglas de la sana crítica en valoración probatoria”. Tras una extensiva explicación de sus fundamentos, solicita que se haga lugar al recurso, disponiendo la nulidad de las sentencias atacadas, y resolviendo directamente la absolución de la Sra. Genara Liuzzi, o en su caso reduzca la sanción aplicada en tres (3) años de pena privativa de libertad.

Corrido el traslado correspondiente al representante de la querrela adhesiva, este expuso que: “...tenemos en consecuencia, tres recursos, el de apelación especial y los de casación, todos contra la misma sentencia condenatoria la N° 74 de fecha 25 de julio

del 2006, y los demás recursos en contra las resoluciones que deniegan los recursos de los recursos, así nos queda, la apelación especial, la casación directa y la presente casación, nótese V.V.E.E. que todos y cada uno de los argumentos y términos utilizados, como los comentarios de los juristas son los mismos, vale decir nada ha variado de la situación original, la S.D. N° 74, habiendo una de las resoluciones disminuido la sentencia condenatoria, de ocho años a siete años, sin que esto signifique modificación en perjuicio, solo ha vuelto al génesis, para luego todos los recursos confirmar la sentencia N° 74.

Por lo tanto y habiéndose agotado todos los recursos existentes y revisados todos y cada uno de los argumentos formativos, no existiendo causal alguna ni legalidad verificada... Tenga por contestado el traslado del recurso de casación que se sirviera notificarme, por improcedente y rechace la admisibilidad del citado recurso, de conformidad a las manifestaciones sobre la situación procesal y legal de la condenada, por ser de estricta justicia, rechace el recurso de casación deducido por los adversos, confirmar en todos sus términos la S.D. 74 de fecha 25 de julio del 2006, y él A y S N° 14 de fecha 15 de setiembre del 2008, con expresa imposición de costas”.

A su turno, el Fiscal Adjunto encargado del Área Especializada en Recursos de Casación de la Fiscalía General del Estado, Humberto Insfrán, por Dictamen N° 1949, de fecha 26 de diciembre del 2008, expuso: “...En esa tesitura, se puede concluir que una vez observado lo esbozado por el Tribunal de alzada en el fallo cuestionado, es posible indicar que en contraposición a lo denunciado, el Tribunal de Apelaciones ejerció el debido control jurisdiccional que le corresponde, verificando que no se ha producido ningún quebrantamiento de las reglas procesales y legales, más aún cuando los requisitos de la motivación de la resolución se hallaban cumplidos. Por otra parte, cabe apuntar que para la validez del fallo se exige la exposición de los motivos que avalen la conclusión del órgano revisor, los cuales se encuentran presentes

en la resolución cuestionada en esta instancia, por lo que no es correcto cuestionarla por carencia de fundamentación...” Concluye su escrito requiriendo que sea rechazado por improcedente.

Ahora bien, analizando la presente causa tenemos que, por Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 15 de setiembre de 2.008, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, de la VI Circunscripción Judicial de la República, con asiento en Ciudad del Este, se resolvió imponer ocho (8) años de pena privativa de libertad para la procesada G.L.L.

Contra esta última resolución se alza la defensa de la condenada, interponiendo el recurso extraordinario de casación, a través del cual resalta las deficiencias in procedendo e in iudicando que tornarían procedente – a su criterio – la anulación del fallo de segunda instancia, solicitando expresamente en el escrito de fundamentación del recurso.

Sostiene la defensa que tales hechos no constituyen hechos punibles desde el punto de vista estrictamente jurídico, por error de subsunción, y que violan el principio de legalidad penal y del propio concepto de lesividad, lo que conllevaría la absolución de culpa y pena de la procesada, o por lo menos, en su defecto, la reducción considerable de la pena impuesta.

Avocado al estudio de la cuestión sometida a consideración, encuentro procedente la casación de la sentencia recaída en segunda instancia al constatarse el quebrantamiento del debido proceso. Definido el contexto sobre el cual versa el presente recurso, y es así que el principal agravio del recurrente se centra en 2 aspectos: 1°) que a su criterio la condena impuesta a la Sra. L es absolutamente indebida, pues corresponde la Absolución de la misma por falta de mérito en la sentencia condenatoria y 2°) la excesiva sanción impuesta, con respecto a lo que se ha determinado en el expediente.

Ambos aspectos determinan como eje común la falta de fundamentación de la sentencia del Tribunal de Alzada, por lo que corresponde analizar en primer lugar si esta se encuentra fundada de conformidad a lo determinado por la ley, o no, y en su caso, resolver como corresponda a derecho.

El actual esquema procesal impone a los jueces la obligación de fundamentar sus resoluciones; esto es, expresar las cuestiones de hecho y de derecho que los llevan a concluir en un caso concreto de un determinado modo, de manera que sea controlable el itinerario lógico seguido por los mismos para arribar a la conclusión.

El fundamento normativo de la presentación recursiva está determinado por la norma del art. 478 inc. 3 que dispone: "...MOTIVOS. El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: inc. 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados". Señala el recurrente que el fallo emitido por el Tribunal Aquem no cuenta con los fundamentos necesarios para explicitar los motivos por los que adoptó la decisión de confirmar el fallo de instancia, recurriendo a formulas y citas dogmáticas, sin responder a los agravios puntuales formulados oportunamente.

La petición, en este acápite resulta procedente. Efectivamente, la sentencia dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal adolece de una motivación insuficiente considerando los cuestionamientos expuestos por el recurrente al momento de interponer el recurso de apelación especial.

Es tarea del Tribunal, en primer término fijar los límites del estudio en alzada, a los fines de determinar si la resolución que será adoptada estará imbuida del principio procesal de congruencia \_de vigencia obligatoria en el proceso\_, para ello evidentemente puede transcribir los dichos de la partes o en su caso exponerlos de manera descriptiva. Igualmente, extraer la norma que será fundamento de su decisión y, si lo considerará pertinente, citar doctrina y jurisprudencia relacionada al tema. Luego, necesaria-

mente debe conectar los dichos de las partes, la norma y las demás citas y explicar por qué entiende que una de las soluciones propuestas es la ajustada a derecho \_ en este caso la confirmación del fallo de instancia\_ para ello, tiene el deber de responder a cada agravio puntual y determinar por qué en ese caso el agravio formulado no encuentra sustento.

Por ello, examinando detenidamente el fallo impugnado, a la luz de las disposiciones legales transcriptas precedentemente, se advierte que el mismo carece de fundamentación suficiente, en razón de que por un lado, se limita a reeditar parte de la sentencia emitida por el Juzgado de Primera Instancia, y por otro lado hace una extensa exposición de afirmaciones dogmáticas y relatos insustanciales.

La garantía de la fundamentación de una sentencia, deja al Juez la libertad de apreciación psicológica, pero por otro lado, lo obliga a correlacionar sus argumentos o razones y demostrar su conclusión; esto es, establecer una ligación racional entre argumento, razón suficiente y la conclusión. Entre otros términos, el Tribunal debe suministrar las razones que justifican su fallo, el porqué de su decisión.

Es así que el Tribunal de Apelaciones justifico la confirmación de la condena impuesta sin resolver los agravios expresados por las partes, y concluyendo simple y llanamente con frases doctrinarias que corresponde confirmar la condena.

Expone que: “la resolución impugnada se ve que la condenada en este caso está plenamente identificada... el Tribunal tuvo por acreditado y debidamente fundado basado en medios y elementos probatorios incorporados legalmente al juicio y no impugnados por las partes en consecuencia dicha resolución está suficientemente fundada”. Con esta simple argumentación, privada de justificación real, no puede ser contenida ni justificativa como fun-



damento para una sanción penal, que impone pena privativa de libertad.

Ahora bien, en razón de cuanto antecede, corresponde seguidamente determinar el alcance de la presente resolución. Así, el artículo 480 del Código Procesal Penal, al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del Recurso Extraordinario de Casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las previsiones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones jurídicas: 1) La propiciada por el Artículo 473 del CPP que dice: “REENVÍO. Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el Tribunal de Apelaciones anulará total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio” y 2) La reglada por el Artículo 474 del CPP que establece: “DECISIÓN DIRECTA. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el Tribunal de Apelaciones podrá resolver, directamente sin reenvío”.

En el presente caso, considero que se dan las condiciones para optar por la segunda de las alternativas previstas en nuestro Código de Ritual. Tal convicción que me asiste, luego de cotejar los antecedentes del caso, y corresponde analizar la sentencia definitiva de primera instancia donde se impone la sanción penal, y su propia fundamentación.

Con particularidad los fundamentos vertidos por el Tribunal de Sentencia en la fundamentación de la S.D. N° 74 de fecha 25 de julio de 2006; donde es posible colegir, que efectivamente se ha vulnerado el principio de legalidad, al no realizar el obligatorio análisis del Artículo 71 del Código Penal. El Tribunal de Sentencia dio por probado los hechos descriptos en los Artículos 192 incisos

1° y 2°, 251 incisos 1° y 4°, 181 inciso 1°, numeral 1, 187 incisos 1°, 2° y 3°, y 160 inciso 2° del Código Penal, en concordancia con el artículo 29 inciso 1°, y 70 inciso 2° del mismo cuerpo legal, en esta circunstancia, es obligación del Tribunal de Sentencia la aplicación del Artículo 70 del citado cuerpo legal, y fundamentarla al respecto, a su vez corresponde fundar la aplicación del Artículo 70, que dispone: "Medición de la pena en caso de varias lesiones de la ley. 1° Cuando el mismo hecho punible transgreda varias disposiciones penales o la misma disposición penal varias veces o cuando varios hechos punibles del mismo autor sean objeto de un procedimiento, el autor será condenado a una sola pena que será fijada en base a la disposición que prevea el marco penal más grave. Dicha pena no podrá ser inferior a la mínima prevista por los marcos penales de las otras disposiciones lesionadas. 2° La pena será aumentada racionalmente, pudiendo alcanzar la mitad del límite legal máximo indicado en el inciso anterior. El aumento no excederá el límite previsto en los Arts. 38 y 52...." Este artículo ayuda a los juzgadores a determinar el mínimo y máximo a ser impuesto como sanción, pero su determinación real se ajusta al Artículo 65 del C.P.

El Derecho Penal intenta asegurar una convivencia social pacífica y armónica, resguardando coactivamente aquellos bienes jurídicos más preciados por la sociedad, individual o colectivamente. Por ello, sólo cuando cualquiera de esos bienes jurídicos tutelados se ve lesionado o en peligro efectivo de serlo, es aplicable la sanción penal, originada por el resquebrajamiento del orden jurídico normativo, causado a su vez por la comisión de un hecho punible. Esta función del Derecho Penal es la realización de otros principios doctrinarios modernos, partidarios de la "mínima intervención penal", como expresión de la "última ratio" del Derecho Penal, entendida como la necesidad de que tanto el Derecho Penal, como la pena, sean aplicables sólo cuando no exista otra forma jurídica de solución del conflicto original.

Atendiendo a los fundamentos del casacionista, resulta obvio que el Tribunal de Mérito no se circunscribió en enfocar la de-

terminación del quantum de la pena en el Art. 65 del Código Penal, pues, en el relato de fundamentación de los mismos incisos señalados, se ha determinado como agravantes de la sanción a ser aplicada, determinativos de los tipos penales por los cuales se ha merecido la sanción, en formulaciones extensas se ha determinado la sanción correcta, a criterio de los juzgadores, pero esta fundamentación aparente decae ante la necesidad de fundamentación real y legal, es así que los presupuestos que son favorables para la condenada, no fueron tenidos en cuenta y determinan claramente la excesiva sanción impuesta por el Tribunal de Mérito. En dicha resolución se evidencian un exceso en las pautas temporales de aplicación del quantum de la condena en relación al ilícito perpetrado, lo que indudablemente constituye un quiebre del principio de proporcionalidad, en atención al precepto constitucional contenido en el Art. 20 de la Constitución Nacional, el cual guarda estrecha relación con el objeto y los fines de la pena. En el caso subexamen el recurso intentado está orientado a demostrar que existe una errónea aplicación de derecho en lo que se refiere a la sanción aplicada a la condenada, y sugiere su modificación basado en la errónea determinación del quantum de la pena, pues sobre la condenada pesa una desproporcionalidad con respecto a la violación del bien jurídico protegido y la pena impuesta, además en el presente caso, para continuar con el fin último que exige la norma infringida, la resocialización de la condenada, a fin de que procure el reencausamiento en la vida profesional, familiar y social, el mejor medio de reordenamiento de la paz social.

Sobre la fundamentación de las sentencias la doctrina señala: "...no es difícil extraer cuáles son los recaudos mínimos que la fundamentación de las sentencias tiene que satisfacer. A saber: a) Desarrollar motivación autosuficiente y comprensible. b) Respetar el postulado de congruencia. c) Valorar razonablemente los hechos, la prueba y el Derecho aplicable. d) Adecuarse a la jerarquía normativa. 1. Desarrollar motivación autosuficiente. Para alcanzar sus fines garantistas es inevitable que la motivación sea autosuficiente, en el sentido de abastecerse, expresando no sólo las

conclusiones decisivas sino, fundamentalmente, las razones en que tales conclusiones se basan. no basta pues, como bien dice Carrió, que la sentencia tenga fundamentos, porque es preciso que éstos estén a su vez fundados. Sin esa básica motivación no es posible hablar en lenguaje constitucional de sentencia, pues huérfana de razonados fundamentos no hay nada...3. Respetar el principio de congruencia. Cuando existe discordancia entre el pronunciamiento judicial y el contenido de las peticiones de las partes efectuadas oportunamente en el pleito se produce el vacío de incongruencia...La congruencia se traduce, entonces, en el deber del juez de expresar en la resolución una respuesta coherente, ni más ni menos que la adecuada, a las pretensiones y defensas de los concretos justiciables y, en particular, de justificar la decisión fundada en razones diversas de aquellas alegadas por las partes...". (Gladis E. de Midón. "La Casación Penal" págs. 20/23. Rubinzal Culzoni Editores).

A mayor abundamiento cabe destacar que la falta de fundamentación por parte del Tribunal de Apelación es patente y sobre la cuestión también la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina en diversos fallos \_citados por Gladis E. de Midón op. cit. págs. 29/91\_ se ha expedido, señalando: "...para resguardar las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso es exigible que las sentencias estén debidamente fundadas, tanto fáctica como jurídicamente, y, de tal modo, constituyan una derivación razonada del Derecho vigente con aplicación a las concretas circunstancias de la causa" (Fallos: 236:27; 250:152; 314:649 y sus citas; causa "Recurso de hecho deducido por Joaquín Ramón Gasset (Fiscal de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional) en autos "L.E., M.A. y otros s/ Robo en poblado y en banda en grado de tentativa" sent. del 12-5-98)...". "Además que "...el mismo sistema republicano de la justicia exige la fundamentación de las sentencias, porque esta última es la explicación de sus motivaciones" (G.R.E.S. s/ Homicidio agravado. Inconstitucionalidad", sent. del 23-4-91, publ. en E. D. del 11-9-91, con nota de Bidart Campos, Germán, El deber de fundamentación de las sentencias

en la forma republicana)...”. “Consecuentemente, el fallo inmotivado o con fundamentación sólo aparente carece de “las condiciones mínimas para que constituya sentencia judicial” (Fallos: 247:715)...”. “Asimismo, resultan pasibles de serias objeciones en cuanto a la fundamentación que deben llevar las sentencias por mandato constitucional (...) las apoyadas en afirmaciones dogmáticas (pues éstas) le dan al fallo un fundamento sólo aparente” (Fallos: 294:131; 298:317; 300:1276; 303:548; 311:645; 314:1322 y 1849; 316:1189. “Recurso de hecho deducido por J.Y.B. en la causa “H.D.O., M.C. y otros s/ Sanatorio S.L. S.A. y otros”, del 12-5-98)...”.

Por, ello, entiendo más que justo y apropiado a derecho reducir la sanción impuesta a la condenada a 3 (tres) años de pena privativa de libertad, dado que el exceso punitivo no constituye aspiración de equidad y de ecuanimidad, ya que el ius puniendi no puede, ni debe estar desprovisto de racionalidad y proporcionalidad, correspondiendo rectificar una situación que atenta contra tales principios, obviamente todo ello sin modificarse el criterio sustentado por los Juzgadores en relación a los elementos constitutivos objetivos y subjetivos – del delito acreditado en auto.

En fin, por todo cuanto precede, las disposiciones legales citada y, fundamentalmente, porque nadie puede ser privado de su libertad sino “en las condiciones fijadas” por la Constitución y las leyes (Art. 11 Constitución Nacional), es mi opinión, que el recurso de casación planteado debe ser favorablemente acogido, rectificando la pena impuesta a la condenada recurrente, dejándola establecida en tres (3) años de pena privativa de libertad. ES MI VOTO.

A su turno, la Sra. MINISTRA Dra. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA. A SU TURNO DIJO: Me adhiero en cuanto a la primera cuestión en lo que hace a la Admisibilidad del Recurso Extraordinario de Casación, pero no así en cuanto a la procedencia del recurso, por las razones que paso a exponer:

Por S.D. N° 74 de fecha 25 de julio de 2006, resolvió: II) "...QUE SE HALLA PROBADA la existencia de los hechos punibles de LESIÓN DE CONFIANZA, PRODUCCIÓN MEDIATA DE DOCUMENTOS PÚBLICOS DE CONTENIDO FALSO, PRODUCCIÓN DE DOCUMENTOS NO AUTÉNTICOS, VIOLACIÓN DEL DEBER DE LLEVAR LIBROS DE COMERCIO, ESTAFA Y APROPIACIÓN...III) QUE NO SE HALLA PROBADA la existencia de los hechos de denuncia falsa, cobro indebido de honorarios en grado de tentativa y actuación en representación de otro... Que se halla demostrada la autoría y responsabilidad de G.L.L... IV) CALIFICAR la conducta típica, antijurídica y reprochable de la misma incurrándola dentro de las previsiones de los artículos 192 Incs. 1° y 2°; 251 Incs. 1° y 4°, 246 incs. 1° y 4°, 181 inc.1° numeral 1, 187 incs. 1°, 2° y 3°; y 160 inc. 2° del Código Penal, en concordancia con el art. 29 inciso 1° y 70 inciso 2° del mismo cuerpo legal. V) CONDENAR a la acusada G.L.L. a cumplir la pena de OCHO años de pena privativa de libertad. ...".

Por Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 15 setiembre de 2008, el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Alto Paraná, ha resuelto: "...III) CONFIRMAR, todas sus partes la sentencia apelada, en cuanto que la sentencia no es nula por reunir todos los requisitos para su confirmación y por los fundamentos esgrimidos en cuanto al quantum de la pena...".

El Abogado P.N.M.P., interpone Recurso Extraordinario de Casación, por la defensa de la condenada G.L.L., contra la N° S.D. N° 74 de fecha 25 de julio de 2006, dictado por el Tribunal colegiado presidido Tribunal de Sentencia colegiado integrado por los Magistrados Graciela Flores de Orella, (Presidenta), Efrén Giménez Vázquez y Carlos Victor Bordon Palacios (Titulares) y contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 del 15 de setiembre de 2008, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal Segunda Sala de la Circunscripción Judicial del Alto Paraná. Argumenta el casacionista que la Sentencia Definitiva de primera instancia condena a G.L.L.,

a ocho años de pena privativa de libertad, al hallarse responsable de varios delitos en concurso y el Acuerdo y Sentencia de Alzada confirma en todas sus partes, el fallo mencionado. Sostiene: “ La impugnación extraordinario visa a obtener la anulación de ambos fallos, o subsidiariamente, la decisión directa en su caso, atendiendo el planteamiento de la casación procesal por errónea aplicación de la ley, en este caso de rango constitucional, que tiene que ver con los principios del debido proceso legal, a la que se acumula la casación material por violación de la ley sustantiva, que visa a obtener decisión en dos niveles...El presente curso halla fundamentos primeramente en la errónea aplicación del principio de la sana crítica , y en segundo en la inobservancia del principio de la valoración conjunta y armónica de todas las pruebas producidas en juicio, consecuencia de una errónea subsunción del tipo penal y por último, en la inobservancia del principio de inocencia y duda...El Tribunal sentenciante infundadamente decide que la afectación de intereses personales, cuyo detalle omite, puede subsumirse en el tipo objetivo del hecho punible de lesión de confianza y al hacerlo, declara un derecho desprovisto de razonabilidad y fundamentación.....sin lugar a dudas nos hallamos ante la falta de fundamentación de las resoluciones recurridas, ya que no existe narración de hechos y derechos que fundamentan la condena decretada en la misma –de primer grado- y confirmada en alzada también los fundamentos, siendo las afirmaciones vertidas en ambos fallos con pretensión de fundamentación...”.Termina solicitando resolver la absolucón de reproche y pena de la acusada G.L.L.

A fs. 96/101 de autos, el representante de querrela adhesiva, sostiene: “ el derecho a la defensa y a la petición a las autoridades, en general, es un derecho de todos los ciudadanos...las peticiones realizadas por la adversa son por un lado derechos adquiridos, pero la razón de los mismos no se encuadra dentro de la legalidad y la razón jurídica, como la verdad y existencia, que sin desconocer la vulnerabilidad en muchos aspectos, ante la evidencia probatoria, la tangibilidad de las mimas, la certeza existente, toda petición hace imposible su complacencia, pues estaría ante la concesión

arbitraria y lesiva ...”, termina solicitando que sea rechazado el Recurso de Casación interpuesto.

A fs. 102/107 de autos se encuentra el Dictamen N° 1949 de 26 de diciembre de 2008, donde solicita que se declare la inadmisibilidad e improcedencia del recurso interpuesto.

Ahora bien, conviene recordar que por Acuerdo y Sentencia 33 de 12 marzo de 2008, dictado por esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha resuelto: “HACER LUGAR con al Recurso Extraordinario de Casación, interpuesto por la Sra. G.L.L., bajo patrocinio del Abogado P.M.P contra el Acuerdo y Sentencia N° 35 de fecha 20 de abril de 2007, dictada por el Tribunal de Apelación Tercera Sala de la Circunscripción Judicial del Alto Paraná, ordenando el reenvío de la presente causa a un nuevo Tribunal de Apelaciones a fin de ejercer el control jurisdiccional correspondiente”. A consecuencia de esta resolución emanada de esta instancia, ahora debe resolverse el recurso de casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 15 de setiembre de 2008, dictado por el Tribunal de Apelación. Segunda Sala, de la Circunscripción Judicial del Alto Paraná.

Entrando al estudio del recurso interpuesto, se puede inferir que el casacionista recurre en casación conforme al Artículo 478 Numeral 3) del CPP (falta de fundamentación del fallo), varios son los puntos que cuestiona el casacionista, uno de ellos hace relación a que el Tribunal de apelaciones en lo Penal exceptuó llevar la audiencia de fundamentación que fuera solicitada al momento de presentar su escrito de apelación especial y los demás hace completamente sobre los vicios y nulidades del acuerdo y sentencia de Tribunal de sentencia. Pues bien en cuanto al reclamo de la no realización de la audiencia complementaria de fundamentación, al respecto debo decir que la audiencia complementaria de fundamentación ante el Tribunal de Apelación es facultativo del Adquem, puesto que el Artículo 468. INTERPOSICIÓN. El recurso de apelación se interpondrá ante el juez o Tribunal que dictó la sen-



tencia, en el término de diez días luego de notificada, y por escrito fundado, en el que se expresará, concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende.

Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. Si las partes estiman necesaria una audiencia pública para la fundamentación complementaria y discusión del recurso deberán solicitarlo expresamente.

Cuando el procedimiento se haya iniciado en una circunscripción judicial distinta al de la sede del Tribunal de apelaciones, el recurrente, en el escrito de interposición, y los demás al contestar el recurso o al adherirse a él, fijarán nuevo domicilio procesal. Artículo 480. TRÁMITE Y RESOLUCIÓN. El recurso extraordinario de casación se interpondrá ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Para el trámite y la resolución de este recurso serán aplicables, analógicamente, las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia, salvo en lo relativo al plazo para resolver que se extenderá hasta un mes como máximo, en todos los casos.

Es decir entonces que el escrito de interposición debe bastarse así mismo, por lo que viene improcedente la discusión en razón de que faculta al Tribunal el rechazo de la petición. De la atenta lectura del Acuerdo y Sentencia dictado por el Tribunal se puede precisar que sus miembros obraron conforme a las disposiciones legales, puesto que la valoración de las pruebas se han realizado en el estadio procesal oportuno.

A mayor abundamiento, el doctrinario Andrés Martínez Arrieta, en su obra "El Recurso de Casación Penal, que expresa: "La determinación de la pena solo puede ser realizada por el órgano jurisdiccional competente para el enjuiciamiento. El Tribunal de Alzada no tiene capacidad para alterar el quantum de la pena señalada por el Tribunal sentenciador al autor de un hecho delictivo, siempre que respete el marco concreto de la pena. Solo el

Tribunal de instancia, atento a las circunstancias personales del agente productor del hecho punible y a las condiciones en las que se ha desarrollado el hecho criminal, puede desarrollar unas facultades de individualización, de las que carecen el Tribunal de Apelación y el de casación...”.

En reiteradas ocasiones mantuve que las cuestiones de hecho no pueden ser valorados nuevamente tanto por el Tribunal de Apelación y por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, pues es facultad exclusiva del Tribunal de Sentencia en el marco del Juicio Oral y Público. El principio cardinal de la inmediación en nuestro proceso penal se basa en instancia única sobre cuestiones de hecho sosteniendo que el Tribunal de Sentencia es soberano, en la valoración de los elementos probatorios demostrados en juicio y en función a las reglas de la sana crítica. Conforme al escrito de casación interpuesto lo que pretende el recurrente, es un nuevo examen de esta instancia, que legalmente se le encuentra vedada.

El deber legal del examen de las pruebas como una unidad, implica las garantías específicas de la defensa en juicio y el debido proceso, en cuanto exigen que las sentencias constituyan una derivación razonada del derecho vigente aplicada a las circunstancias comprobadas de la causa.

Atento a las consideraciones precedentemente mencionadas y conforme con la postura asumida por el representante del Ministerio Público Fiscal, corresponde NO HACER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por el Abog. P.M.P., a favor de la condenada G.L. contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 DE FECHA 15 DE SETIEMBRE DE 2008, dictada por el Tribunal de Apelación Segunda Sala de la Circunscripción Judicial del Alto Paraná. ES MI VOTO.

A su turno el Ministro VÍCTOR NÚÑEZ ALBERTINI manifestó que se adhiere al voto del Ministro preopinante, Dr. Blanco, por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmado S.S.E.E., todo por ante mí de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 1387  
Asunción, 31 de Diciembre de 2.008.  
VISTO: Los méritos del Acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

- 1.- DECLARAR ADMISIBLE, para su estudio el presente Recurso de Casación.
- 2.- HACER LUGAR, al Recurso de Casación interpuesto por el Abogado P.N.M en representación de la Sra. G.L.L.
- 3.- RECTIFICAR la sanción impuesta a G.L.L., estableciéndola en TRES (3) años de pena privativa de Libertad, conforme a los fundamentos expuestos en el exordio de la presente sentencia.
- 4.- REMITIR, estos autos al Juzgado de Ejecución competente.
- 5.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA, VICTOR MANUEL NÚÑEZ

Ante mí: Carlos L. Torres Tavarelli, Secretario Interino.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 1400/2008**

**NOTIFICACIÓN.** *Notificación Personal.*

Corresponde hacer lugar al recurso de casación planteado debido a que no fue realizada la notificación personal de la sentencia condenatoria ante la ausencia del condenado y la de su abogado defensor, conforme lo dispone el Art. 153, 2° párrafo del CPP

**NOTIFICACIÓN.** *Notificación Personal.*

Con la notificación personal al condenado empieza a correr un plazo para impugnar la resolución, y en ese momento debe ser instruido, verbalmente o por escrito, acerca de los recursos posibles y el plazo para interponerlos.

**NOTIFICACIÓN.** *Efectos de la Notificación.*

Las notificaciones en la práctica forense tienen diversos efectos, por un lado proporcionan a sus destinatarios el conocimiento real y efectivo sobre el contenido de una resolución judicial, por otro lado, determinan el punto de partida para computar los plazos dentro de los cuales corresponde cumplir el acto o actos procesales ordenados o bien deducir las impugnaciones correspondientes respecto de la resolución judicial de que se trate. (Voto de la Ministra Alicia Pucheta por sus propios fundamentos).

**EXPEDIENTE:** “RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.R.B.C., EN LA CAUSA: R.R.S. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS”.

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Mil Cuatrocientos**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los treinta y uno días, del mes de Diciembre del año dos mil ocho, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los señores Mi-

nistros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y VÍCTOR NÚÑEZ, quien integra la Sala en reemplazo del Dr. RIENZI, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: “RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. C.R.B.C., EN LA CAUSA: R.R.S. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS”, a fin de resolver el Recurso extraordinario de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 35 de fecha 19 de junio de 2006, dictados por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Primera Sala (Capital).

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, resolvió plantear las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible el Recurso de Casación interpuesto?  
En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la exposición de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA Y NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO DIJO: El escrito que fundamenta la casación fue presentado, en tiempo hábil ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por el representante convencional del condenado. Se dirige contra un pronunciamiento definitivo de Tribunal de Apelación que pone fin al procedimiento, alegándose como motivos los señalados en el art. 478, numerales 2 y 3 del CPP En otros términos: Los requisitos extrínseco e intrínseco fueron cumplidos (arts. 477, 478, 480 y 468 del Código Procesal Penal). Por consiguiente el estudio del recurso impetrado es viable. ES MI VOTO.

A su turno, la MINISTRA ALICIA PUCHETA DE CORREA, dijo: Me adhiero a los fundamentos expuestos por el Ministro Preopinante respecto a la admisibilidad del Recurso de Casación in-

terpuesto por el Abogado C.R.B.C en contra el Acuerdo y Sentencia N° 35 de fecha 19 de junio de 2.006 dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de la Capital, Primera Sala.

A su turno, el MINISTRO VÍCTOR NÚÑEZ, se adhiere al voto del Ministro Preopinante, por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO SIGUE DICIENDO: El Tribunal de Apelación declaró inadmisble el estudio del recurso de Apelación Especial interpuesto contra la Sentencia de Primera Instancia, porque fue planteado, según sostuvo, fuera del plazo de 10 días. Agrega: el fallo del Tribunal de méritos quedó notificado con la lectura integral de la misma, según art. 159 y 399 última parte del Código Procesal Penal, en la audiencia del 18 de octubre de 2005, a las 12:30 horas, en la sede del Juzgado Penal de Liquidación y Sentencia N° 10, Secretaría N° 2, con asiento en Caacupé.

Sin embargo, en el Acta de notificación consta la ausencia del condenado R.S. y su abogado defensor C.B.C. Tampoco estaba en el acto el representante del Ministerio Público, que intervino en la causa (Abog. Guillermo Zillich / ver contestación del traslado por la Fiscalía). El Acta dio por notificado al condenado, fundado en los arts. 154 y 159 del CPP, que son inaplicables porque no pudo haberse realizado notificación personal, ni por lectura, dada las ausencias.

El art. 153, 2° párrafo del CPP dispone que la sentencia condenatoria será notificada personalmente (al afectado), sin perjuicio de la notificación al defensor. Es importante señalar que con la notificación personal al condenado podía comenzar a correr un plazo para impugnar la resolución, y en ese momento debe ser instruido, verbalmente o por escrito, acerca de los recursos posibles y el plazo para interponerlos. En el acto de la notificación debió dejarse constancia de esa advertencia. Y no fue posible cumplir tales formalidades relacionadas con el derecho a la defensa en jui-

cio. En el caso, debió realizarse la notificación por cédula dirigida al condenado, ante la realidad procesal comentada, y para cumplir con la ley.

El representante convencional del ahora casacionista se dio por notificado de la resolución condenatoria, el 20 de octubre de 2005. Dos días después de la audiencia (fs. 137). Y el 2 de noviembre interpuso la Apelación Especial, dentro del Término. Su defendido no había sido notificado aún. Por consiguiente, hubo error en el cómputo del plazo previsto en el art. 468 del C.P.P., de parte del Tribunal de Alzada.

Procede la Casación, y el reenvío de la causa a otro Tribunal que le sigue en el orden de Turno, para resolver la Apelación Especial. ES MI VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA MINISTRA ALICIA PUCHETA DE CORREA, DIJO: Luego de un estudio integral del auto traído a mi despacho y a la luz del voto emitido por el Ministro Preopinante, adelanto mi conclusión coincidente con la propuesta arribada por el distinguido colega preopinante en el sentido de hacer lugar al Recurso extraordinario de Casación y en consecuencia descalificar el Acuerdo y Sentencia recurrido, y por consiguiente, ordenar el reenvío de la causa para la realización de un nuevo juicio por otro Tribunal de Apelación en lo Penal que le sigue en orden de turno para resolver la Apelación Especial.

A la cuestión planteada agrego que en el manejo usual de las pautas interpretativas en cuanto al modo de notificación de las sentencias judiciales, lo que indefectiblemente acarrea divergencias en el cómputo de los plazos para interpelar a la vía recursiva. Corresponde descifrar, a la luz de los preceptos legales correspondientes, el acto y momento por los que una sentencia queda debidamente notificada.

Las notificaciones en la práctica forense tienen diversas finalidades primarias y elementales. Por un lado, proporcionan a sus destinatarios el conocimiento real y efectivo sobre el contenido de una resolución judicial. Por otro lado, determinan el punto de partida (dies Ad – quo) para computar los plazos dentro de los cuales corresponde cumplir el acto o actos procesales ordenados o bien deducir las impugnaciones correspondientes respecto de la resolución judicial de que se trate. Si bien el principio general de nuestro Código de forma – Art. 399 in fine – establece que a sentencia quedará notificada con la lectura integral del fallo. El Art. 153, 2º párrafo del Código Procesal Penal, expresa: “cuando se trate de sentencias condenatorias o de resoluciones que impongan medidas cautelares personales o reales, sin perjuicio de la notificación al defensor, se deberá notificar personalmente al imputado o condenado”. La regulación normativa precedente se encuentra ubicada dentro del capítulo referido a las notificaciones, citaciones y emplazamientos (Cáp. VII, Arts. 151 y srgtes. Del Código Procesal Penal). Esta colocación sistemática comporta evidentes consecuencias en cuanto al régimen jurídico de los derechos, entendiéndose que dichas disposiciones se configuran por la necesidad de comprobar y asegurar que –ya sean notificaciones, citaciones o emplazamientos– llegó indefectiblemente a sus destinatarios. Y sólo el órgano jurisdiccional puede supervisar dicho cometido, porque la efectividad real de esas comunicaciones forma parte del contenido del derecho de acceso al proceso en condiciones de ser oído y del ejercicio de la defensa de los derechos e intereses legítimos. Por lo expresado, la falta de notificación personal al condenado – en la forma prevista implica que el plazo para interponer recursos (Apelación Especial) ni siquiera ha principiado.

Como antecedente jurisprudencial cito el Acuerdo y Sentencia N° 843 de fecha 19 de mayo de 2.004, dictado en la causa: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LA CAUSA: C.E.J. S/ HURTO, LESIÓN DE CONFIANZA Y DELITO CONTRA EL MEDIO AMBIENTE” donde se soslayo: “...La notificación, como “acto procesal de comunicación”, permite a las



partes ejercer un control sobre el regular desenvolvimiento de la actividad procesal y sobre las distintas contingencias que a lo largo de la tramitación van surgiendo, teniendo relevancia además para determinar el punto de partida (dies a quo) de los plazos de impugnación de las resoluciones judiciales. La efectividad real de esa comunicación de las decisiones judiciales, en la medida en que hace posible la defensa contradictoria de las pretensiones representa un instrumento que debe preservar y respetar la vigencia de las garantías personales... (sic). La falta de notificación personal al condenado es una irregularidad procesal relevante que en este caso prevalece sobre la "no adecuación" al plazo para recurrir, lo que suscita la conveniencia de admitir el recurso intentado, por la acreditada verosimilitud sobre los derechos conculcados y por la función de "garante de la justicia material en el caso concreto" atribuida a la Corte Suprema de Justicia. Esta conclusión se halla resguardada además en la garantía de "libre acceso al recurso legalmente previsto" fijada en el Pacto de San José de Costa Rica y en las disposiciones de la Constitución Nacional referidas a los derechos procesales (artículo 17)... (sic).

Conforme al precedente judicial transcrito, el mismo exige su observancia a fin de evitar que sobre la misma materia se viertan interpretaciones contradictorias generando la inseguridad y caos jurídico en el ámbito de la aplicación del derecho, lo cual sería inconciliable con la consabida finalidad del recurso extraordinario de casación. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO VÍCTOR NÚÑEZ, se adhiere al voto del Ministro Preopinante, por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue.

ACUERDO Y SENTENCIA N°: 1400  
Asunción, 31 de Diciembre de 2008.

Y VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1) DECLARAR admisible el estudio del Recurso Extraordinario de Casación planteado.

2) HACER LUGAR al recurso de casación, y declarar la nulidad del Acuerdo y Sentencia N° 35 del 19 de junio de 2006, dictados por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Primera Sala, y en consecuencia, remitir la causa al Tribunal de Apelación en lo Penal que le sigue en orden de Turno, para resolver la Apelación Especial.

3) ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y VÍCTOR M. NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



# Fallos del Año **2009**



## ACUERDO Y SENTENCIA N° 39/2009

### **ABUSO SEXUAL EN NIÑOS.** *Incesto.*

Existe una similitud entre los tipos penales establecidos en los artículos 135 (Abuso sexual en niños) y 230 (Incesto) del CP; en el primero de ellos la edad debe ser minoría mientras que en el segundo puede ser mayoría o minoría, ni uno de los dos requiere violencia y el primero castiga todo acto sexual y el segundo solo el coito, que es un tipo de acto sexual.

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Advertencias Preliminares.*

El artículo 86 del C.P.P exige que el funcionario que tome la audiencia indagatoria debe comunicar detalladamente al encausado el hecho punible que se le atribuye.

### **DECLARACIÓN INDAGATORIA.** *Declaración del Imputado.*

El artículo 350 del CPP prohíbe que se presente una acusación si es que antes no se dio oportunidad al imputado para que declare, pero la norma no exige que se deba declarar por cada hecho punible sino solo por el conjunto del mismo; la misma busca proteger, el Derecho a la Defensa del imputado, ya que si se le va a acusar por un hecho, es lógico y obligatorio que se le dé la palabra, la oportunidad de expedirse sobre el mismo y de su versión de los hechos.

### **FUNCIONARIO PÚBLICO.**

Por funcionario se debe entender en forma global inclusive a los magistrados, dependiendo de en qué oportunidad procesal se desarrolla el acto.

**RECURSO DE CASACIÓN INTERP. POR A. R.A., BAJO PATROCINIO DE ABOG. B. V. EN: M.P. C/ A.R.A. S/ SUP. H.P. C/**

**EL ESTADO CIVIL, EL MATRIMONIO Y LA FAMILIA. EXPE-  
DIENTE: "A.R.A.R. S/ INCESTO".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Treinta y Nueve**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los 24 días del mes de febrero del año dos mil nueve, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO, y MIGUEL OSCAR BAJAC por ante mí el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "A.R.A.R. S/ INCESTO", a fin de resolver el Recurso de Casación planteado contra del Acuerdo y Sentencia. N° 34 de Fecha 2 de Mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala en lo Penal de Ciudad del Este.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia Sala Penal, resolvió plantear la siguiente:

**CUESTIÓN:**

Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación Interpuesto.

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DRA. PUCHETA DE CORREA DIJO: El condenado A. R. A., bajo patrocinio de abogado, interpone Recurso Extraordinario de casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 05 del 20 de Febrero de 2006, el Tribunal de sentencia dispuso tener por comprobado el hecho punible de abuso sexual en niños; tuvo por comprobada la autoría y responsabilidad de A. A. y condenó al mismo a la pena privativa de libertad de tres años.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación de fecha 5 de Setiembre de 2006. La notificación de este acuerdo y sentencia fue hecha al abogado defensor del condenado en fecha 23 de Mayo de 2006, conforme cédula de notificación obrante a fs. 155, con lo que el plazo para presentar este recurso ha transcurrido en exceso; sin embargo, esta presentación debe ser considerada planteada en tiempo, ya que la notificación personal al condenado no fue realizada, por lo que no se ha cumplido el art. 153 segundo párrafo del CPP, y de esta manera, no puede cercenarse al justiciable el derecho a recurrir, en otras palabras, el plazo para que el pueda presentar su recurso de casación no puede ser considerado cumplido puesto que el mismo no corrió por falta de esta notificación, se considera así que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

El recurrente impugna el acuerdo y sentencia N° 34 de fecha 2 de mayo de 2006, bajo el amparo de las Normas 477 y 478 inc. 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. El recurrente invocó como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del art. 478 del Código Ritual (Falta de Fundamentación)".

En cuanto al motivo dado en el inciso 3°, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es condenado, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el art. 499 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último en lo que hace al escrito de interposición: La Forma del mismo se rige por lo dispuesto en el art.468 del Código Procesal Penal, al cual remite el art. 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno los Doctores BLANCO y BAJAC, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DRA. PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: En estos autos y mediante este recurso extraordinario, el condenado recurrente expresa ante esta Corte Suprema de Justicia sus agravios dirigidos contra el fallo objeto de recurso, y manifiestan que en primer lugar los fallos deben ser anulados debido a que no se le tomó declaración indagatoria por el Hecho punible de abuso sexual en niños y como segundo agravio indica que el Tribunal de Mérito no valoró las pruebas en forma crítica.

ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se



apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el Art. 478 del Código Procesal Penal. Así, el motivo aceptado como estudio de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada.

Poseemos así dos agravios invocados por la defensa. En cuanto al primero de ellos, debemos revisar las constancias de autos y confeccionar un breve delineamiento de los actos, a efectos de constatar la veracidad y validez de las manifestaciones del recurrente. De esta forma, a fojas 2 de autos está la denuncia formulada en contra del hoy condenado, por un hecho punible de incesto, debido a violaciones sexuales practicadas en su propia hija; a fojas 3 de autos está la declaración indagatoria del imputado, donde se le dio por enterado de los hechos y se abstuvo a declarar. A continuación, se presenta la imputación en contra del condenado, en base al relato de los mismos hechos y tipificando la conducta como incesto, dado en el artículo 230 del CP.; a fojas 10 está una nueva oportunidad de declarar que se le otorga al imputado y posteriormente la calificación dentro del mismo articulado de la conducta del individuo.

Continuando con este proceso, se ve que a fojas 72 de autos obra la acusación presentada en contra del condenado, en donde, en base a los mismos hechos relatados con anterioridad, se acusa al recurrente por el Hecho punible de abuso sexual en niños.

Es verdad la manifestación del recurrente en el sentido que no ha presentado declaración indagatoria por el Hecho punible de abuso sexual en niños, y de esta manera lo que se vislumbra es la existencia de un quebrantamiento formal de las normas 86 y 350 del CPP.

Comenzando a desgranar las premisas de este problema, se coteja claramente que el imputado fue siempre llamado a indagatoria e imputado por un determinado hecho punible, para luego

ser acusado por otro Hecho punible, sin que haya declarado por este segundo Hecho punible determinado. El artículo 86 del CPP exige que el funcionario que tome la audiencia indagatoria debe declarar detalladamente al encausado el hecho punible que se le atribuye, por funcionario se debe entender en forma global inclusive a los magistrados, dependiendo de en qué oportunidad procesal se desarrolla el acto, y por hecho punible basta referirse al artículo 14 del CP que aclara su significado, consistiendo en “un hecho antijurídico que sea reprochable y reúna, en su caso, los demás presupuestos de la punibilidad”.

Pero luego de vista la existencia de esta informalidad o desperfecto procesal, se debe observar si es que la sanción de la nulidad debe ser aplicada a la misma como solución, ya que para llegar a utilizar la misma se debe pasar por varios pasos de análisis anteriores a la misma, que es la “última ratio” de las soluciones.

El artículo 350 del CPP prohíbe que se presente una acusación si es que antes no se dio oportunidad al imputado para que declare. Debe observarse que en esta redacción la norma no utiliza o no exige que se deba declarar por cada hecho punible sino solo por el conjunto del mismo; la misma busca proteger, evidentemente al igual que el artículo 86 citado, al Derecho a la Defensa del imputado, ya que si se le va a acusar por un hecho, es menester, lógico y obligatorio que se le dé la palabra, la oportunidad de expedirse sobre el mismo y de su versión de los hechos. De esto se puede puntualizar que la violación de dichas normas no acarrea necesariamente siempre un perjuicio o daño para el principio que protege, cual es el Derecho a la Defensa, como se dijo.

Efectivamente, el condenado ha podido declarar en dos ocasiones antes de ser llevada la audiencia preliminar, o sea antes de ser presentada la acusación, y en la declaración se le ha formulado y puesto en conocimiento de todos los hechos fácticos que se le atribuyen, tal como consta ya a fojas 2 de autos. En base a estos mismos hechos fácticos es que se le ha llamado a declarar, se le ha

imputado y se le ha acusado, la plataforma fáctica es idéntica aunque en el último acto citado se le cambie la calificación, y no puede decirse que se vulnera el derecho a su defensa el que el Ministerio Público asigne calificaciones distintas a un mismo conjunto fáctico, pues el mismo se mantuvo idéntico a lo largo de todo el proceso.

Diferente sería la situación si es que al encausado se le imputa dos hechos punibles y solo se le llama a prestar declaración indagatoria por uno de ellos; o si es que el encausado se le imputa un hecho punible de homicidio doloso prestando indagatoria el mismo solo por este hecho para luego cambiar la acusación la calificación del mismo por omisión de auxilio, ya que entre estos dos hechos punibles usados como ejemplos existen muchos elementos fácticos que posee un tipo y que a su vez no posee el otro tipo penal; o si es que al encausado se le imputa solo un hecho punible de homicidio doloso no declarando nunca sobre el mismo. El artículo 86 del CPP da la pauta de la actuación para estos casos y conjugando al mismo con el artículo 350 del CPP, se choca así con una situación procesal defectuosa.

Pero como se dijo, de esta situación, para aplicar una nulidad, existe mucho espacio. Lo que se debe analizar ahora es si los hechos punibles con los cuales la acusación ha involucrado al hoy recurrente son similares en su plataforma fáctica, o son diferentes como el segundo caso arriba propuesto.

De esta manera, se observa básicamente que al acusado se le atribuye el hecho de haber abusado sexualmente de su hija menor de edad. El artículo 230 del CP, catalogado como Incesto, castiga el hecho de que una persona tenga coito con un familiar; debe observarse que este tipo penal no requiere de la violencia, ya que puede existir beneplácito de las dos personas, no hace distinción de edad de la víctima, en el sentido de no interesarle si es que son menores o no de edad, y solo castiga el coito, no cualquier otro acto sexual. El artículo 135 del CP, catalogado como Abuso Sexual

en Niños , castiga el hecho de que una persona realice con un niño, o delante de él, o simplemente lo induzca a cometer, actos sexuales; como agravante de este tipo da tres posibilidades que son cuando existe maltrato físicamente grave, cuando se haya dado el tipo base con un hijo biológico, adoptivo o hijastro, o que este bajo su guarda, educación o tutela, cuando se reúna dos agravantes de estos, el tipo base queda aún más agravado; por último, se establece que si se comete el tipo base llegando al coito, esto operará como agravante del mismo.

Debe observarse que este tipo para su configuración tampoco exige violencia, ya que la misma solo puede ser usada contra personas que tengan voluntad y carecer formados, de los cuales un niño todavía carece, si le interesa la edad de la víctima en el sentido de si es menor o no y castiga todo tipo de actos sexuales, no solo el coito.

De la lectura de los artículos 135 y 230 del CP; se puede observar la similitud de los mismos y la congruencia de sus disposiciones. En el primero de ellos la edad debe ser minoría mientras que en el segundo puede ser mayoría o minoría, ni uno de los dos requiere violencia y el primero castiga todo acto sexual y el segundo solo el coito, que es un tipo de acto sexual. Por más que aparentemente haya ocurrido en estos autos el segundo de los casos arriba descriptos, que consistía en ser perseguido en un hecho punible para luego verse cambiado el mismo por otro hecho punible diferente, sin declarar sobre él, se ve que las diferencias tales no existen, porque ambos hechos punibles son similares, y lo único que ocurre es que mientras uno protege con más ahínco un determinado objeto, o englobe más situaciones mientras que otro lo especifica más, o que los elementos fácticos base de uno sea solo el agravante del otro; el hecho de saber el acusado desde el comienzo lo que se le atribuía no perjudicó en ningún momento la capacidad de defensa del condenado, sin importar en este sentido el que en base a esos hechos haya declarado como incesto y luego se le acuse

por abuso sexual en niños; el hecho fáctico es el mismo y su caso escapa de las posibilidades arriba descritas.

Todas estas aristas fueron ya evaluadas en las sedes inferiores y las respuestas son acordes a derecho, no cabe la nulidad ya que si bien tenemos en rigor una violación de norma, la misma no afectó al bien tutelado, y por ello la “ultima ratio”, la nulidad, no cabe ser usada. Este argumento debe ser rechazado.

Pasando el segundo agravio, el mismo no cabe ser revisado debido a que el argumento es dirigido contra el fallo de primera instancia, no así contra el fallo dictado por Cámara de Apelación, que es el objeto de estudio de este recurso. El condenado, en su recurso de casación, no se ha declarado agraviado por el control de la Cámara de Apelación ante esta misma cuestión, sino que directamente pretende ser estudiado nuevamente el fallo de primera instancia, lo cual no procede por las razones de forma enunciadas, por lo que este argumento también debe ser rechazado.

Por todo lo manifestado arriba, el recurso del casacionista debe ser rechazado y confirmado en consecuencia el Acuerdo y Sentencia N° 34 de fecha 2 de Mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala en lo Penal de Ciudad del Este.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdedora como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los Doctores BLANCO y BAJAC, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE. todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 39

Asunción, 24 de Febrero de 2009.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Cesación planteado por A.R.A.

2.- NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 34 de Fecha 2 de Mayo de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala en lo Penal de Ciudad del Este.

3.-ANOTAR, registrar y notificar.

4.-IMPONER las costas a la perdidosa.

5.-ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO Y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Carlos Torres, Secretario Judicial Interino.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 280/2009

### **REBELDÍA.**

La rebeldía es una sanción procesal para el imputado cuando éste pretende sustraerse a los mandatos de la justicia, y esta sustracción cabe pensar debido a que la misma debe ser dictada siempre en “ultima ratio”. La legislación inclusive no acepta la posibilidad de ser llevado adelante un juicio contra una persona cuando éste está en rebeldía, pero ello no es como garantía del mismo sino que debe ser visto como se dijo similar a una sanción; la garantía es para la víctima del proceso, a efectos de garantizarle que se estudiará y se le dará justicia.

### **REBELDÍA.**

La fecha donde se levantó la rebeldía debe ser usada y no donde se la constituyó, ya que recién allí desaparece la causal interruptora.

### **REBELDÍA. Interrupción.**

La rebeldía tiene la virtud de interrumpir el plazo procesal ya que así lo establece claramente el artículo 136 del CPP, cuestión que no fuera revocada por la Ley N° 2341/03 sino inclusive reforzada.

### **REBELDÍA.**

Si la rebeldía tiene la facultad de interrumpir la prescripción de la acción penal, con más razón debe poder interrumpir la extinción del proceso derivado de ella.

**CAUSA: “A.G.L. S/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO”.**

## ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Doscientos ochenta

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los trece días del mes de abril del año dos mil nueve, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "A.G.L. S/ INCUMPLIMIENTO DEL DEBER LEGAL ALIMENTARIO", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 3 de Octubre de 2007 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Primera Sala de Capital.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

### CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado L.G., por A.G.L., interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 202 del 19 de Julio de 2007, el Tribunal de Sentencias dispuso tener por comprobado el hecho punible de incumplimiento del deber legal alimentario; tuvo por



comprobada la autoría del acusado y lo condenó a la pena privativa de libertad de dos años”.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 19 de Octubre de 2007, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación al recurrente fue realizada por cédula de notificación en fecha 5 de Octubre de 2007 y en la misma forma y tiempo al condenado, por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

El recurrente impugna el acuerdo y sentencia bajo el amparo de las normas 477 y 478 incisos 2 y 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. El recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso las causales previstas en los numerales 2° y 3° del Art. 478 del Código Ritual (fallo dictado contradictorio con otro anterior dictado por Cámara o Corte Suprema y falta de fundamentación).

En cuanto a los motivos invocados por el mismo, el dispuesto en el numeral 2° del artículo 478 del Código Procesal Penal no puede ser analizado, debido a que el recurrente ha agregado las copias pertinentes del fallo supuestamente contradictorio con la resolución objeto de este recurso, pero las copias de la causa agregada, (“J.N.B s/ Lesión de Confianza) no coincide con el hecho punible que hoy se estudia, es decir, no hay similitud de hecho punible entre el arriba señalado con el hecho punible de Incumplimiento del Deber Legal Alimentario.

De lo arriba señalado existe abundante jurisprudencia, citando como ejemplo el A y S N° 296 del 23 de Mayo de 2005, que dice: “Corresponde no hacer lugar al recurso de casación cuando la resolución supuestamente contradictoria trata sobre un hecho

de desacato y el fallo impugnado sobre un hecho de homicidio, hechos y circunstancias que no pueden ser considerados como casos concretos semejantes". Así también el A y S N° 754 del 7 de Abril de 2004, que establece: "Para que exista contradicción entre dos fallos es evidente y lógico que debe haber identidad de circunstancias entre la resolución impugnada con la casación y la denunciada como precedente...". Así también existe ya jurisprudencia igual en los años 2006 y 2007.

En cuanto al 3° motivo, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es defensor del condenado, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, el Dr. BLANCO manifiesta: El aspecto por resolver radica en el efecto dado a la rebeldía decretada durante el curso del proceso. La defensa, parte recurrente, solicita que se declare la extinción de la acción penal. La preopinante es del parecer de que la acción no está extinguida, ya que la rebeldía interrumpe el plazo de duración de los procesos, y siendo así, el plazo

máximo de duración del procedimiento principió nuevamente al cese de la indisponibilidad del imputado.

Mi postura es que la rebeldía suspende el plazo de duración de los procesos y que, en consecuencia, en este caso ha operado con creces la extinción de la acción penal, razón por la cual debe acogerse favorablemente el recurso interpuesto. Dentro del título referido al “imputado”, el artículo 83 del Código Procesal Penal, en su primer párrafo, dice textualmente: “La declaración de rebeldía no suspenderá la investigación...” (El marcado es nuestro); el segundo párrafo aclara: “en las etapas subsiguientes, el procedimiento solo se suspenderá con respecto al rebelde...” (El pintado es nuestro); mientras que el tercer párrafo agrega: “cuando el imputado rebelde comparezca voluntariamente o sea puesto a disposición de la autoridad que lo requiere, se extinguirá su estado de rebeldía y continuará el procedimiento...” el marcado es nuestro).

Uno de los objetivos que subyace tras la declaración de rebeldía es garantizar la regularidad del debido proceso, en el sentido de que no pueda alegarse en esa circunstancia, extremos de indefensión, de falta de control sobre la investigación, las pruebas y todo el enjuiciamiento. Así que subsanada una eventual situación de indisponibilidad procesal, nada obsta a que la marcha regular del proceso, en la etapa que corresponda, se reanude con normalidad, sin que ello sea motivo como para desconocer lo tramitado hasta entonces. Se ha visto que el precepto legal dice por eso que CONTINUARÁ el procedimiento (artículo 83 in fine). Si las diligencias procesales continúan, evidentemente se entiende que los plazos que operan se reanudan; es decir, se adicionan a lo anteriormente tramitado con normalidad.

Atribuir a la rebeldía del imputado el efecto de “interrumpir” el procedimiento aparece como excedido de los cánones de razonabilidad hermenéutica. A la luz del artículo 10 del Código de forma, “las formas procesales que coarten la libertad personal,

limiten el ejercicio de las facultades conferidas a las partes o establezcan sanciones procesales se interpretarán restrictivamente" (el resaltado es nuestro). VOTO en consecuencia, por declarar procedente el recurso de casación, y por operada la extinción de la acción penal.

A su turno, el Doctor NÚÑEZ manifiesta que se adhiere al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado Tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencias: El Tribunal de Sentencias tuvo por probado que el condenado debía cumplir el pago de mensualidades en el Banco Central, por orden del juzgado del menor del quinto turno, y que los depósitos nunca se hicieron y la cuenta ni siquiera fue abierta.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su fallo tuvo especial atención a las pruebas testificales a más de documentos y resoluciones judiciales agregados y valorados en su oportunidad.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Confirma el fallo de primera instancia. Indica que la valorización de las pruebas es correcta y que permiten llegar a la conclusión a la que arribaron los jueces de sentencia, habiéndose llevado correctamente el proceso. Sobre la extinción del proceso, manifiestan que la misma no

cabe en base a los documentos desde los cuales se cuentan los plazos.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara argumentando exclusivamente que la extinción del proceso ya se ha realizado y que la fundamentación de la Cámara es errada.

5.- Resumen de la contestación de las partes: El Ministerio Público contesta el traslado diciendo que el recurso debe ser declarado improcedente en razón a que la extinción no procede y no se observan errores en el fallo de Cámara de Apelación.

ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: Avocándose así al único agravio del recurrente, es menester observar el informe de la Secretaría de esta Sala a los efectos de cotejar los plazos que en este juicio han recaído y que hacen al motivo de análisis.

De esta manera observamos así que recayó en el proceso acta de Imputación en fecha 6 de Noviembre de 2003 y que la misma fue notificada en fecha 16 del Diciembre del mismo año. Posteriormente se observa que fue dictado un auto interlocutorio por medio del cual se declara la rebeldía del hoy condenado, en fecha 21 de Noviembre de 2006, rebeldía que fuera levantada en fecha 14 de Diciembre de 2006.

Considero que es desde esta última fecha señalada, 14 de Diciembre de 2006, desde donde debe contarse el plazo que estipula el artículo 136 del CPP, modificado por la Ley N° 2341/03.

Efectivamente, siempre he sostenido que la rebeldía, contrariamente a lo que dice el abogado defensor, es una sanción procesal para el imputado cuando éste pretende sustraerse a los mandatos de la justicia, y esta sustracción cabe pensar debido a que la misma debe ser dictada siempre en “ultima ratio”. Es tan impor-

tante este acto procesal que nuestra legislación inclusive no acepta la posibilidad de ser llevado adelante un juicio contra una persona cuando éste está en rebeldía, pero ello no es como garantía del mismo sino que debe ser visto como se dijo similar a una sanción; la garantía es para la víctima del proceso, a efectos de garantizarle que se estudiará y se le dará justicia.

De este mismo razonamiento se entresaca el argumento de que debe ser usada la fecha donde se levantó la rebeldía y no donde se la constituyó, ya que recién allí desaparece la causal interruptora.

La rebeldía tiene la virtud de interrumpir el plazo procesal ya que así lo establece claramente el artículo 136 del CPP, cuestión que no fuera revocada por la Ley N° 2341/03 sino inclusive reforzada; de esta misma manera se debe entender si se observa con claridad el vocablo “rebeldía” en el Diccionario de la Lengua Española, que indica que interrumpir es: “Cortar la continuidad de algo en el lugar o en el tiempo”. La interrupción acorde a esto expresado, tiene como efecto legal el privar de todo valor jurídico al lapso de tiempo que transcurrió con anterioridad a la verificación de la causal interruptora.

Por último, no puede ser negado este efecto a la figura procesal de la Rebeldía, primero ya que así la ley lo dispone y segundo porque si la rebeldía tiene la facultad de interrumpir la prescripción de la acción penal, con más razón debe poder interrumpir la extinción del proceso derivado de ella.

Ante esta situación, lo único que cabe es rechazar el recurso de casación interpuesto y confirmar el fallo de Cámara impugnado.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno el Doctor NÚÑEZ manifiesta que se adhiere al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 280

Asunción, 13 de abril de 2009

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por L. G.

2.- NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 3 de Octubre de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal Primera Sala de Capital en atención al exordio de la presente resolución.

3.- IMPONER las costas a la perdedora.

4.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 358/2009

### **ACUSACIÓN.** *Falta de Acusación*

No porque no haya acusación, se puede dejar de dar oportunidad suficiente al imputado para declarar en la causa.

### **ETAPA INTERMEDIA EN EL PROCESO PENAL.** *Hecho Punible. Calificación.*

El art. 363 del CPP habla de facultades que puede realizar el juez en la etapa intermedia, y la posibilidad de cambiar la calificación de un hecho punible, pero solo lo puede hacer si es que dicho pedido de calificación proviene del Ministerio Público, en virtud del artículo 52 y siguientes del CPP, y en el caso de que así se proceda, deben realizarse otros actos procesales y tomarse más disposiciones, todas perfectamente contempladas en las normas procesales, como ser el artículo 386 del CPP entre otros, por lo que se constata que no se ha coartado facultad alguna de la agente fiscal, debiéndose rechazar también este agravio, y por ende el recurso de casa-ción.

### **HECHO PUNIBLE.** *Calificación. Prevaricato.*

No pueden ser considerados similares los tipos punibles de Prevaricato, artículo 350 del CP, y Producción de Documentos no Auténticos, artículo 250 del CP; son diferentes, describen conductas diferentes, por tanto, si se pretendía la calificación del hecho dentro de este otro tipo punible, debía serle dada al encausado otra oportunidad suficiente para declarar.

### **HECHO PUNIBLE.** *Calificación. Notificación.*

El encausado siempre conoció los hechos, estos no fueron modificados y el mismo no debe defenderse de las calificaciones sino de los hechos, siendo de esta manera irrelevante que declare sobre



una calificación diferente que versa sin embargo sobre los mismos hechos, no modificados, ni con agregados, atenuantes o agravantes. El mismo se notificó convenientemente de los hechos fácticos y ello se realizó en la audiencia del artículo 242 del CPP, que si bien no es el medio procesal específico, sirvió para comunicar la existencia de hechos fácticos imputados al encausado y garantizar su derecho a la defensa.

***EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA AGENTE FISCAL, ABOG. VIVIANA PATRICIA RIVEROS AYALA, EN LA CAUSA P.E.T.P. S/ PRODUCCIÓN DE DOCUMENTOS NO AUTÉNTICOS”***

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Trescientos cincuenta y ocho

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los veintiún días del mes de Mayo del año dos mil nueve, estando en la Sala de Acuerdo los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA, y JOSÉ V. ALTAMIRANO por la vacancia dejada por el Doctor WILDO RIENZI GALEANO, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA AGENTE FISCAL, ABOG. VIVIANA PATRICIA RIVEROS AYALA, EN LA CAUSA P.E.T.P. S/ PRODUCCIÓN DE DOCUMENTOS NO AUTÉNTICOS”, a fin de resolver la impugnación dirigida contra el Auto Interlocutorio N° 33 del 21 de febrero de 2008, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción, Cuarta Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes,

**CUESTIONES:**

¿Es admisible el recurso interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y JOSÉ ALTAMIRANO.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: El proceso que nos ocupa se inició por una denuncia formulada contra la señora P.E.T.P., por la supuesta adulteración del documento de “venia para viajar”, de su menor hija, que fuera tramitado ante el Juzgado de Paz de Lambaré, donde se habría falsificado la firma de su esposo M.A.G.R., que en ese momento se encontraba en el exterior. Una vez iniciada la investigación fiscal, se incluyó al Juez de Paz otorgante del documento, J.S.V., contra quien se formuló imputación correspondiente por el hecho punible de prevaricato.

Entre las resoluciones que motivaron al Ministerio Público a recurrir en casación, resaltan el Auto Interlocutorio N° 908 del 02 de octubre de 2007, dictado por el Juzgado Penal de Garantías N° 12 de Asunción; y el Auto Interlocutorio N° 33, del 21 de febrero de 2008, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

Por A.I. N° 908, el Juzgado Penal resolvió sobre el requerimiento fiscal contra el imputado José Segundo Velázquez, para quien se pidió sobreseimiento provisorio y rectificación de la acusación, disponiendo en cambio, lo siguiente: “DECLARAR la nulidad de las actuaciones fiscales de la etapa preparatoria practicadas en relación al hecho imputado a J.S.V..., RECHAZAR la acusación presentada por la Fiscalía en contra del imputado..., DISPONER en relación a esta causa el sobreseimiento definitivo del imputado J.S.V ..., LEVANTAR las medidas cautelares impuestas al citado imputado...”. A su vez, el A.I. N° 33 del Tribunal de Apelación, resolvió: “DECLARAR ADMISIBLE el recurso de apelación deducido por la Agente Fiscal Viviana patricia Riveros..., RECTIFICAR los apartados 1° y 2° del auto interlocutorio impugnado, en el sen-

tido de señalar que el decisorio recurrido se limita al decreto de la “nulidad de la acusación”..., CONFIRMAR las demás partes del decisorio recurrido...”.

Recurrió en casación la Agente Fiscal Viviana Patricia Riveiros Ayala, solicitando el reenvío de la causa a otro Juzgado Penal, para la reposición de la audiencia preliminar con relación al sobreseimiento provisional formulado a favor del procesado, a fin de que continúe el procedimiento. Contrariando el parecer de los magistrados, aseguró que no se vulneró ningún derecho relativo al ejercicio de la defensa. El escrito fue presentado dentro de los diez días, como lo exige el Código Procesal Penal (CPP) en su artículo 468. La representante del Ministerio Público invocó como motivo el de “auto manifiestamente infundado”, previsto en el inciso 3° del artículo 478.

Es objeto de análisis de admisibilidad una situación objetivamente impugnabile, pues se recurrió un auto que tiene la virtualidad de poner fin al proceso, con relación al imputado, en consonancia con las situaciones que desarrolla al respecto, el artículo 477 del CPP. La parte recurrente ha explicado el motivo de su agravio, y ha citado la normativa aplicable. Como la presentación se realizó en tiempo y forma, corresponde declarar la admisibilidad del recurso. ES MI VOTO.

A SU TURNO, la DOCTORA ALICIA PUCHETA DE CORREA dijo: me adhiero a los fundamentos expuestos por el Miembro preopinante respecto a la admisibilidad del recurso de casación interpuesto en estos autos.

A SU TURNO, el DOCTOR JOSÉ ALTAMIRANO dijo: presto adhesión al voto de los Ministros Sindulfo Blanco y Alicia Pucheta de Correa por idénticos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO PROSIGUIÓ DICIENDO: al resolver la ape-

lación, el Tribunal de Apelación saneó y rectificó el decisorio del A-quo, especificando que la nulidad se refería a la de la “acusación” fiscal, y no a la nulidad “de las actuaciones fiscales de la etapa preparatoria”. Los jueces de alzada agregaron que ya no existía posibilidad de corrección de la irregularidad presentada, y que por vencimiento de la etapa correspondiente, debía procederse al sobreseimiento definitivo del imputado, cumpliéndose al respecto con lo apuntado en el inciso 2° del artículo 359 del CPP, que explica la aplicabilidad de la resolución, “cuando, a pesar de la falta de certeza, no exista razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y sea imposible requerir fundadamente la apertura a juicio”. El defecto a que se hizo alusión fue que no se recibió la declaración indagatoria del imputado por el hecho punible de prevaricato, y sin ese requisito esencial se presentó la acusación (21 de diciembre de 2006). Luego, a más de nueve meses de vencida la etapa preparatoria, y en la Audiencia Preliminar (25 de septiembre de 2007), otra Agente Fiscal formuló rectificación de la acusación, dentro del tipo penal de producción inmediata de documentos públicos de contenido falso (artículo 250 inciso 1° del Código Penal), agregando la petición de un sobreseimiento provisional, cuestiones denegadas por el Tribunal, en razón de la extemporaneidad de su formulación y por vulneración del derecho a la defensa del imputado, conforme se especificará en los párrafos siguientes.

Para tal decisión, el Ad-quem se apoyó en el siguiente acontecer cronológico: 1) por Requerimiento del Fiscal Francisco De Vargas, se formuló imputación contra P.E.T.P., por la supuesta comisión del hecho punible de producción de documentos no auténticos; 2) el mismo Agente Fiscal imputó a J.S.V., entonces Juez de Paz de Lambaré, por el tipo penal de prevaricato (artículo 305 del CP); 3) el imputado compareció ante el Juzgado el 28 de julio de 2006 (ver foja 148), para la audiencia prevista en el artículo 242 del CPP, luego de la cual se benefició con medidas alternativas a la prisión preventiva; 4) el Juzgado fijó el 04 de enero de 2007 como fecha de presentación de la acusación. El Fiscal formuló acu-

sación contra el mismo en fecha 20 de diciembre de 2006, por el hecho punible de prevaricato. La audiencia preliminar fue fijada para el 07 de marzo del mismo año; diligencia que fue suspendida por peticiones tanto de la defensa técnica como del Fiscal, hasta su realización el día 25 de septiembre de 2007; 5) en la Audiencia Preliminar, la Agente Fiscal Viviana Patricia Riveros Ayala solicitó la rectificación de la acusación, dentro del tipo penal del artículo 250 inciso 1° del CP (producción de documento público de contenido falso), solicitando el sobreseimiento provisional del imputado, con la justificación de que necesitaba diligencias pendientes, como ser la declaración testimonial ampliatoria de los funcionarios del Juzgado de Paz, así como el resultado del sumario abierto por la Superintendencia de Justicia y la copia del libro de registro de permisos de menores; 6) la defensa planteó incidente de nulidad de la acusación, argumentando la violación de la oportunidad de declarar en indagatoria, según lo establecido en el artículo 350 del CPP; incidente al que se opuso la representante del Ministerio Público; 7) el Juez Penal resolvió la “nulidad de las actuaciones fiscales de la etapa preparatoria”, el “rechazo de la acusación fiscal” y el “sobreseimiento definitivo” de J.S.V.

La Agente Fiscal Penal Viviana Patricia Riveros presentó recurso de casación, por Dictamen N° 29 del 17 de marzo de 2008, con argumentos tendientes a la anulación de los autos recaídos, con un reenvío de la causa a otro Juzgado Penal para la reposición de la audiencia preliminar y la aceptación de su requerimiento de sobreseimiento provisional y de rectificación de la acusación. Dijo, entre otras cosas, que se ha brindado al imputado la posibilidad necesaria para que el mismo pueda manifestar su versión sobre los hechos, como lo requiere el artículo 350 del CPP. Aseveró que desde el inicio del proceso, el imputado tuvo conocimiento del proceso penal seguido en su contra, a fin de determinar su responsabilidad penal en la supuesta comisión de un hecho punible de prevaricato, con la posibilidad penal en la supuesta comisión de un hecho punible de prevaricato, con la posibilidad de ejercer todos sus derechos, como materialización de lo previsto en la misma

Constitución Nacional. Dijo que el imputado y la Defensa conocían los hechos por los cuales se acusó, y no hubo sorpresa que afectara el ejercicio de la defensa material, independientemente a un cambio de calificación en la conducta atribuida al procesado. Agregó que un procesado se defiende de los hechos y no de una calificación jurídica. La prohibición está en que un ciudadano sometido a proceso pueda ser condenado sobre la base de unos hechos que desconozca, y de los que no haya podido realizar ningún acto de defensa, de manera a producir elementos probatorios necesarios para desvirtuar la hipótesis delictiva. Por lo tanto, en explicación de la recurrente, no existió vulneración al derecho a la defensa, ya que en la Audiencia Preliminar el Ministerio Público desistió de la acusación y solicitó el sobreseimiento provisional, extremo que los juzgadores no tomaron en cuenta.

Del recurso se corrió traslado a la Defensa técnica, ejercida por el Doctor J. B. y la Abogada B. L. B., quienes solicitaron se declare improcedente el recurso. Expusieron que la propia representante del Ministerio Público se percató en la Audiencia preliminar de que existía una nulidad absoluta, al haber acusado sin darle al imputado la oportunidad suficiente de ejercer su defensa material y en razón de ello, trató de subsanar esa nulidad solicitando la reapertura de un nuevo espacio de investigación a través del sobreseimiento provisional. La garantía vulnerada no puede sanearse como pretende la representante del Ministerio Público, a través de una rectificación de la acusación. Para más detalles, ahondó que se vulneró no sólo el derecho a la defensa en juicio, sino también el principio del plazo razonable y lo que dispone el artículo 12 del CPP sobre la imposibilidad de retrotraer el procedimiento a etapas anteriores, sin expreso consentimiento del imputado, que en el caso concreto, no lo consiente bajo ningún punto de vista. Agregaron el auto de que el A-quo resolvió extra petita, con la consiguiente rectificación apuntada finalmente.

La parte medular del debate pasa por dilucidar si, efectivamente, la omisión de la indagatoria del encausado en la etapa de

investigación, con la consiguiente formulación de la acusación fiscal sin reparar esa situación, constituyeron o no situaciones de menoscabo en el ejercicio de la defensa material por parte del imputado, a lo cual debe sumarse el agregado posterior de un requerimiento fiscal de rectificación de acusación, considerando otro tipo penal, y de sobreseimiento provisional.

Un esbozo de las principales actuaciones recaídas, muestra que a J.S.V. se le imputó el hecho punible de “prevaricato” (artículo 305 del CP). Compareció al Juzgado a los efectos de la citación cautelar prevista en el artículo 242 del CPP, oportunidad en la que se benefició de medidas alternativas a la prisión preventiva. El entonces Agente Fiscal interviniente en el caso, Francisco José de Vargas acusó por el hecho punible de prevaricato, dentro del plazo permitido. Nueve meses después, al momento de sustanciarse la Audiencia Preliminar, la Agente Fiscal Viviana Patricia Riveros, formuló una rectificación en la acusación, con el fin de que la calificación jurídica se sitúe bajo el tipo penal de “producción inmediata de documentos públicos de contenido falso” (artículo 250 inciso 1 del CP), y solicitando el sobreseimiento provisional del encausado. El incidente de la Defensa técnica fue de oposición a tal posibilidad, denunciando y argumentando al mismo tiempo, sobre la violación del derecho del imputado de ofrecer sus descargos por medio de la indagatoria. Esta incidencia fue acogida favorablemente al constatarse tal situación merecedora de una nulidad insalvable, y como resultado a la vista se tiene la “nulidad de la acusación” y el sobreseimiento definitivo del imputado.

Entre otras disposiciones, el ordenamiento aplicable dispone “en ningún caso el Ministerio Público podrá formular acusación, si antes no se dio oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado” (artículo 350 del CPP). En otro apartado, expone que “...serán consideradas nulidades absolutas aquellas concernientes a la intervención, asistencia y representación del imputado..., o las que impliquen inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la Constitución...” (Artículo 166

del CPP). Con similar referencia, indica que “el derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de las actuaciones a partir del momento en que se realice” (artículo 6 del CPP). Indica además que no se podrá retroceder el procedimiento “a etapas anteriores, sobre la base de la violación de un principio o garantía previsto a favor del imputado, salvo cuando él lo consienta expresamente” (artículo 12 del CPP). El imputado “tendrá derecho a declarar y a abstenerse de declarar, como también a declarar cuantas veces quiera... Durante la investigación, el imputado declarará ante el Fiscal encargado de ella” (artículo 84 del CPP), y se pondrán “a su disposición todas las actuaciones reunidas hasta ese momento” (artículo 86 del CPP). De lo expuesto, lo que centra la discusión es si al imputado se le brindó o no “oportunidad suficiente” para declarar. La respuesta negativa a la que arribó el Tribunal de Alzada, se halla ajustada a derecho, y ello condiciona efectivamente la nulidad del requerimiento fiscal, así como la suerte del requerimiento posterior de “rectificación” de la acusación y de sobreseimiento provisional, devenidos en inoficiosos, sellando al mismo tiempo la resolución de este recurso, claramente improcedente.

En efecto, dentro del desarrollo del concepto relativo a la defensa en juicio, se pone acento en la respuesta que da el propio afectado a la imputación que se le dirige, con las facultades que la ley procesal le concede. Para esta prerrogativa es que se reglamenta el ejercicio de su respuesta verbal, en desarrollo de los principios de “derecho de audiencia” implica el derecho a ser oído (artículo 17 incisos 5, 7, 8 y 10 de la Constitución Nacional). Constituye un presupuesto básico para que el imputado, al concedérsele la palabra, se encuentre en condiciones óptimas para rechazar la imputación que se le dirige o, incluso si la admite, para incorporar otras circunstancias que la neutralicen o aminoren, según la ley penal. Con ello, se verifica que conoce lo que se le imputa y que se le concedió la oportunidad de ser oído (cfr. MAIER, Julio, *Derecho Procesal Penal, II Parte general Sujetos Procesales*, Buenos Aires, 2003, página 256; I. *Fundamentos*, 1996, páginas 541 y 562).



En el caso, a foja 151 de la carpeta fiscal obra el escrito presentado por J.S.V., por el cual justificaba su inasistencia a la audiencia de indagatoria fijada para el día 23 de junio, con el objetivo de proveerse de copias de las constancias de la causa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 17 de la Constitución. El encausado había sido citado en fecha 14 de junio de 2006 (ver foja 153 de la Carpeta Fiscal). El día de la audiencia fallida, se le formuló imputación, por el cargo de prevaricato (ver foja 155 de la carpeta fiscal y foja 57 del expediente judicial). El encausado compareció al Juzgado Penal en fecha 28 de julio de 2006, pero para la audiencia prevista en el artículo 242 del CPP (ver foja 148 del expediente judicial), oportunidad en la que se le concedió medidas alternativas a la prisión preventiva por A.I. N° 1135 del 20 de julio de 2006 (ver foja 151 del expediente judicial). A partir de dicha diligencia y hasta la presentación de la acusación respectiva, en fecha 20 de diciembre de 2006 (ver fojas 183 y 185 del expediente judicial) no se constata otra citación, comparecencia, presentación escrita de éste ni constancia de la evacuación del pedido de copias formulado por el procesado, como para suponer así una acabada interiorización o conocimiento razonable sobre la relación de hechos y de las circunstancias jurídicas de la imputación. La toma de intervención del actual representante de la Defensa técnica se verificó en fecha 01 de agosto de 2008 (ver foja 211 del expediente judicial), luego de la acusación fiscal.

Lo apuntado revela de por sí una mengua material del imputado –no provocada ni consentida- en su posibilidad de actuación dentro del contradictorio, en este caso durante la etapa de investigación previa a la acusación. Esta irregularidad habría sido aún más relevante desde el punto de vista de sus derechos si se hubiera accedido a la rectificación de la calificación jurídica del supuesto hecho punible, y al sobreseimiento provisional, con un nuevo plazo adicional a la Fiscalía para investigar. En tal eventualidad, a la ausencia de posibilidad cierta para ser oído se habría sumado una situación de evidente vulneración a la “igualdad de

oportunidades procesales”, establecida en el artículo 9 del CPP como parámetro de valoración de los jueces, quienes deben “allanar todos los obstáculos que impidan su vigencia o lo debiliten”. La conclusión que surge en este estado es que el auto de alzada se encuentra ajustado a derecho. El recurso interpuesto deviene notoriamente improcedente, por lo que debe ser rechazado. ES MI VOTO.

A SU TURNO, LA DOCTORA ALICIA PUCHETA DE CORREA dijo: El caso traído a estudio ofrece varios aspectos que deben ser observados, y por ello me permito realizar nuevamente un sucinto detalle de los actos que a mi juicio deben ser resaltados dentro del proceso, para su cabal atención, en relación al encausado que ha llegado hasta esta instancia.

En este sentido, se ve que J.S.V. fue imputado por la fiscalía por el artículo 305 del CP, y la notificación al mismo, -luego del proceso del Jurado de Enjuiciamiento-, fue dada ya en fecha 28 de Julio de 2006; el mismo fue llamado a prestar declaración indagatoria, siendo verificada la cédula de notificación convenientemente diligenciada, dicha declaración no se realizó porque el incoado se amparó en el artículo 17 de la Constitución Nacional. Posteriormente, el encausado fue acusado en fecha 20 de Diciembre de 2006, luego del llamado a declaración indagatoria, por el mismo artículo 305 del CP.

Después fue realizada la audiencia preliminar de la causa, en donde la agente fiscal decidió rectificar la acusación y pedir el sobreseimiento provisional del imputado, solicitando la calificación de su conducta dentro del artículo 250 del CP; esto fue resuelto en el auto judicial correspondiente, disponiéndose anular todo el proceso por violación del artículo 350 del CPP y sobreseer definitivamente al procesado. Contra esta resolución se agravia la fiscalía en apelación especial, el cual fue confirmado en Cámara de Apelación, con algunas modificaciones.

Luego de lo reseñado, se pasa a estudiar la casación realizada por la agente fiscal, extrayendo sus agravios sobre la cuestión. Así, el primero de ellos, es que 1) la Cámara de Apelación trató la cuestión referente al artículo 350 del CPP sin que el mismo sea objeto de estudio, ya que estaba planteado el sobreseimiento provisional nada más, y que no era necesario estudiar dicho artículo 350 del CPP solo se debe observar si es que hay una acusación, y no es necesario cumplirlo cuando hay sobreseimiento provisional o similares; 2) alega que hay muchos medios procesales que se pueden materializar a los efectos de resguardar el Derecho a la Defensa, y no solamente la declaración indagatoria, cumpliendo así la “oportunidad suficiente” que habla la norma en cuestión. 3) Indica que el procesado conocía los hechos que se le acusaba desde el acta de imputación, siendo así prescindible la declaración indagatoria si se cambia la calificación del hecho, ya que el procesado debe defenderse de los hechos y no de las calificaciones, teniendo suficiente oportunidad para ello. Alega que los hechos de la causa son idénticos independientemente a que los tipifique como prevaricato, art. 305 del CP, o producción de documentos no auténticos, art. 250 todos del CP. 4) la Cámara de Apelación al tomar esa postura, impide y coarta al Ministerio Público que utilice el artículo 263 del CPP.

En cuanto al primer agravio, considero que no es correcto decir que si no existe acusación no es necesario cumplir el artículo 350 del CPP. Efectivamente, el Ministro preopinante ha especificado varias normas procesales penales muy importantes que hacen al derecho a la defensa y que están relacionadas con la declaración indagatoria, para poder desvirtuar este agravio de la fiscalía; no porque no haya acusación, se puede dejar de dar oportunidad suficiente al imputado para declarar en la causa. Si se aceptase esta tesitura, pues entonces un procesado queda muy vulnerable en un proceso donde se hallaba como imputado pero no acusado, y su estado en el momento de la preliminar cambia al segundo estado, con lo cual su derecho a la defensa se ve considerablemente mermado. Para finalizar, es ya claro que el quebrantamiento de esta

norma procesal vulnera directamente el Principio constitucional del Derecho a la Defensa; así también, es correcto que la Cámara de Apelación haya estudiado este tópico porque está relacionado con la Nulidad, la cual debe ser observada de oficio, y además porque la defensa lo ha alegado como medio para lograr la resolución de primera instancia, por lo que este agravio debe ser rechazado.

En el segundo agravio, la fiscalía sostiene que hay varios medios de defensa procesales que se pueden usar y que fueron usados en esta causa para cumplir el artículo 350 del CPP, en el sentido de dar suficiente oportunidad para que el encausado se defienda; se debe responder que es cierto lo que asevera la fiscalía pero no se ajusta al caso específico, ni a la norma señalada. La norma es clara en el sentido de indicar que el medio de defensa que debe ser otorgado es la declaración indagatoria y no otro medio para que el encausado pueda defenderse se puede obviar la declaración indagatoria, por lo que el argumento de la agente fiscal no se ajusta a la verdad. Además, no puede ser olvidado que la declaración indagatoria es el único medio de defensa material que posee el imputado, ya que todos los demás son medios técnicos, por esto considero que este agravio también debe ser desechado.

No obstante, hay que aclarar algo importante en cuando a que le asiste validez en un aspecto a la agente fiscal, puesto que se enlaza con el agravio siguiente, -significaría una pequeña disidencia con el voto que me antecede,- y es lo referente a cuándo se puede considerar que se dio "oportunidad suficiente" para que el encausado pueda prestar declaración indagatoria. Considero que si el funcionario, entiéndase como tal el agente fiscal o el magistrado judicial, efectuó el acto procesal de señalar audiencia, notificar conveniente y personalmente al procesado de una declaración indagatoria, ya se cumplió el requisito legal, aunque solo sea efectuado esto una sola vez. Solo debe dar la oportunidad para hacerlo, aunque solo sea una vez, no es indispensable que el encausado use ese derecho.

Siguiendo con el tercer agravio, y unido con lo declarado sobre la oportunidad suficiente, se ve que la primera parte de este agravio expresado es acorde a derecho; el encausado siempre conoció los hechos, estos no fueron modificados y el mismo no debe defenderse de las calificaciones sino de los hechos, siendo de esta manera irrelevante que declare sobre una calificación diferente que versa sin embargo sobre los mismos hechos, no modificados, ni con agregados, atenuantes o agravantes. El mismo se notificó convenientemente de los hechos fácticos y ello se realizó en la audiencia del artículo 242 del CPP, obrante a fojas 148 de autos, que si bien no es el medio procesal específico, sirvió para comunicar la existencia de hechos fácticos imputados al encausado y garantizar su derecho a la defensa.

Ahora bien, donde el agravio de la agente fiscal no procede, y no puede la misma verse favorecida con los reconocimientos arriba descritos, es cuando indica que la oportunidad suficiente se produjo en el caso específico y que por ende, era irrelevante dar una nueva oportunidad al encausado para declarar por el hecho punible de producción de documentos no auténticos, cuando ya se le había dado esta oportunidad para declarar por el hecho de prevaricato, pues en base a los hechos fácticos, las calificaciones son iguales. No pueden ser considerados similares los tipos punibles de Prevaricato, artículo 350 del CP, y Producción de Documentos no Auténticos, artículo 250 del CP; son diferentes, en el caso se ve que no pueden versar sobre el mismo hecho, describen conductas diferentes, por tanto, si se pretendía la calificación del hecho dentro de este otro tipo punible, debía serle dada al encausado otra oportunidad suficiente para declarar, y esto ya no consta en autos, por lo que este agravio debe ser rechazado.

En cuanto al último agravio, indica la agente fiscal que si se crea la obligación de llamar a indagatoria en el momento de la audiencia preliminar y se le impide rectificar la calificación o acusación, se le coarta las facultades señaladas en el artículo 263 del CPP (sic). Este articulado expresa una norma referente a las costas

del juicio, pero se entiende que el artículo al que quiso hacer referencia la agente fiscal, es el 363 del CPP. Esta norma habla de facultades que puede realizar el juez en la etapa intermedia, y efectivamente, puede cambiar la calificación de un hecho punible, pero se debe entender que solo lo puede hacer si es que dicho pedido de calificación proviene del Ministerio Público, en virtud del artículo 52 y siguientes del CPP, y en el caso de que así se proceda, deben realizarse otros actos procesales y tomarse más disposiciones, todas perfectamente contempladas en las normas procesales de nuestra legislación, como ser el artículo 386 del CPP entre otros, por lo que se constata que no se ha coartado facultad alguna de la agente fiscal, debiéndose rechazar también este agravio, y por ende el recurso de casación. ES MI VOTO.

A SU TURNO, el DOCTOR JOSÉ V. ALTAMIRANO dijo: presto adhesión al voto de los Ministros SINDULFO BLANCO y ALICIA PUCHETA DE CORREA por idénticos fundamentos compartidos.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando a continuación S.S.E.E. los Señores Ministros de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue.

SENTENCIA NÚMERO: 358

Asunción, 21 de Mayo de 2009.

VISTO: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR admisible, para su estudio y resolución, el recurso extraordinario de casación interpuesto por la Agente Fiscal Viviana Patricia Riveros Ayala, contra el Auto Interlocutorio N° 33

del 21 de febrero de 2008, dictado por la Cuarta Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

NO HACER LUGAR, por improcedente, al recurso extraordinario de casación interpuesto por la Agente Fiscal Viviana Patricia Riveros Ayala; y en consecuencia,

CONFIRMAR el auto de alzada recurrido.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA de CORRERA, JOSE V. ALTAMIRANO

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 364/2009**

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación de Hecho Punible.*

La determinación de los hechos objeto del juicio no resulta equivalente a su calificación jurídica. La cuestión fáctica debe seguir siendo la misma y su subsunción legal puede ser modificada hasta en el momento de dictar sentencia.

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación de Hecho Punible.*

La modificación de la calificación puede tener dos aristas. Una si la calificación distinta ha sido considerada o debatida durante el juicio, sería en los casos de tipos penales que cuentan con un tipo base y luego agravaciones. Y otra para los casos en los que ni siquiera hubo consideración de la modificación de la calificación, lo cual resulta obvio cuando conforme al desarrollo del juicio se pudiera detectar la existencia de otros hechos que pudieran ser sancionados dentro del marco penal de otras figuras típicas abiertamente opuestas a la sometida a juicio.

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación de Hecho Punible.*

La modificación de la calificación, si la calificación distinta ha sido considerada o debatida durante el juicio, se puede hacer hasta el momento de la sentencia, puesto que no atenta contra derecho alguno ya que por los mismos hechos que fue investigado y acusado ha sido condenado, además como el debate se centró sobre los mismos, las partes pudieron introducir sus incidencias y planteos, decidiendo el Tribunal finalmente si la conducta configura únicamente un tipo base o se verifican agravantes o atenuantes, puesto que en definitiva el tipo penal sigue siendo él mismo.



### **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.**

El art. 400 del CPP prevé una primera regla: debe existir congruencia en cuanto a los hechos sustentados en la acusación, los debatidos durante el juicio oral y público y sobre cuyo análisis resulta la decisión del Tribunal de Sentencia. En otras palabras, se prohíbe la introducción de otros hechos que no han sido investigados, alegados o discutidos a lo largo de las etapas del proceso, con la salvedad de que lo fueran a fin de beneficiar al acusado. Lo que se prohíbe es la introducción arbitraria de hechos no discutidos que agraven la situación del acusado.

### **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.**

Claramente no existió una condena basada en un tipo penal diverso al considerado en el proceso, a lo sumo un error material pero que no se aleja de lo discutido durante la tramitación de la causa, con lo cual no existe lesión al principio de congruencia, ni mucho menos afectación al derecho a la defensa en juicio, por lo que al no estar presente presupuesto alguno que amerite la sanción de nulidad de la resolución impugnada, corresponde por tanto sea rechazada la petición de casación.

### **SENTENCIA.** *Sentencia Condenatoria.*

Tomando en consideración las premisas normativas y atendiendo a la redacción de la norma del art. 400 del CPP, lo que no se permite en definitiva, es una condena sorpresa, donde se debate sobre un tipo legal para luego ser condenado por otro. Ello, efectivamente está prohibido por la ley, porque introduce elementos que no han sido debatidos y que ubican al justiciable en estado de indefensión absoluta. Es para esos casos y sólo para los mismos, que la ley prevé la obligación de advertencia.

**TIPO PENAL.** *Tipo Legal.*

El tipo penal incluye tanto la conducta conocida como tipo base además de las posibles atenuantes o agravantes previstos para una morigeración de la pena.

**CAUSA: "RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOG. R.C.Z.G. EN: C.A.M.R.D. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS"**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Trescientos Sesenta y Cuatro**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los Veinte y Cinco días del mes de Mayo del año dos mil nueve, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC ALBERTINI quien integra la Sala Penal en reemplazo del Dr. WILDO RIENZI GALEANO por ante mí, el Secretario Autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOG. R. C. Z. G., EN LA CAUSA: "C. A. M. R. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por la Abogada R. C. Z. G. defensora técnica del procesado C. A. M. R. en contra de la Sentencia Definitiva N° 211 de fecha 30 de julio del 2007 dictada por el Tribunal de Sentencia conformado al efecto de la Circunscripción Judicial de la Capital y el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA y BAJAC ALBERTINI.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO, DIJO: El recurso extraordinario de casación fue interpuesto por la Abogada R. C. Z. G., en contra de la Sentencia Definitiva N° 211 de fecha 30 de julio del 2007 dictada por el Tribunal de Sentencia de Circunscripción Judicial de la Capital y contra el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital.

Tomando en consideración que el recurrente impugna dos resoluciones dictadas en la presente causa, a los efectos de un orden en el análisis de los agravios formulados, corresponde la división en su estudio, procediendo en primer término determinar si la resolución de primera instancia es objetivamente impugnabile ante esta instancia y lo pertinente respecto a la resolución de segunda instancia.

1) Recurso de casación interpuesto contra la S. D. N° 211 de fecha 30 de julio del 2007 dictada en primera instancia: El artículo 477 del Código Procesal Penal, dispone en relación al objeto del recurso: "Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencia definitivas del Tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese Tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena" Por otro lado, el art. 479 del mismo cuerpo legal dispone: "CASACIÓN DIRECTA. Cuando

una sentencia de primera instancia pueda ser impugnada por algunos de los motivos establecidos en el artículo anterior, se podrá interponer directamente el recurso extraordinario de casación”.

Conforme a la sistemática de la norma ritual, el recurso extraordinario de casación puede ser impetrado contra resoluciones de primera instancia (taxativamente determinadas) y contra resoluciones de segunda instancia, siempre que se verifiquen ciertos presupuestos de admisibilidad y procedencia. La primera de las posibilidades es denominada doctrinariamente como “casación per saltum”. La interposición del recurso directamente ante la Corte Suprema de Justicia implica la renuncia de la revisión de la sentencia en cuestión por un Tribunal de Apelación, interpretando a contrario sensu, si la impugnación es realizada ante el Tribunal de Segunda Instancia, claramente se entiende que las partes prescinden de la casación per saltum.

En este caso, el recurrente optó por la segunda posibilidad, como consta en autos, puesto que interpuso el recurso de apelación especial ante el Tribunal de Apelación, el que se pronunció en consecuencia, y contra el que también se alza el recurrente, por lo que la oportunidad de impugnar la resolución de primera instancia, vía casación directa, a esta altura, está preclusa, resultando extemporánea la pretensión del impugnante, por lo que corresponde su rechazo. Asimismo, conforme a la norma del art. 477 corresponde el recurso contra resoluciones definitivas o que pongan fin al procedimiento, dictadas por el Tribunal de apelación y no establece que se puede interponer conjuntamente o en forma acumulativa, respecto a resoluciones de primera instancia. Respecto a la interpretación de la misma, la Sala Penal se ha pronunciado en el Acuerdo y Sentencia N° 1644 de fecha 23 de noviembre del 2004: “...En este punto, la norma resulta de por si suficientemente clarificadora al disponer taxativamente que la forma de su interposición debe limitarse a la impugnación de la sentencia del “TRIBUNAL DE APELACIONES”, y no como lo hizo el recurrente expresar agravios indistintamente en contra de la Resolución de la

Cámara y del aquo. Consecuentemente, tal planteamiento deviene improcedente en cuanto al estudio de lo consignado contra la decisión recaída en primera instancia, siendo procedente sí, entrar a estudiar la viabilidad de los argumentos vertidos en contra de la sentencia del Tribunal de Apelaciones”.

2) Recurso de casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 22 de diciembre del 2007 dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital: En efecto, de acuerdo a las constancias de autos, la resolución recurrida, es un Acuerdo y Sentencia que confirma un fallo de primera instancia (S. D. N° 211 de fecha 30 de Julio del 2007, que impuso a C.A. M.R.D. a la pena privativa de libertad de OCHO AÑOS), situación ésta que evidencia el carácter de definitiva y extintiva del procedimiento, por lo que la resolución recurrida se torna pasible de ser revisada por la vía de la casación impetrada.

Por otro lado, conforme a lo dispuesto por el art. 480 del CPP, en concordancia con el art. 468 del mismo cuerpo legal, la impugnación debe interponerse en un plazo de diez días de notificada la resolución, lo que en este caso se verifica, conforme a la cédula de notificación al procesado de fecha 18 de febrero del 2008, obrante a fs. 154 y al escrito de interposición de recurso de fecha 25 de febrero del 2008, obrante a fs. 175/179 de autos.

Igualmente, cuestiona la aludida resolución sobre la base de lo dispuesto por el art. 478 inc. 1 y 3 del CPP. En ese sentido, la referida norma señala: “MOTIVOS. El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; (...) inc. 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados”.

En relación al inciso uno la norma presupone la acreditación preliminar de una sentencia de condena mayor a diez años de pena privativa de libertad y la alegación de una errónea aplicación de un precepto constitucional. En otras palabras, un elemento cuantitativo - referido al monto de la pena - y otro cualitativo - referido a la aplicación del derecho-, los que indudablemente deben coexistir en el fallo, debido a la conjunción copulativa "y".

En el caso en estudio, el procesado C. A. M. R. D. fue condenado a la pena privativa de libertad de ocho años, con lo cual el elemento cuantitativo no se verifica, en consecuencia el recurso impetrado no puede ser estudiado bajo el acápite del inciso 1 del citado art. 478, por lo que en cuanto a este punto debe ser declarado inadmisibile.

Finalmente, el recurrente invocó como sustento legal de su pretensión el art. 478, inciso 3° del CPP, lo cual ha sido fundado por la peticionante, por lo que en la constatación de tal supuesto versará el estudio del fondo de la cuestión. Con lo cual se encuentran reunidos los presupuestos de admisibilidad del recurso extraordinario de casación, correspondiendo en consecuencia, declararlo en tal sentido. Es mi voto.

A su turno, los Ministros PUCHETA DE CORREA Y BAJAC ALBERTINI manifestaron su conformidad, respecto a la admisibilidad del recurso interpuesto:

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, PROSIGUIÓ DICIENDO: Los fundamentos del recurso se encuentran contenidos en el escrito que rola a fs. 175/179 de autos, y expone como causales para que la resolución recurrida sea casada los siguientes argumentos: "El Tribunal de Sentencia como el Tribunal de Apelaciones NO consideró que durante el debate oral y público NO FUE PROBADO EN JUICIO LA EXISTENCIA DEL COITO, las pruebas presentadas no han podido demostrar la existencia del hecho y si existió la responsabi-

lidad concluyente de mi defendido, asimismo el Ministerio Público omitió varias pruebas, otorgando duda a la valoración de las mismas, los testigos conocían el hecho en forma indirecta no siendo estas valoradas para dictar la dura y por sobre todo injusta sanción en contra de mi defendido, reiteramos el hecho no ha sido probado y mucho menos la existencia de un abuso sistemático y por sobre todo injusta sanción en contra de mi defendido...”(fs. 175).

Más adelante afirma: “...Se observa asimismo que a mi representado le han impuesto como CONDENA una Pena Privativa de Libertad de 8 (ocho años), cuya aplicación es imposible considerando que el artículo transcrito precedentemente NO PREVE penas privativas de libertad de OCHO AÑOS para el caso que nos ocupa. Es por esta circunstancia que mi parte sostiene que efectivamente la Pena Privativa de Libertad aplicada de ocho años a mi representado C. A. M. R. D., constituye una inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional (...) las resoluciones que condenan a mi defendido admite y utiliza elementos probatorios que fueron excluidos en su oportunidad, por lo que las resoluciones adolecen también de ineficacia, pues, no podía basarse en una actividad ineficiente, acarreado la nulidad absoluta e insanable, pues no se puede valorar ninguna resolución basándose en dichas pruebas porque así lo establece el Art. 165 y 166 del C. P. P. del Código de Procedimientos Penales...(sic)”, fs. 177.

Prosigue diciendo: “...el Tribunal incurre en error al haber dado en el juicio una calificación distinta a la solicitada por el Ministerio Público, en su acusación sin advertir a mi defendido de la disposición prevista en el art. 400 del CPP, el Tribunal sostiene que no hubo necesidad esencial de dicha advertencia pues dicha circunstancia no le era desfavorable a mi defendido, cosa más absurda puesto que la condena le fue totalmente desfavorable y por dicha razón el Tribunal no pudo haber olímpicamente prescindido de dicha advertencia, violándose su derecho a la defensa, en consecuencia nos encontramos con la violación de una norma de orden público que reglamenta el Art. 16 de la Constitución Nacional

y en consecuencia se trata de una NULIDAD ABSOLUTA, pues se violó con ello el Principio de Contradicción". Corrido trasladado al representante del Ministerio Público, éste fue contestado por requerimiento de fecha 13 de mayo del 2008, en el que solicita sea rechazado el planteo recursivo en razón a su improcedencia.

El planteo recursivo, se bifurca en dos argumentos: la cuestión probatoria y esencialmente la consideración por parte del Tribunal de Sentencia de un material probatorio que había sido específicamente excluido durante el juicio oral y público. Por otro lado, la distinta calificación realizada por el Tribunal de Sentencia sin una previa advertencia al acusado, por la que finalmente fue condenado, violándose, a su entender, su derecho a la defensa en juicio, lo cual fue obviado por el Tribunal de Apelación al momento de confirmar la sentencia dictada en primera instancia.

Y en base a tales planteamientos se realizará el estudio de la impugnación a luz de lo dispuesto por el art. 478 inc. 3 del C. P. P., sustentado como base normativa de la petición por el recurrente.

La resolución dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala no adolece de los defectos apuntados por la parte recurrente, debido a que resuelve sobre las cuestiones planteadas como argumentos recursivos por la defensa. En ese sentido, acertadamente señala que cuestiones atinentes a la prueba no son de su competencia, para luego determinar los motivos por los que la sentencia de instancia debe ser confirmada.

Con todo, corresponden ciertas aseveraciones en cuanto a los agravios formulados, tanto en lo relativo a la legalidad del material probatorio considerado por el Tribunal de Sentencia, así como la congruencia entre los hechos acusados, juzgados y condenados, los que deberán ser considerados a manera de fundamentación complementaria conforme lo permite el art. 475 del CPP. La defensa plantea que el Tribunal de Sentencia consideró como fun-



damento de su decisión de condenar a C.A.M.R.D. un diagnóstico victimológico realizado por el Departamento de Asistencia a Víctimas del Ministerio Público presentado en autos y que fue excluido expresamente durante el Juicio Oral y Público. Contrastados los autos se tiene que efectivamente durante la audiencia oral el Tribunal, previa incidencia de la defensa dispuso la exclusión de dicho documento (fs. 117 vlto. /118). Ello ocurrió en la etapa de producción de prueba documental, luego de haber depuesto los testigos propuestos por las partes (fs. 117).

Por otro lado, yendo al cuerpo motivacional de la sentencia en crisis, en primer término se tiene que al describir constancias documentales a considerarse para la resolución del caso, el aludido informe victimológico no consta como fundamento o material introducido a los efectos de su valoración (fs. 118). A lo largo de la sentencia no se encuentran alusiones a dicho diagnóstico, con lo cual mal podría considerarse que ha sido fundamento de la misma, careciendo de sustento las alegaciones formuladas por la defensa.

El siguiente cuestionamiento a dilucidar es el referido a una supuesta lesión al principio de congruencia y en especial al deber del órgano jurisdiccional sentenciador de advertir al acusado en caso de una futura modificación de la calificación por la cual ha sido sometido a un juicio oral y público, en directo incumplimiento a lo dispuesto por el art. 400 del CPP.

El referido art. 400 dispone: SENTENCIA Y ACUSACIÓN. La sentencia no podrá dar por acreditado otros hechos u otras circunstancias que los descriptos en la acusación y admitidos en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezcan al imputado. En la sentencia, el Tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación o del auto de la apertura a juicio, o aplicar sanciones más graves o distintas a las solicitadas. Sin embargo, el imputado no podrá ser condenado en virtud de un tipo penal distinto

del invocado en la acusación, su ampliación o en el auto de apertura a juicio y que en ningún momento fue tomado en cuenta durante el juicio. Si el Tribunal observa la posibilidad de una calificación jurídica que no ha sido considerada por ninguna de las partes advertirá al imputado sobre esa posibilidad, para que prepare su defensa”.

La norma prevé una primera regla: debe existir congruencia en cuanto a los hechos sustentados en la acusación, los debatidos durante el juicio oral y público y sobre cuyo análisis resulta la decisión del Tribunal de Sentencia. En otras palabras, se prohíbe la introducción de otros hechos que no han sido investigados, alegados o discutidos a lo largo de las etapas del proceso, con la salvedad de que lo fueran a fin de beneficiar al acusado. Lo que se prohíbe es la introducción arbitraria de hechos no discutidos que agraven la situación de acusado.

Ahora bien, la determinación de los hechos objeto del juicio no resulta equivalente a su calificación jurídica. La cuestión fáctica debe seguir siendo la misma y su subsunción legal puede ser modificada hasta en el momento de dictar sentencia.

Conforme a la descripción normativa, la modificación de la calificación puede tener dos aristas. Una si la calificación distinta ha sido considerada o debatida durante el juicio, sería en los casos de tipos penales que cuentan con un tipo base y luego agravaciones. Y otra para los casos en los que ni siquiera hubo consideración de la modificación de la calificación, lo cual resulta obvio cuando conforme al desarrollo del juicio se pudiera detectar la existencia de otros hechos que pudieran ser sancionados dentro del marco penal de otras figuras típicas abiertamente opuestas a la sometida a juicio.

Para el primer caso, la modificación de la calificación se puede hacer hasta el momento de la sentencia, puesto que no atenta contra derecho alguno ya que por los mismos hechos que fue

investigado y acusado ha sido condenado, además como el debate se centró sobre los mismos, las partes pudieron introducir sus incidencias y planteos, decidiendo el Tribunal finalmente si la conducta configura únicamente un tipo base o se verifican agravantes o atenuantes, puesto que en definitiva el tipo penal sigue siendo él mismo.

Distinto es el caso cuando la investigación versó sobre hechos punibles que afectaron a un bien jurídico determinado y la condena se verifica por una conducta protegida por una norma distinta en relación a un bien jurídico diverso. Para ello debe partirse del concepto de tipo penal. En efecto el art. 14 inc. 1° numeral 2 señala: “A los efectos de esta ley se entenderán como (...) tipo legal: el modelo de conducta con que se describe un hecho penalmente sancionado, a los efectos de su tipificación”. El tipo penal por tanto incluye tanto la conducta conocida como tipo base además de los posibles atenuantes o agravantes previstos para una morigeración de la pena. Ello se refuerza aún más si se tiene en cuenta la misma disposición penal, pero en cuanto al numeral 3: “tipo base: el tipo legal que describe el modelo de conducta sin considerar posible modificaciones por agravantes o atenuantes”.

Tomando en consideración dichas premisas normativas y atendiendo a la redacción de la norma del art. 400, lo que no se permite en definitiva, es una condena sorpresa, donde se debate sobre un tipo legal para luego ser condenado por otro, tal como textualmente lo determina: “... Sin embargo, el imputado no podrá ser condenado en virtud de un tipo penal distinto del invocado en la acusación, su ampliación o en el auto de apertura a juicio y que en ningún momento fue tomado en cuenta durante el juicio”. Ello, efectivamente está prohibido por la ley, porque introduce elementos que no han sido debatidos y que ubican al justiciable en estado de indefensión absoluta. Es para esos casos y sólo para los mismos, que la ley prevé la obligación de advertencia.

En este caso, el auto de apertura a juicio oral y público califica los hechos dentro de lo dispuesto por el art. 135 inc. 2, numerales 2, 3, 4, 8 en concordancia con lo dispuesto por el art. 29 del C. P. En ese sentido, en cuanto a dicha calificación resulta evidente que se verificó un error material por parte del Juzgado, puesto que el inciso 2 del citado artículo sólo cuenta con tres numerales, y la norma consta en total de 8 incisos, además la calificación realizada por el representante del Ministerio Público en requerimiento acusatorio de fecha 07 de enero del 2005 (fs. 58) fue de acuerdo a lo dispuesto por el art. 135 inc. 2 Número 2 y 3; inciso 4º y 8º concordante con el art. 29 del C.P.

Por otro lado, el Tribunal de Sentencia calificó la conducta dentro de lo previsto por el art. 135, incs. 1º y 2º numerales 2 y 3 e incisos 3º y 4º en concordancia con el art. 29 inc. 1, del C.P. Claramente no existió una condena basada en un tipo penal diverso al considerado en el proceso, a lo sumo un error material pero que no se aleja de lo discutido durante la tramitación de la causa, con lo cual no existe lesión al principio de congruencia, ni mucho menos afectación al derecho a la defensa en juicio, por lo que al no estar presente presupuesto alguno que amerite la sanción de nulidad de la resolución impugnada, corresponde por tanto sea rechazada la petición.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el art. 256 de la Constitución Nacional; y los 14 inc. 1 numeral 2 y 3 del C.P., arts. 400, 475 y 478 inc. 3 del C.P.P, debe rechazarse el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto, consecuentemente, corresponde DECLARAR INADMISIBLE el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto contra la Sentencia Definitiva N° 211 de fecha 30 de julio del 2007 dictada por el Tribunal de Sentencia conformado al efecto de la Circunscripción Judicial de la Capital . Igualmente, DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado contra el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Cir-

cunscripción Judicial de la Capital consecuentemente, NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Abog. R. C. Z. G. en representación de C. A. M. R. contra el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital, por así corresponder en derecho, debiendo integrarse a la fundamentación del referido acuerdo los argumentos esbozados precedentemente, conforme a lo dispuesto por el art. 475 del CPP ES MI VOTO.

A su turno, los Ministros PUCHETA DE CORREA y BAJAC ALBERTINI, manifestaron que se adhieren al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 364

Asunción, 25 de Mayo de 2009.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR INADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado contra la Sentencia Definitiva N° 211 de fecha 30 de julio del 2007 dictada por el Tribunal de Sentencia conformado al efecto de la Circunscripción Judicial de la Capital.

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado contra el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007, dictada por el Tribunal de

Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital.

NO HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación interpuesto por la Abogada R.C.Z.G. defensora técnica del procesado C.A.M.R. en contra del Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007, dictada por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital, por los fundamentos expuestos en el exordio que antecede.

INTEGRAR el Acuerdo y Sentencia N° 73 de fecha 26 de diciembre de 2007 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal 4ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital con los fundamentos que anteceden conforme lo dispone el art. 475 del CPP.

REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a los efectos legales pertinentes.

ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y MIGUEL OSCAR BAJAC ALBERTINI

Ante mí: Karina Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 599/2009**

**HECHO PUNIBLE.** *Calificación del Hecho Punible.*

Debido a la deficiente respuesta a los agravios de la apelante, se hace lugar al recurso de casación y en virtud del artículo 475 del Código Procesal Penal, procede la rectificación de la calificación dada a la conducta punible constatada en juicio, debiendo ella ser subsumida en el artículo 134 del C.P.

**CAUSA:** *“M. W. G. D. T. S/ MALTRATO DE MENOR Y LESIÓN CORPORAL EN EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS”.*

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Quinientos noventa y nueve

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diez días del mes de agosto del año dos mil nueve, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “M. W. G. D. T. S/ MALTRATO DE MENOR Y LESIÓN CORPORAL EN FUNCIONES PÚBLICAS”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 40 de fecha 4 de Junio de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación de Villarrica.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y NÚÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: La abogada C. R., bajo patrocinio, por la defensa de M. W. G. D. T., interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 64 del 27 de Diciembre de 2006, el Tribunal de Sentencias dispuso tener por comprobado el hecho punible de Lesión Corporal en ejercicio de funciones públicas, calificando la conducta de la condenada dentro del artículo 307 del CP; tuvo por comprobada la autoría de la acusada y la condenó a pena de multa.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 18 de Julio de 2007, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación a la recurrente fue realizada por cédula de notificación en fecha 4 de Julio de 2007, por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

La recurrente impugna el acuerdo y sentencia bajo el amparo de las normas 477 y 478 incisos 2 y 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. El recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso las causales previstas en los numerales 2° y 3° del Art. 478 del Código Ritual (fallo dictado contradictorio con otro anterior dictado por Cámara o Corte Suprema y falta de fundamentación).



En cuanto a los motivos invocados por el mismo, el dispuesto en el numeral 2º del artículo 478 del Código Procesal Penal no puede ser analizado, debido a que el recurrente ha agregado las copias pertinentes de los fallos supuestamente contradictorios con la resolución objeto de este recurso, pero las copias de las causas agregadas no coinciden con el hecho punible que hoy se estudia, es decir, no hay similitud de hecho punible entre los arriba señalados con el hecho punible de Lesión Corporal en Ejercicio de Funciones Públicas.

De lo arriba señalado existe abundante jurisprudencia, citando como ejemplo el A y S N° 296 del 23 de Mayo de 2005, que dice: “Corresponde no hacer lugar al recurso de casación cuando la resolución supuestamente contradictoria trata sobre un hecho de desacato y el fallo impugnado sobre un hecho de homicidio, hechos y circunstancias que no pueden ser considerados como casos concretos semejantes”. Así también el A y S N° 754 del 7 de Abril de 2004, que establece: “Para que exista contradicción entre dos fallos es evidente y lógico que debe haber identidad de circunstancias entre la resolución impugnada con la casación y la denunciada como precedente...”.

En cuanto al 3º motivo, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, la recurrente es defensora de la condenada, se halla debidamente legitimada a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus mo-

tivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y NÚÑEZ manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado Tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impenetrado.

1.- Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencias: El Tribunal de Sentencias tuvo por probado que en una ocasión, la condenada, que se desempeñaba como profesora de una escuela del Estado, golpeó varias veces a dos alumnos a su cargo en razón a haberse estropeado un libro de lectura de la escuela, haciéndolo con una rama de inga y dejando claras marcas en los niños.

2.- Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal Unipersonal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva tuvo especial atención a las pruebas testificales y entre ellas a las de los niños víctimas, así como también evidencias como ser la rama que se utilizó para el hecho punible, las placas fotográficas y los diagnósticos médicos; también han evaluado las notas, documentos y las constancias de las quejas elevadas con-

tra la profesora y los resultados de las reuniones pedagógicas entre otros profesionales y los niños del grado.

3.- Argumentos del Tribunal de Alzada: Confirma el fallo de primera instancia. Indica que la sentencia está ajustada a derecho y da someras respuestas sobre los tópicos elevados a apelación.

4.- Resumen del escrito de casación del recurrente: La recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara argumentando que: 1) se ha dado en primera instancia un error en la calificación del hecho punible, y esto no fue corregido en Cámara de Apelación; 2) el fallo de Cámara es infundado ya que no analizó el control mental del Tribunal de méritos y no analizó la medición de la pena; 3) la pena impuesta es desproporcionada.

5.- Resumen de la contestación de las partes: El Ministerio Público contesta el traslado diciendo que el recurso debe ser declarado procedente. Expresa que se han cometido errores de derecho ya en el fallo de primera instancia que motivan la casación, debiendo reenviarse el juicio para la imposición de pena. ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal.

Viendo el fondo de la cuestión, conviene sintetizar los agravios de la recurrente. Al respecto, tenemos así que los puntos cuestionados son el fallo infundado y la errónea calificación, de estos argumentos, uno de ellos, la calificación recaída en juicio, ya fue enunciada por la recurrente en oportunidad de elevar la apelación especial en estos autos.

Este punto remarcado, posee su importancia en razón a la cuestión de la falta de fundamento que ahora alega la recurrente, ya que observando el fallo objeto de estudio, se observa que si bien la Cámara de Apelación menciona la cuestión, y acepta como válida la calificación dada en primera instancia, no dice sin embargo ni una sola razón del por qué considera que la misma es acertada. Las razones que menciona la Cámara de Apelación no son tales y tampoco fundan otra cuestión debatida, y de esta manera la resolución objeto de esta casación cae dentro del ítem de la falta de fundamentación manifiesta, puesto que no da razones algunas para resolver el presente juicio.

El órgano de alzada si bien no estudia las cuestiones de hecho, tiene la obligación de analizar qué argumentos ha dado el órgano inferior para fundar sus resoluciones. Este punto debe ser realizado por el superior y sus propios razonamientos deben aparecer claramente.

En el caso específico, la Cámara de Apelación cae en este error, ya que de su resolución no se encuentra el cumplimiento de esta obligación, y lo poco que aparece es simplemente una escueta enunciación sobre el planteamiento del problema específico, sin dar motivación alguna de las cuestiones que sanciona.

La Corte Suprema de Justicia, en su fallo 1297 de fecha 13 de Setiembre de 2004 ha dicho: "No es suficiente la excusa destacando que la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la Sentencia de Primera Instancia no son atacables por la vía de la Apelación Especial de Sentencia. El Tribunal de Alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que demuestren su conclusión, lo cual, no significa necesariamente incursión del Tribunal en el terreno de los hechos".

De esta es correcto que se haga lugar a la casación de la resolución vertida en segunda instancia. Luego de llegar a esta decisión, es pertinente sin embargo la utilización de la decisión directa, propuesta en nuestro artículo 474 del CPP, en virtud a que los agravios expuestos luego ante esta Corte Suprema de Justicia son similares a los ya presentados ante la Cámara de Apelación, por lo que no es necesario la realización de un nuevo control en segunda instancia, sino solo ya la respuesta acabada de los agravios de la recurrente.

De esta manera, solo resta así analizar la calificación recaída en este juicio.

El Tribunal de méritos ha calificado la conducta de la condenada M. W. G. dentro de las disposiciones del artículo 307 del Código Penal, y la abogada de la defensa cuestiona aquella e indica que la correcta calificación debía ser dentro de lo que dispone el artículo 134 del mismo cuerpo legal. El artículo 307, en su parte pertinente, indica: “El funcionario que, en servicio o con relación a él, realizara o mandara realizar un maltrato corporal o una lesión, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años. En casos leves se aplicará pena privativa de hasta tres años o multa”. El artículo 134 del CP expresa: “El encargado de la educación, tutela o guarda de un menor de diez y seis años que sometiera a éste a dolores psíquicos considerables, le maltratará grave y repetidamente o le lesionara en su salud, será castigado...”.

De acuerdo a los hechos plasmados en primera instancia, que se hallan revestidos por el principio de intangibilidad de los mismos, se puede apreciar que la condenada, como profesora de una escuela estatal, ha golpeado a dos alumnos de su clase, menores de diez y seis años, por motivos de un libro de lectura. Si se observa el tipo del artículo 134, se ve claramente que dicha situación puede ser subsumida dentro del mismo, puesto que la profesora, a la luz de los hechos fijados y controlando la Sana Crítica vertida, puede ser considerada lógicamente como encargada de la

educación de las dos víctimas, quienes eran sus alumnos; los mismos eran menores de diez y seis años; y ha lesionado la salud de los mismas. Pero si se observa el mismo conjunto fáctico atendiendo al tipo del artículo 307, se puede notar que nuevamente el hecho puede ser considerado lógicamente como una lesión o maltrato; el sujeto pasivo o víctima se halla "liberado" con relación al tipo anterior, pues de la norma se extrae que puede ser cualquier persona, siendo en este caso los alumnos de la condenada; y en cuanto al sujeto activo, el mismo se restringe al igual que el otro tipo punible, ya que en el tipo del artículo 134 el sujeto activo debe reunir el carácter de encargado de educación, guarda o tutela, y el tipo del artículo 307 debe reunir el sujeto activo el carácter de funcionario.

Todo esto se menciona debido a que se observa que la Sana Crítica del tribunal de Méritos es correcta y no tiene por qué ser desconsiderada la calificación que han dado a la conducta de la encausada en estos autos. Efectivamente, los tipos penales aludidos son similares entre sí, pero se puede ver que el primero de ellos, el artículo 134, funciona como una norma envolvente para el tipo del artículo 307, es decir, que el artículo 307 sería una especie derivada del artículo 134. Es también correcto que, desde el punto de vista de los sujetos pasivos, esta afirmación no puede ser sostenida, ya que claramente el tipo del artículo 134 se dirige a proteger un bien jurídico muy específico, que son los menores de edad de diez y seis años, pero la discusión sobre que este correcto o no el carácter que se le da al sujeto activo o autora en este caso del hecho, no puede recibir la misma sanción, ya que la condenada M. W. G. reúne, evidentemente, en su persona, los dos caracteres de los dos tipos penales, como ser: ella era la encargada de la educación de las dos víctimas, con lo cual puede ser subsumida su conducta dentro del tipo 134, y ella es funcionaria, porque recibe este carácter por ser profesora de la escuela estatal N° 230 "S.C.J." de Numí, pudiendo así ser subsumida su conducta dentro del tipo 307. El carácter de funcionario puede ser acreditado de cualquier forma, en virtud al principio de Libertad Probatoria, y en este caso

específico es lógico que los jueces de primera instancia lo hayan encontrado en razón a las declaraciones testimoniales que han recibido. Por otro lado, si en virtud del capítulo donde se halla el tipo del artículo 307 se exigiese claramente que se trate de un funcionario público, el mismo también puede ser considerado para el presente caso, puesto que según el Derecho Administrativo, funcionario público es toda persona que se halla contemplada en el Presupuesto General de Gastos de la Nación, y ello también ocurre para la situación de la condenada en autos.

Retomando el hilo de razonamiento esbozado hasta aquí, desde el punto de vista del hecho fáctico, se puede subsumir al mismo dentro de cualquiera de los dos tipos penales, ambos son daños a la salud, lesiones, maltratos; desde el punto de vista del sujeto activo, en este caso particular, se puede dar la misma afirmación, diferente sería si la señora M. W. G. no era profesora de la escuela antedicha, puesto que allí su conducta escaparía de las precisiones del tipo 307 para caer inevitablemente dentro del tipo 134, pero en este caso la citada situación no se da, con lo que válidamente se puede utilizar los dos tipos penales; y desde el punto de vista del sujeto pasivo, realmente es viable dar por tercera vez la afirmación de que puede ser subsumido en cualquiera de los dos hechos punibles, y esto se afirma recapitulado, porque es verdad que la norma del artículo 134 se ajusta más a la situación fáctica acreditada, ya que se tratan de dos niños menores de diez y seis años que debían ser educados, pero si se subsume esta situación en el artículo 307, lo mismo no sería incorrecto, porque el artículo 307 del CP, protege a toda persona, englobando así a los niños menores de diez y seis años que debían ser educados.

En definitiva, no se encuentra motivo alguno para hacer lugar a este agravio de la defensa, que ya fuera interpuesto desde el momento de la apelación especial, y por ello corresponde confirmar la SD N° 64 de fecha 27 de Diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Sentencias, con la pena por ella impuesta, previa

anulación del Acuerdo y Sentencia N° 40 de fecha 4 de Junio de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación de Villarrica.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdedora como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno el Doctor BLANCO manifiesta que: La encausada, M. W. G. D. T., fue juzgada bajo la acusación de haber incurrido en un hecho de maltrato de menores y lesión corporal en el ejercicio de funciones públicas, mientras se desempeñaba como Profesora de la Institución Estatal Escuela N° 230 "S.C.J.", de la localidad de Ñumí. Las víctimas fueron dos alumnos suyos, de 11 y 9 años de edad, respectivamente.

La conducta de la encausada fue subsumida en el artículo 307 del Código Penal "lesión corporal en el ejercicio de funciones públicas", habiendo recibido como condena la pena de 150 días multa, totalizando la suma de guaraníes un millón ochocientos mil, de donde cada día multa resultó equivalente a doce mil guaraníes. Ya en su escrito de apelación especial, la Defensa sostuvo que la calificación para la condena había sido errónea, pues la conducta debió haber sido analizada según el criterio del artículo 134 del Código Penal "Maltrato de menores", cuyo texto dice: "El encargado de la educación, tutela o guarda de un menor de dieciséis años que sometiera a éste a dolores síquicos considerables, le maltratara grave y repetidamente o le lesionara en su salud, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos años o con multa, salvo que el hecho sea punible con arreglo al artículo 112". Como solicitud concreta de su recurso, la Defensa fundamentó por la absolución de culpa y pena, en razón de la ausencia de acusación por el cargo penal antes mencionado.

Queda fuera de toda discusión la procedencia de la casación contra la Sentencia del Tribunal de Apelación (Ac y S. N° 40 del 04 de junio de 2007), por su deficiente respuesta a los agravios de la apelante. En tal sentido, no encuentro reparos con la colega



preopinante. Por otro lado, considerando el alcance dado por la parte recurrente a su impugnación al pretender conseguir la absolución de culpa y pena, surge que el recurso interpuesto debe ser rechazado. Sin embargo, en virtud del artículo 475 del Código Procesal Penal, procede la rectificación de la calificación dada a la conducta punible constatada en juicio, debiendo ella ser subsumida en el artículo 134 del CP “Maltrato a Menores”. Es en este apartado que me permito disentir cordialmente con el criterio expuesto por la colega preopinante.

A la luz de la Doctrina y la Teoría del Análisis de casos, no resulta apropiado concluir, sin más, que la conducta desplegada por la encausada podría ser, sin tantas objeciones o reparos, subsumida alternativamente ya sea en el artículo 307 o en el 134 del Código Penal. Justamente, la tarea de subsunción, por naturaleza, se apoya en criterios de búsqueda, selección o descarte exhaustivos. Y siendo así, partiendo del contenido fáctico acreditado en juicio, es dable concluir que la conducta penalmente relevante cometida por la procesada se subsume en el artículo 134 del código de fondo. La adecuación típica del hecho se justifica objetiva y razonablemente al contexto normativo del precepto legal indicado (hechos punibles contra menores). En igual sentido, ha argumentado el Ministerio Público, por Dictamen N° 1317 del 03 de octubre de 2007, firmado por el Fiscal Adjunto Humberto Insfrán.

Al resaltar los aspectos más importantes del hecho típico, surge que la conducta desplegada por la condenada (su acción) fue castigar a dos de sus alumnos, de 11 y de 9 años de edad respectivamente, cuyo resultado fueron lesiones físicas, perfectamente descritas en la Sentencia de grado. Por el rol laboral desempeñado, M. W. G. D. T. era la persona encargada de la educación de los menores, aspecto detallado en la tipicidad objetiva. Por otro lado, el bien jurídico protegido por la norma del artículo 134 es la integridad física de menores de diez y seis años; vulnerada en este caso por la acción desplegada por el sujeto activo (la profesora), mediante golpes dados con una varilla de ingá, lo que termina de

configurar el nexo causal con los sujetos pasivos. Se constató el conocimiento por parte de la agente, de los elementos objetivos del tipo (dolo). Por el contrario, no se alegó ni probó, en descargo de la imputada, ninguna causa de justificación. La acción es típica, anti-jurídica, reprochable y punible.

Sin embargo, no procede a esta altura, un reenvío para nuevo juicio sobre la pena. La imposición de la multa a la procesada, sanción que figura en los tipos penales objeto de debate en este análisis, fue decidida en el contexto de las bases de medición, enumeradas en el artículo 65 del Código Penal, cuyo precepto in fine destaca: 3°. En la medición de la pena, ya no serán consideradas las circunstancias que pertenecen al tipo legal.

Por las razones expuestas precedentemente, VOTO porque se haga lugar al recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia del Tribunal de Apelación; y porque, en resolución directa, se confirme la sentencia definitiva del Tribunal del juicio, con la rectificación correspondiente, relativa a la correcta calificación de la conducta de la encausada, dentro de la disposición del artículo 134 del Código Penal. Por descarte, el recurso es rechazado, en cuanto a la petición de la defensa de lograr la absolución de culpa y pena.

A su turno el Doctor NÚÑEZ manifiesta que se adhiere al voto del Ministro Blanco por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 599

Asunción, 10 de agosto de 2009

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por la abogada C. R. V. a favor de la acusada en autos.

2.- HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia 40 de fecha 4 de Junio de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación de Villarrica, anulándolo en atención al exordio de la presente resolución.

3.- RESOLVER DIRECTAMENTE y confirmar la SD N° 64 de fecha 27 de Diciembre de 2006, dictada por el Tribunal de Sentencias, con la pena por ella impuesta, en base a los motivos expuestos en el considerando de esta resolución, calificando la conducta de la condenada dentro de lo establecido en el artículo 134 del Código Penal.

4.- IMPONER las costas a la perdidosa.

5.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.





# Fallos del Año

# **2010**



## ACUERDO Y SENTENCIA N° 93/2010

### **PENA.** *Imposición de la Pena.*

La labor del Tribunal de méritos en la fijación de la pena se encuentra muy especialmente tasada en la ley, ya que el propio artículo 65 del Código Penal, inmediatamente señala los parámetros que deben orientar la tasación del monto de la pena en cada caso concreto sin que el juez pueda recurrir a prejuicios, criterios arbitrarios, o tomar en consideración factores distintos a los previstos por el legislador. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PENA.** *Medición de la Pena. Recurso de casación.*

La decisión debe estar racionalmente motivada y ello a fin de que las partes puedan eventualmente impugnar ante la casación cualquier arbitrariedad en el uso de los criterios que establece la ley para la correcta medición de la pena en el caso concreto, lo cual puede controlarse tanto por la forma, por medio de los vicios de falta de fundamentación o violación a las reglas de la sana crítica, como también por el fondo, impugnando los parámetros utilizados y la arbitrariedad del monto de la pena finalmente escogida. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

No puede ni debe sustraerse al ámbito de estudio de la casación los denominados errores *iuris in iudicando*, los posibles defectos de juicio en que pudo haber incurrido el Juzgador en su tarea de elaboración y selección de las premisas del silogismo que lo conducirá a la adecuada y razonada derivación de la conclusión. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**REPROCHABILIDAD. *Penas.***

La consecuencia práctica del principio de reprochabilidad es que no existen penas absolutas ni tasadas, que no permitan fijar la pena concreta de acuerdo con el grado del reproche individual. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**REPROCHABILIDAD. *Penas.***

Las disposiciones sobre las conductas delictivas prevén marcos penales que se adecuan, en primer lugar, al ilícito en general y que además indican máximos y mínimos que permiten al juez cumplir con el principio establecido en el artículo 2° del Código Penal y 20 de la Constitución Nacional; determinando la pena concreta de acuerdo con el grado del reproche individual. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

La fundamentación es un requisito esencial que debe cumplir cualquier decisión jurisdiccional, ello obliga previamente a reafirmar los principios consagrados en nuestro derecho positivo, respecto al deber de los jueces de motivar adecuadamente sus decisiones, en salvaguarda del derecho de cada uno de los habitantes de una sociedad y de los justiciables en particular, de conocer las razones que tuvo en cuenta el magistrado para resolver el conflicto puesto a su consideración de una manera determinada, permitiendo así el control republicano de sus actos y a la vez facilitando el control del fallo por parte de los tribunales de alzada. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

El actual esquema procesal impone a los jueces la obligación de fundar sus decisiones, expresando las cuestiones que los llevan a concluir de un determinado modo y no de otro, esta Sala viene



sosteniendo que una sentencia carece de fundamentación cuando no expresa los motivos que justifican la convicción del juez en cuanto a su decisión y las razones jurídicas que la determinan, comprendiendo todas las cuestiones sometidas a decisión, la resolución del tribunal debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

A fin de cumplir con el requisito de completitud se ha sostenido que a través de la sentencia, el órgano jurisdiccional debe brindar respuesta a las cuestiones que las partes han planteado, a los argumentos y razones que ellos le han sometido a consideración y decisión, no pueden cancelar por si las razones de las partes; pueden si, considerarlas no atendibles, pero dando cuenta del porqué, previa realización de un examen crítico. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

El Tribunal de Apelaciones, ante la promoción de agravios por la parte Recurrente, no necesita alterar y ni tan siquiera ingresar al contenido fáctico producido durante el debate; sino que debe analizar y expedirse sobre la aplicación al caso concreto de las normas penales de fondo y de forma, a fin de responder si ellas fueron aplicadas por el Tribunal correctamente o, si en caso contrario, se advierte la inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal que amerite su corrección por una de las vías previstas en la ley. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

No es suficiente la excusa que la estimación valorativa de pruebas y las conclusiones fácticas de la Sentencia de Primera Instancia no son atacables por la vía de la Apelación Especial de Sentencia. El

Tribunal de Alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que demuestren su conclusión, lo cual, no significa necesariamente incursión del Tribunal en el terreno de los hechos. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

#### **TRIBUNAL DE APELACIÓN.** *Sentencia.*

El Tribunal debe indefectiblemente expresar los motivos de hecho y de derecho en que basa sus disposiciones, la simple relación de los documentos del procedimiento no reemplaza a la fundamentación, se combinan así en el deber de motivación o fundamentación. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

#### **TRIBUNAL DE APELACIÓN.**

El Art. 456 del Código Ritual, al definir la competencia del Tribunal consagra el principio *tantum appellatum quantum devolutum*, según el cual, los agravios del recurrente son los que definen la competencia del tribunal superior, que debe resolver sobre ellos y limitado a los aspectos y limitado a los aspectos contenidos en los mismos. Al obviar el estudio y pronunciamiento de todas las cuestiones impugnadas en segunda instancia, el tribunal al no observar las disposiciones legales citadas, que rigen el procedimiento en alzada, el fallo se convierte, en una decisión *citra petita*. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

#### **JUEZ PENAL.** *Juicio oral y público.*

Sólo los jueces de mérito pueden apreciar las circunstancias en que se dieron los hechos, valorarlos y determinar en consecuencia la pena aplicable, la determinación del monto de la pena depende de apreciaciones y elementos que tienen relación directa con los hechos fijados definitivamente en el juicio, con lo cual sólo pueden

ser apreciados y evaluados por los jueces de mérito durante la tramitación del Juicio Oral y Público. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PENA.** *Individualización de la Pena. Graduación de la Pena.*

La individualización de la pena, como la graduación de la misma se basan en hechos, cuya valoración corresponde única y exclusivamente al Tribunal de Sentencia interviniente en el juicio, dentro de su poder discrecional; por consiguiente, no pueden ser revisadas por medio del Recurso de Apelación Especial, ni a través del Recurso Extraordinario de Casación. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.**

El quantum de la pena no puede ser objeto de estudio, conforme al principio de inmediación que sirve de sustento al nuevo proceso penal oral, artículo 1, 2º párrafo del CPP, por lo que el reproche penal como la individualización de la pena y su graduación al estar basados en hechos corresponde únicamente al Tribunal de Mérito. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PROCESO PENAL.** *Sistema Acusatorio.*

En el marco del proceso acusatorio, los cuestionamientos a los fallos dictados por el Tribunal de Mérito, sólo pueden versar sobre el control de la legalidad y logicidad de las conclusiones y razonamientos expuestos por los mismos. Dentro del control de legalidad, se incluye, el análisis de la correcta aplicación del derecho. En cuanto al control de logicidad, se verifica el cumplimiento de las reglas de la lógica formal o del pensamiento correcto. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PROCESO PENAL.** *Sistema Acusatorio.*

En el marco del proceso acusatorio no procede la revaloración probatoria ni los hechos acreditados en el debate oral, aunque sí puede atacarse la incorrecta aplicación de las norma para la valoración probatoria. Por otra parte, no corresponde el estudio de los hechos, pero sí que en su construcción se violaron los principios de no contradicción o tercero excluido, o que no se adecue al caudal fáctico acreditado por el Tribunal de Merito, la norma aplicada. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**SENTENCIA.**

En los actos de gobierno como lo es una sentencia judicial se busca que tenga un fundamento legal y que la misma sea posible de ser conocida, interpretada y aplicada, en su caso, por la generalidad además, por qué en definitiva, a través de la tarea intelectual de motivar lo decidido se efectiviza la garantía de la defensa en juicio en todos sus aspectos. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**CAUSA: "H. F. S. C S/ HOMICIDIO".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Noventa y Tres**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinticinco del mes de Marzo del año dos mil diez, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC ALBERTINI, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: "H. F. S. C S/ HOMICIDIO" con el objeto de resolver el recurso extraordinario de casación interpuestos por el Abog. R. P. V., representante de la defensa del encausado, en contra del Acuerdo y Sentencia

Nº26, del 13 de mayo de 2008, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Tercera Sala de la Capital.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?;

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado: DOCTORES BLANCO; PUCHETA DE CORREA Y BAJAC ALBERTINI.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO, DIJO: De conformidad a las constancias de autos, el Abog. R. P., previa solicitud de intervención en carácter de defensor del encausado, interpone recurso de casación en contra del Acuerdo y Sentencia Nº 26, del 13 de mayo de 2008, a tenor de los argumentos que obran en el escrito respectivo. Esta resolución judicial, en su parte dispositiva, resolvió: “CONFIRMAR la S. D. Nº 221, de fecha 07 de agosto de 2007, dictada por el Tribunal de Sentencia...”.

Y en este contexto, corresponde someter a la presentación a un examen previo de admisibilidad, para verificar el cumplimiento de los requisitos formales en la formulación.

Primeramente, debe traerse a colación lo preceptuado por el artículo 477 del Código Procesal Penal, que dispone, en relación al objeto del recurso: “Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencia definitiva del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimien-

*to, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena".*

Iniciado el estudio con respecto al recurso interpuesto, se advierte que el recurso se dirige en contra del Acuerdo y Sentencia N° 26, dictado por el Tribunal de Alzada, cumpliendo así con el objeto previsto en el Art. 477 del CPP.

La resolución recurrida, es un Acuerdo y Sentencia dictado por un Tribunal de Apelaciones, que confirma la sentencia definitiva dictada por el Tribunal de Mérito y, consecuentemente, la condena impuesta al encausado H. S. C. La decisión sobrevino tras el estudio del recurso de apelación especial que fue interpuesto por la Defensa. Por tanto, tratándose de una sentencia dictada por el Tribunal de Apelación, el cual tiene la virtualidad de poner fin al procedimiento, a tenor de lo previsto en el Art. 398 del CPP, en concordancia con lo previsto en el Art. 401 del mismo cuerpo legal, el presupuesto de impugnabilidad objetiva, se halla satisfecho.

Debe verificarse además que el sujeto este legitimado para recurrir, merced a un concreto interés jurídico en la impugnación y capacidad legal para interponerla con relación al gravamen que la resolución le ocasiona (impugnabilidad subjetiva); y, finalmente deben observarse los requisitos formales de Modo, Lugar y Tiempo en la interposición del recurso como acto procesal.

Con referencia a la IMPUGNABILIDAD SUBJETIVA, de las actuaciones que obran en el expediente se advierte que la resolución del Tribunal de Alzada, es atacada por la defensa técnica del encausado H. S. C y, en tal sentido, puede sostenerse que la condición de impugnabilidad subjetiva, se halla debidamente cumplida en atención a las disposiciones del Art. 8, del Pacto de San José de Costa Rica y el Art. 449, del C. P. P.

Ahora bien, con respecto a los requisitos de MODO, LUGAR Y TIEMPO se tiene que el Casacionista lo interpone ante la

Secretaría de la Sala Penal, dentro del plazo previsto en la norma procesal (10 días); por escrito fundado y alegando el motivo previsto en el Art. 478, inciso 3) del Código Procesal Penal. Por lo tanto, deberá abrirse competencia para el estudio respecto a la existencia o no de un fallo manifiestamente infundado. De esta manera EMITO MI VOTO.

A sus turnos, LOS MINISTROS ALICIA PUCHETA DE CORREA Y MIGUEL OSCAR BAJAC, manifiestan adherirse al voto del Ministro preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, prosiguió diciendo: El Acuerdo y Sentencia N° 26, dispuso: “1- DECLARARla competencia de este Tribunal...; 2-...; 3 -CONFIRMAR la S. D. N° 221 de fecha 07 de Agosto de 2007, dictada por el Tribunal de Sentencia, presidido por el Juez Penal...”; 4- IMPONER las costas en esta instancia a la parte perdidosa...”.

El Recurrente, impugna la presente resolución y sustentan sus agravios en los siguientes términos, en resumen: 1) Que el Tribunal de Apelación ha inobservado el deber de fundamentación, “...el órgano jurisdiccional de segunda instancia no respondió debidamente a los reclamos específicos que el apelante habilitó al implementar el recurso de apelación especial”; no ha realizado la revisión del razonamiento seguido por el Tribunal para la calificación del hecho acusado y la elevada sanción impuesta por el inferior; no se ha abordado el análisis sobre la correcta o incorrecta aplicación del Art. 65 del Código Penal; 2) Que con tal decisión el Órgano de Alzada ha violado las disposiciones de los Artículos 256 de la Constitución Nacional y 125 del CPP; 3) Ofreció como propuesta de solución la declaración de nulidad parcial del fallo de segunda instancia y el ajuste de la sanción penal a la pena de 05 años de privación de libertad.

Atento a los agravios expuestos por el Casacionista, se dispuso la sustanciación correspondiente y, en este sentido, el Abog. L. C. M., representante de la Querrela Adhesiva, al expedirse con relación a los agravios formulados por la Defensa, alegó que corresponde que esta Sala declare inadmisibile el recurso interpuesto, por cuanto, que no hace más que pretender la revaloración de las pruebas ya producidas en el Juicio; tampoco ha expresado una adecuada propuesta de solución jurídica al caso planteado. Solicita el rechazo del recurso.

A su turno, la Abog. María Soledad Machuca Vidal, Fiscal Adjunta, primeramente, tras mencionar la concurrencia de los presupuestos que tornan admisible el recurso interpuesto, sostuvo la imposibilidad de los órganos de alzada de realizar modificaciones como las pretendidas por el Recurrente y que guardan relación con la sanción dictada en el Juicio. Sobre el punto, alegó que efectivamente, el Defensor reputa elevada la pena dictada, alegando que la misma supera el reproche del autor. Señaló que las demás impugnaciones de la Defensa “...resultan ser críticas muy genéricas, relacionadas con la falta de fundamentación de las resoluciones judiciales”. Por otra parte, señaló que la calificación de la conducta, ha sido adecuadamente estudiada por el Tribunal de Alzada. Concluyo manifestando “...es de destacar que observado el fallo emitido por el Ad-quem, se verifica que ha realizado correctamente el control de legalidad que le es exigido y, específicamente sobre el tema, ha brindado los fundamentos suficientes, comprobando correctamente el trabajo realizado, concluyendo con decisiones acertadas, ajustadas a derecho y a las reglas del pensar humano”, por las razones apuntadas, en síntesis, recomiendan a esta Sala Penal, el rechazo del recurso.

Atento a exposición resumida efectuada líneas arriba, esta Sala advierte que se erigen en objetos centrales de impugnación dos cuestiones puntuales: la falta de fundamentación de la resolución dictada por el Tribunal de Alzada, por qué no ha respondido adecuadamente a los agravios formulados en el Recurso de Apela-



ción Especial, lo que convierte la decisión en defectuosa a tenor del Art. 478, Inc. 3 del C. P. P. y; los defectos en aplicación de las disposiciones de los Artículos 65 y 105 del Código Penal, es decir, la errónea imposición de la pena y el error en la calificación de la conducta del acusado H. S. C.

Abordado el análisis respecto a la fundamentación insuficiente, resulta necesaria exponer las razones consideradas por el Órgano de Alzada para confirmar el fallo atacado vía recurso de apelación especial; ello sin duda servirá no solo para percibir su tarea motivadora, sino además, para advertir su insuficiencia o inadecuada respuesta a los agravios que le fueron expuestos, en este caso concreto por la defensa del encausado H. S. En ese contexto, el Tribunal de Apelaciones –Tercera Sala –ingresó al estudio y análisis de los agravios expuestos por la Defensa, otorgando la siguiente respuesta: *“La excelentísima Miembro del Tribunal de apelación en lo Penal, Natividad Mercedes Meza continúa diciendo Se observa que, los medios probatorios ofrecidos en legal forma y probados en juicio, han sido valorados de manera conjunta y armónica, de modo que se puede concluir que la resolución recurrida, reúne los requisitos indispensables para desplegar su eficacia y conservar su validez. Vemos también que en la sentencia se consignó el contenido relevante de los elementos de convicción recabados – fundamentación probatoria descriptiva – y a la vez, esas piezas procesales se sometieron a un ponderación crítica según las normas del correcto entendimiento humano – fundamentación intelectual – examinando el material probatorio de manera lógica e integral es decir, que el Tribunal de Sentencia, formó su convicción, de la valoración conjunta y armónica de todas las pruebas producidas en juicio oral y público, todo con arreglo a derecho; 393, 394 y 395 del CPP, para calificar la conducta del acusado se constata que el mismo acusado ha confesado haber disparado, si bien es cierto hubo peleas entre víctima y victimario, se ha comprobado que el acusado ha iniciado la provocación de la pelea al acusar a la familia Ortega de ladrones, que generó la pelea entre ellos, tampoco se ha demostrado causa de justificación legal que favorezca al acusado. Vale decir, que la calificación impuesta por el Tribunal de Sentencia, ha sido objeto de estudio en este proceso basado en la regla de la Sana Críti-*

*ca – Art. 175y 395 del CPP - . Se observa que el A quo también ha analizado las circunstancias personales del autor, consecuentemente, la sentencia impugnada debe ser confirmada por estar ajustada a derecho”.*

Como puede verse, uno de los reclamos del Casacionista se centra en el incumplimiento de un requisito esencial que debe cumplir cualquier decisión jurisdiccional. La fundamentación. Ello obliga previamente a reafirmar los principios consagrados en nuestro derecho positivo, respecto al deber de los jueces de motivar adecuadamente sus decisiones, en salvaguarda del derecho de cada uno de los habitantes de una sociedad y de los justiciables en particular, de conocer las razones que tuvo en cuenta el magistrado para resolver el conflicto puesto a su consideración de una manera determinada, permitiendo así el control republicano de sus actos y a la vez facilitando el control del fallo por parte de los tribunales de alzada.

Al respecto, el Art. 256 de la Constitución Nacional, establece que *toda sentencia judicial debe estar fundada en la Constitución y en la Ley*. El Código de Formas, en su Art. 125, consagra también la existencia de *quelas sentencias contengan una clara y precisa fundamentación de la decisión adoptada*. El Tribunal debe indefectiblemente expresar los motivos de hecho y de derecho en que basa sus disposiciones. La simple relación de los documentos del procedimiento no reemplaza a la fundamentación. Se combinan así en el deber de motivación o fundamentación – Art. 256 de la Constitución Nacional – dos principios fundamentales: el de la garantía de la defensa en juicio y el de la forma republicana de gobierno, pues, se emerge en el mecanismo de contralor en poder de los justiciables y de la ciudadanía, de los actos jurisdiccionales.

De las normas señaladas precedentemente, se desprende que el actual esquema procesal impone a los jueces la obligación de fundar sus decisiones, expresando las cuestiones que los llevan a concluir de un determinado modo y no de otro. En ese sentido, esta Sala viene sosteniendo que una sentencia carece de funda-

mentación cuando no expresa los motivos que justifican la convicción del juez en cuanto a su decisión y las razones jurídicas que la determinan, comprendiendo todas las cuestiones sometidas a decisión. La resolución del tribunal debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica.

Efectivamente, a fin de cumplir con el requisito de completitud se ha sostenido que a través de la sentencia, el órgano jurisdiccional debe brindar respuesta a las cuestiones que las partes han planteado, a los argumentos y razones que ellos le han sometido a consideración y decisión. Por lo tanto, no pueden cancelar - por si - las razones de las partes; pueden si, considerarlas no atendibles, pero dando cuenta del porqué, previa realización de un examen crítico.

En este contexto y a la vista de los argumentos vertidos en la resolución cuestionada, se percibe que en parte alguna del fallo se ha procedido a realizar un estudio respecto a la aplicación al caso concreto de las disposiciones del Art. 105 y 65 del Código Penal. En efecto, a través del recurso de apelación especial, se ha objetado y argumentado la errónea aplicación del Art. 105 y 65 del Código Penal, sustentado en la existencia de algunos elementos típicos del hecho punible de homicidio doloso, que ameritarían incurso el comportamiento del acusado dentro de las disposiciones del Art. 105, Inc. 3º excitación emotiva, como también la inobservancia de las reglas previstas en el Art. 65 para la adecuada aplicación de la pena. De esta manera han puesto en duda y sostenido una deficiente labor de encuadre o subsunción por parte del Tribunal de mérito, como también fue puesto en entredicho la labor de los jueces de primera instancia para la correcta aplicación del art. 65 del Código Penal - bases de medición - en la determinación judicial de la pena.

Evidentemente, sobre estos cuestionamientos, el Tribunal de Alzada, se limitó a brindar afirmaciones genéricas, conforme surge del examen realizado al fallo impugnado, omitiendo en ab-

soluta realizar un análisis argumentado respecto a las dos cuestiones que fueron objeto del recurso. Por ello y ante esta forma de pronunciamiento, es evidente la deficitaria función motivadora, pues, estas conclusiones no resultan acordes con el deber de fundamentación.

Como ya fuera señalado en otros fallos dictados por esta Sala, el Tribunal de Apelaciones, ante la promoción de tales agravios por la parte Recurrente, no necesita alterar y ni tan siquiera ingresar al contenido fáctico producido durante el debate; sino que debe analizar y expedirse sobre la aplicación al caso concreto de las normas penales de fondo y de forma, a fin de responder si ellas fueron aplicadas por el Tribunal correctamente o, si en caso contrario, se advierte *“la inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal”* que amerite su corrección por una de las vías previstas en la ley. Nótese que para tal función es innecesaria la modificación del caudal fáctico y además estas cuestiones resultan esenciales para la solución del conflicto, especialmente, cuando quien recurre la sentencia es el propio condenado, con derecho de conocer y aguardar una resolución judicial que se expida sobre la corrección jurídica de la resolución judicial que justamente lo declara reprochable por un hecho punible. Ello guarda relación directa con el ejercicio pleno del derecho a la defensa en juicio y del debido proceso, a la luz de instrumentos internacionales ratificados por el Paraguay, en especial el Pacto de San José de Costa Rica, de aplicación obligatoria en el derecho paraguayo, Art. 137 Constitución de la República.

La solución aparecerá forzada con las disposiciones de los Artículos 467 y 475 del CPP, cuando dispone: *“MOTIVOS. El recurso de apelación contra la sentencia definitiva sólo procederá cuando ella se base en la inobservancia o la errónea aplicación de un precepto legal”* y *RECTIFICACIÓN. Los errores de derecho en la fundamentación de la resolución impugnada...serán corregidos en la nueva sentencia...”*.

De esta forma quedó expresado que: “Obviamente, no es suficiente la excusa destacando que la estimación valorativa de pruebas y las conclusiones fácticas de la Sentencia de Primera Instancia no son atacables por la vía de la Apelación Especial de Sentencia. El Tribunal de Alzada, está obligado a controlar el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento, y al expresar su conclusión sobre dicha verificación, es su deber, expresar la correlación lógica de argumentos o de razones suficientes que demuestren su conclusión, lo cual, no significa necesariamente incursión del Tribunal en el terreno de los hechos”. Acuerdo y Sentencia N° 244, del 28 de abril de 2005, dictado en el Recurso de casación interpuesto por el A. P. C en la causa: “Ministerio Público c/ F. J. P. J s/ Lesión de Confianza”.

Por lo tanto, la resolución dictada en las condiciones transcritas precedentemente, se halla infundada. Ciertamente, no ha otorgado respuesta jurisdiccional a todos los agravios expuestos por la Recurrente al interponer recurso de apelación especial – incongruencia por citra petita -y, a más de ello, se limitó a realizar afirmaciones sin ningún sustento, en razón de que dicho Órgano confirmó el fallo del inferior, pero sin esbozar las razones por las que estimó que lo resuelto por él A quo, se halla ajustado a derecho.

La fundamentación –señala JOSE I. CAFFERATA NORES – “...permite que los interesados puedan conocer las razones que sostienen el decisorio y las premisas que otorgan sustento al pronunciamiento, ya sea con el fin de resolver su acatamiento o para fundar la respectiva impugnación que el ordenamiento legal concede. Asimismo, ello brindará al Tribunal a quem la disposición de los elementos necesarios para efectuar su control” JOSE I. CAFFERATA NORES. La prueba en el proceso penal. Pág. 51, Quinta Edición.

El defecto que se advierte en el fallo es constitutivo del vicio de incongruencia y, como tal, se ha vulnerado además la pres-

cripción contenida en el Art. 398 del CPP, que consigna como requisito ineludible de la sentencia, *el voto de los jueces sobre cada una de las cuestiones planteadas, con la exposición de los motivos que lo fundan*. En tal sentido, el Art. 456 del Código Ritual, al definir la competencia del Tribunal consagra el principio: *"tantum appellatum quantum devolutum"*, según el cual, los agravios del recurrente son lo que definen la competencia del tribunal superior, que debe resolver sobre ellos y limitado a los aspectos contenidos en los mismos. Al obviar el estudio y pronunciamiento de todas las cuestiones impugnadas en segunda instancia, el tribunal inobservó las disposiciones legales citadas precedentemente, que rigen el procedimiento en alzada, convirtiendo el fallo, en una decisión *citra petita*.

Por tanto, la decisión se halla viciada del defecto de incongruencia por *citra petita* o fallo corto y, ante la existencia del defecto, corresponde que esta Sala Penal, disponga la nulidad del Acuerdo y Sentencia N° 26, del 13 de mayo de 2008, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Criminal, Tercera Sala de la circunscripción Judicial de la Capital.

En este nuevo contexto procesal y teniendo en cuenta la declaración de nulidad del Acuerdo y Sentencia N° 26, corresponde determinar el alcance de la presente resolución y, en este contexto, el Art. 480 del CPP, al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del recurso extraordinario de casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia de primera instancia.

Por ello, y remitido a las previsiones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos vías posibles de solución del caso: 1) la reglada por el Art. 473 del CPP, es decir el reenvío y; por la otra la prevista en el Art. 474 que establece: *"Decisión Directa. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal o sea evidente que para dictar una*

*nueva sentencia no sea necesaria la realización de un nuevo juicio, el tribunal de apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío”.*

Atendiendo a la declaración de nulidad del fallo, estimo la pertinencia de la segunda de las alternativas para el caso en estudio, toda vez que a través del recurso de casación se reclame la correcta aplicación de la ley penal sustantiva a los hechos que ya fueron debidamente acreditados por el Tribunal de Mérito y, en ese contexto, pueda realizarse un limitado estudio de tales agravios en ocasión del recurso de casación. Ello, a los efectos de corregir eventuales errores de derechos o de fundamentación en la que pudieron haber incurrido los jueces integrantes del Tribunal. Sin embargo, en esta faena es de vital importancia precisar antes que nada, el alcance de lo que podría constituirse en materia de revisión y corrección por parte del Tribunal Superior. Y en este sentido, estimamos que no puede ni debe sustraerse al ámbito de estudio de la casación los denominados *errores iuris in iudicando*, vale decir, los posibles defectos de juicio en que pudo haber incurrido el Juzgador en su tarea de elaboración y selección de las premisas del silogismo que lo conducirá a la adecuada y razonada derivación de la conclusión.

Conteste con la definición dada por la doctrina de que “...el vicio examinado consiste en el error padecido por el tribunal en la selección o en el alcance de la norma que da el sentido del caso sometido a decisión, de modo que la infracción puede materializarse en forma negativa o positiva.... se da la segunda cuando se aplica al hecho una norma que no es la adecuada... o cuando a pesar de haberse aplicado la norma adecuada se le otorga un alcance diverso al que realmente reviste o se le imputa una consecuencia que no le corresponde...” Los Recursos en el Proceso Penal. Lino Enrique Palacio, Abeledo Perrot pág. 110.

A más de lo expuesto, principios procesales de celeridad y economía imponen idéntica solución, por lo que en base a tales principios y a la normativa citada nos abocamos al control

de logicidad de la Sentencia de Primera Instancia, a fin de verificar si la misma se halla motivada adecuadamente.

Es así que, remitiéndose al estudio de logicidad de la sentencia de primera instancia, concretamente, a la tercera cuestión, -sanción aplicable- podemos advertir errores de derecho, provenientes de la existencia de vicios en el razonamiento de los Juzgadores que condujeron a una defectuosa individualización de la pena. El artículo 65 del Código Penal, ha sido erróneamente aplicado al caso en estudio, verificándose el defecto en varias de las expresiones utilizadas por el Tribunal para el fundamento de la pena. En efecto, el primer déficit encontramos en una inadecuada graduación del reproche, el que si bien debe ser analizado por el Tribunal de Sentencia, al momento de fundar la imposición de la sanción no ha sido tenido en cuenta correctamente, lo que amerita una corrección en esta Instancia.

En efecto, si bien el Art. 65 del Código Penal autoriza a los juzgadores a fijar su monto dentro de los límites señalados en cada figura delictiva, esa fijación no puede ser arbitraria ni alejada de los principios de proporcionalidad, justicia e igualdad contenidos en nuestra legislación. La labor del Tribunal de méritos en la fijación de la pena se encuentra muy especialmente tasada en la ley, ya que el propio artículo 65 del Código Penal, inmediatamente señala los parámetros que deben orientar la tasación del monto de la pena en cada caso concreto, sin que el juez pueda recurrir a prejuicios, criterios arbitrarios, o tomar en consideración factores distintos a los previstos por el legislador.

Concretamente, la defensa sostiene una desproporcionada imposición de la pena debido a que no se analizó y apreció el reproche personal del acusado y que se han valorado incorrectamente los motivos señalados en el inciso 2º) del Art. 65 del CP.

Por su parte, la Querrela Adhesiva, sostuvo la incompetencia de los órganos de alzada para revisar las cuestiones fácticas y



probatorias rendidas en juicio oral. A su turno, el Fiscal adjunto encargado de vistas y traslados de la Fiscalía General del Estado, también señaló que el Tribunal ha otorgado respuesta a las cuestiones planteadas en el recurso de apelación, sin ingresar al estudio de cuestiones prohibidas por razón de su competencia en materia del recurso de apelación especial.

Sin embargo, efectuado un somero análisis, advertimos una débil tarea de fundamentación de la pena. El recurso de casación interpuesto por la Defensa debe ser atendido favorablemente.

Autorizadamente, se ha sostenido "...el control de la proporcionalidad de las medidas restrictivas de derechos fundamentales adoptadas por los órganos judiciales en el proceso penal puede ser ejercido por los mismos u otros órganos judiciales, a través de los recursos contemplados..." (González- Cuellar Serrano, Nicolás. Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal Colex. Madrid, 1990, p. 330).

Resulta lógico pues, que la decisión debe estar racionalmente motivada y ello a fin de que las partes puedan eventualmente impugnar ante la casación cualquier arbitrariedad en el uso de los criterios que establece la ley para la correcta medición de la pena en el caso concreto, lo cual puede controlarse tanto por la forma, por medio de los vicios de falta de fundamentación o violación a las reglas de la sana crítica, como también por el fondo, impugnando los parámetros utilizados y la arbitrariedad del monto de la pena finalmente escogida.

En idéntico sentido, el Prof. Enrique Bacigalupo, categóricamente señala: "...la casación, como todo recurso, también y con no menos intensidad, debe perseguir un fin de protección contra la arbitrariedad. Ello significa que, allí donde los medios de que dispone el Tribunal de Casación se lo permitan, éste tiene el deber de sancionar la arbitrariedad". (Bacigalupo, Enrique. La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros temas. Edit. Had- Hoc, Buenos Aires, pág. 47/48).

Refuerza lo expuesto, el defecto varias veces advertido, en el que caen los Tribunales de Sentencia al incurrir en el vicio de doble valoración. Ejemplificando diremos que si el Tribunal de Mérito, ha incurrido en el defecto señalado, normas constitucionales relativas a la prohibición del doble juzgamiento imponen el deber de corrección en una instancia superior, así la “...prohibición de doble valoración...ha sido reconocida por vía de interpretación jurisprudencial como un requisito de coherencia lógica de la sentencia, como un derivado del non bis in idem”. Patricia S. Ziffer. *El sistema argentino de la medición de la pena. Universidad Externado de Colombia. Pág. 25/26.*

Bajo estos lineamientos expuestos, consideramos verificable la tarea judicial de medición individual de la pena, por esta vía y, en ese sentido, advertimos que los Juzgadores primarios, luego de fijar el marco penal del delito de homicidio doloso, señalaron recurrir al Art. 65 del Código Penal (Bases de medición) a los efectos de la graduación, sin embargo, nada sostuvieron con respecto al inciso primero del citado artículo, vale decir, omitieron referirse con relación al reproche personal del autor, solo mencionaron las pretensiones punitivas tanto de la Querrela como del Ministerio Público. Efectivamente, el Art. 65 dispone en su inciso 1° “la medición de la pena se basará en la reprochabilidad del autor y será limitada por ella...”.

Este presupuesto posee directa vinculación al grado de reproche del autor, es decir, la mayor o menor contrariedad con la norma, expresar los motivos que impulsaron al autor a la comisión del hecho punible, todo lo cual resultará decisiva para establecer un adecuado grado de reprochabilidad. Y este análisis resulta fundamental, sin ella no se podrá conocer la magnitud de los obstáculos internos que tuvo que haber superado el autor para dirigir su conducta a la realización del hecho penado en la ley.

El Tribunal de Sentencia, pasó por alto la tarea fundamental previa y necesaria para la tarea de cuantificación punitiva y

directamente pasó a referir los criterios del inciso 2º), es decir, los móviles y los fines; la actitud frente al derecho; la intensidad de la energía criminal; la forma de la realización; la vida anterior y la conducta posterior, etc., por lo que aparece palpable la deficiente tarea de individualización judicial de la pena, el cual no solo torna arbitrario el juicio punitivo, sino que convierte en revisable la cuestión en esta instancia, a fin de proveer su corrección.

El efecto, sin formularse juicio de reprochabilidad para cada partícipe, resulta materialmente imposible la operatividad al caso en estudio del principio de proporcionalidad (Art. 2º) y por lo tanto, la sanción jamás podrá ser vinculada con el injusto personal y con la gravedad de cada caso, lo cual torna arbitraria e injusta la decisión. Además, en la especie el Tribunal adujo erróneamente circunstancias constitutivas del tipo legal, las que no pueden ser revaloradas en el juicio sobre la pena. Nótese, por ejemplo, las manifestaciones del Colegiado de Mérito, al intentar sostener el criterio de energía criminal, en el que señaló: *"...debe ir en contra del acusado, pues realizó la acción necesaria para infringir una herida suficiente para causar la muerte de su víctima, además de haber realizado varios disparos..."*. De esta forma, torna defectuosa su fundamentación al re analizar los elementos constitutivos del tipo objetivo del homicidio, previsto y penado en el Art. 105 del Código Penal.

Atento al vicio detectado, este criterio objetivo debe ser rectificado (Art. 475) y, por lo tanto, realizada una fundamentación complementaria, en el sentido de mencionar que ante el defecto en la fundamentación no existe otra alternativa, sino aquella por la que debe entenderse a favor del encausado, (Art. 5), por lo que así debe ser declarada.

Además, han sido también valoradas o mejor consideradas a su favor varios de los criterios estudiados en el inciso 2º) y, no obstante ello, concluyeron con la imposición de una pena de ocho (8) años de privación de libertad. Véanse fojas 259/260.

En el presente caso, es evidente que se han violado dos principios esenciales: proporcionalidad y necesaria motivación, razón por la que debe acogerse positivamente el motivo señalado por la defensa y a los efectos de disponer su aplicación adecuada al caso en estudio, debemos recurrir al mecanismo del Art. 474 del CPP, es decir, a la decisión directa.

En tal sentido, para una correcta y adecuada determinación de la pena, debe recurrirse en primer lugar a los fines políticos-criminales delineados e impuestos como fines de la pena y a los principios y garantías consagradas en nuestra Constitución Nacional. De forma específica el artículo 1 que establece el Estado de Derecho y la Garantías de la dignidad humana. Para el Derecho Penal, y de forma muy específica, para la aplicación de la sanción, estos principios y garantías se operativizan en las reglas de individualidad de cada hecho punible y la medición de la pena para cada caso concreto, las que deben estar BASADAS EN LA REPROCHABILIDAD y deben ser LIMITADAS POR EL REPROCHE INDIVIDUAL.

Por eso sostenemos que el fallo no ha dado cumplimiento al principio de proporcionalidad Primero: no ha analizado el reproche del acusado en la tercera cuestión y, segundo, pese a la consideración positiva de la personalidad del autor, de su vida anterior, de su actitud frente al derecho y otros de los parámetros establecidos en el Art. 65, impuso una sanción sin fundamentar el porqué del monto a que ha llegado. Atento a la expuesto, a la doctrina y jurisprudencias citadas y respetando la forma como el Tribunal de mérito tuvo por acreditado los hechos juzgados, estimamos que la pena que corresponde debe ser la de seis (06) años de privación de libertad.

Este temperamento ya sido aplicado en diversos fallos, como los que se citan a continuación: Acuerdo y Sentencia N° 1247 del 27 de diciembre de 2005 en la causa: "Recurso extraordinario de Casación interpuesto por los Abogados defensores de F. S, R. C

y F. P en la causa: J. P. B y otros s/ lesión de confianza y otros” y en el Acuerdo y Sentencia N° 591, del 05 de agosto de 2009, en la causa: J. P. P y otros s/ homicidio y otros.

Como consecuencia práctica del principio de reprochabilidad es que no existen penas absolutas ni tasadas, que no permitan fijar la pena concreta de acuerdo con el grado del reproche individual.

En otras palabras, las disposiciones sobre las conductas delictivas prevén marcos penales que se adecuan, en primer lugar, al ilícito en general y que -además- indican máximos y mínimos que permiten al juez cumplir con el principio establecido en el artículo 2° del Código Penal y 20 de la Constitución Nacional; determinando la pena concreta de acuerdo con el grado del reproche individual y, conforme a estas consideraciones, por decisión directa y atendiendo principalmente a los principios procesales de economía y celeridad, corresponde rectificar la pena, manteniendo incólume la calificación jurídica dispuesta por el Tribunal de Sentencia.

Concluyendo, voto por la procedencia del recurso de casación interpuesto por el Defensor del condenado H. S. C. y, específicamente en lo que atañe al reclamo expuesto con relación a la existencia de una resolución infundada dictada por el Tribunal de Apelaciones, en lo Penal, Tercera Sala y por ello corresponde casar dicho fallo. Como consecuencia, y en función al Art. 474 del CPP, la presente causa se resuelve por vía de la decisión directa, abocándose al estudio de la estructura lógico-jurídico de la sentencia del Tribunal de Mérito y, en el caso puntual, voto por la revocación parcial de la S. D. N° 221, del 07 de agosto de 2007, específicamente del Apartado N° 05, correspondiendo la aplicación de la pena privativa de libertad de seis (06) años en contra del acusado H. S. C, debiendo confirmarse los demás puntos del fallo en cuestión.

Las costas procesales en esta instancia, estimo que deben ser impuestas por su orden, debido a la forma como ha quedado

resuelta la cuestión y en atención a la aceptación parcial de los agravios alegados por la Defensa.

VOTO EN DISIDENCIA DE LA MINISTRA ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, PROSIGUIÓ DICIENDO: Disiento con el voto del Ministro preopinante DOCTOR SINDULFO BLANCO en lo que se refiere a la viabilidad del Recurso Extraordinario de Casación por las consideraciones que paso a exponer:

Para determinar la procedencia o no de la impugnación interpuesta, debemos remitirnos a las normas que regulan la forma de la sentencia judicial y sus requerimientos de validez. El artículo 125 del C. P. P. determina: *“FUNDAMENTACIÓN. Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como la indicación del valor que se le ha otorgado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los requerimientos de las partes no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación.”* Igualmente, el artículo 403 del mismo cuerpo legal señala: *“...VICIOS DE LA SENTENCIA. Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación y la casación, serán los siguientes: inc. 4) que carezca, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del tribunal. Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando se utilicen formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias o se utilice, como fundamentación, el simple relator de los hechos o cualquier otra forma de reemplazarla por relatos insustanciales. Se entenderá que es contradictoria la fundamentación cuando no se ha observado en el fallo las reglas de la sana crítica, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo...”*.

En ese sentido y ya avocándonos a la tarea del control de la tarea juzgadora del Tribunal cuya decisión es cuestionada, se tiene

que si bien ha sido bastante limitada, sin embargo ha esbozado los motivos por los cuales entienden que la resolución dictada en primera instancia es correcta.

Evidentemente, una argumentación judicial refinada implica la adición de citas doctrinales o jurisprudenciales, pero ello no ocasiona ineficacia en la misma por cuanto lo que la Ley impone es del deber de exponer los motivos de la adopción de la resolución, tomando como base de su tarea los argumentos de las partes, junto con las constancias de autos.

Y es que lo que se busca es que los actos de gobierno, como lo es una sentencia judicial, tenga un fundamento legal y que la misma sea posible de ser conocida, interpretada y aplicada, en su caso, por la generalidad. Ello además, porque que en definitiva, a través de la tarea intelectual de motivar lo decidido se efectiviza la garantía de la defensa en juicio en todos sus aspectos.

Dentro de este contexto, el Tribunal de Apelación en la presente causa, luego de una breve síntesis de los agravios expuestos por el apelante, contestación de la querrela y del Ministerio Público, analizó la sentencia impugnada (fs. 237), expresando que la misma reúne los requisitos indispensables para su eficacia. Determinó que la calificación de la conducta impuesta por el Tribunal de Sentencia ha sido objeto de estudio basado en la regla de la sana crítica – artículos 175 y 397 del C. P. P. Igualmente expuso que el A quo analizó las circunstancias personales del autor, sin dar lugar a una extralimitación en la materia probatoria ni en cuestiones fácticas que no pueden ser materia de estudio en segunda instancia, por lo cual es dable afirmar que la decisión adoptada no adolece de defectos estructurales debiendo ser confirmada en todos sus términos.

Por otra parte – tal como expone el Ministerio Público – la única puesta a consideración por el casacionista, es la cuantía de la pena impuesta al condenado.

En el marco del proceso acusatorio, los cuestionamientos a los fallos dictados por el Tribunal de Merito, solo pueden versar sobre el control de la legalidad y logicidad de las conclusiones y razonamientos expuestos por los mismos. Dentro del control de legalidad, se incluye, el análisis de la correcta aplicación del derecho. En cuanto al control de logicidad, se verifica el cumplimiento de las reglas de la lógica formal o del pensamiento correcto.

En dicha tesis, no procede la revaloración probatoria ni los hechos acreditados en el debate oral, aunque sí puede atacarse la incorrecta aplicación de las norma para la valoración probatoria. Por otra parte, no corresponde el estudio de los hechos, pero sí que en su construcción se violaron los principios de no contradicción o tercero excluido, o que no se adecue al caudal fáctico acreditado por el Tribunal de Mérito, la norma aplicada.

En dicho contexto el quantum de la pena no puede ser objeto de estudio, conforme al principio de inmediación que sirve de sustento al nuevo proceso penal oral (artículo 1, 2° párrafo del CPP), por lo que el reproche penal, como la individualización de la pena y su graduación, al estar basados en hechos, corresponden únicamente al Tribunal de Mérito.

Sobre la cuestión esta Magistratura en forma constante y uniforme ha expresado "...La individualización de la pena, como la graduación de la misma se basan en "hechos", cuya valoración corresponde única y exclusivamente al Tribunal de Sentencia interviniente en el juicio, dentro de su poder discrecional; por consiguiente, no pueden ser revisadas por medio del Recurso de Apelación Especial, ni a través del Recurso Extraordinario de Casación. Solo los jueces de mérito pueden apreciar las circunstancias en que se dieron los "hechos", valorarlos y determinar en consecuencia la pena aplicable. La determinación del monto de la pena depende de apreciaciones y elementos que tienen relación directa con los hechos fijados definitivamente en el juicio, con lo cual solo pueden



ser apreciados y evaluados por los jueces de mérito durante la tramitación del Juicio Oral y Público...” (Acuerdo y Sentencia N° 917 del 16 de junio de 2004, dictado en la causa: "Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Defensora Pública Clara Noemí Fernández en: Ministerio Público C/ P. G. A y J. A. G S/ Homicidio en Blas A. Garay").

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el art. 256 de la Constitución Nacional; los arts. 125, 403, 478 inc. 3 del C. P. P, debe rechazarse el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia No. 26 de fecha 13 de mayo del 2008, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal 3ª. Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital, por así corresponder en derecho. Es mi voto.

A su turno, el MINISTRO MIGUEL OSCAR BAJAC ALBERTINI, manifiesta adherirse al voto emitido por el Ministro Preopinante SINDULFO BLANCO, por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S. S. E. E., todo ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue.

Bajo las consideraciones expuestas precedentemente, la;

SENTENCIA NÚMERO: 93

Asunción, 25 de marzo de 2010

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALAP ENAL

RESUELVE:

1. - DECLARAR ADMISIBLE el Recurso Extraordinario de Casación, interpuesto por el Abog. R. P. V., defensor técnico de H.

S. C, contra el Acuerdo y Sentencia N° 26, del 13 de mayo de 2008, dictado por el Tribunal de Apelaciones, en lo Penal, Tercera Sala.

2. - HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto; y en consecuencia ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 26, del 13 de mayo de 2008, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Tercera Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital y, en función al Art. 474 del CPP,

3.- REVOCAR parcialmente la S. D. N° 221, del 07 de agosto de 2007, en el Apartado N° 05 y, en consecuencia, imponer la pena privativa de libertad de seis (06) años, fundado en las consideraciones vertidas en el exordio de la presente resolución.

4. - CONFIRMAR los demás apartados de la S. D. N° 221, dictado por el Tribunal de Sentencia.

5. - IMPONER las costas procesales en esta instancia, por su orden.

6. - ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 99/2010

### **ALLANAMIENTO DE DOMICILIO.** *Validez del allanamiento.*

Cuando un ingreso es consentido por el dueño del recinto no es necesaria la intervención judicial para el otorgamiento de una orden de allanamiento; siendo así con el ingreso no se viola ninguna de las garantías pertenecientes al incoado ni se lo deja en indefensión, por lo tanto no puede pretenderse la nulidad vía recurso de casación.

### **ALLANAMIENTO.**

El consentimiento del interesado y el allanamiento serían las dos caras de una misma moneda: de un lado “el ingreso a una morada ajena puede realizarse gracias a la voluntad de su titular”; del otro lado “cuando no media autorización se requiere una orden de allanamiento”. Se tiene, entonces, que al haberse dado una autorización para ingresar ya no era necesaria una orden de allanamiento y, por consiguiente, no se requería la fuerza pública para el ingreso a la vivienda del victimario.

### **ALLANAMIENTO.** *Principio de proporcionalidad.*

Las medidas restrictivas de derechos fundamentales como en el caso del allanamiento, como medio de búsqueda de pruebas, implican intromisiones vulneradoras *prima facie* del ámbito de protección de los derechos fundamentales, como el de la intimidad; lo que significa que, para que tal intromisión sea legítima, debe precisarse de la justificación acorde con el principio de proporcionalidad.

**EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA DEFENSORA PÚBLICA ABOG. FRANCIA MARÍA SIANI DE ESPINOLA DE LA CIUDAD DE CORONEL OVIEDO, BAJO PATROCINIO DELA DEFENSORA GENE-**

**RAL, ABOG. NOYME YORE ISMAEL EN LA CAUSA: "M. P. C/ N. M S/ HOMICIDIO DOLOSO EN AGUAPETY".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Noventa y nueve**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintinueve días, del mes de marzo del año dos mil diez, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL O. BAJAC, en reemplazo del DOCTOR WILDO RIENZI, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA DEFENSORA PÚBLICA ABOG. FRANCIA MARÍA SIANI DE ESPINOLA DE LA CIUDAD DE CORONEL OVIEDO, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL, ABOG. NOYME YORE ISMAEL EN LA CAUSA: "M. P. C/ N. M S/ HOMICIDIO DOLOSO EN AGUAPETY", a fin de resolver el Recurso interpuesto por la Defensora Pública, Abg. Francia María Siani de Espínola, contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 19 de Mayo de 2008 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil, Comercial, Laboral y Penal de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Caaguazú y San Pedro.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, resolvió plantear las siguientes

**CUESTIONES:**

¿Es admisible el Recurso de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la exposición de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA Y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO DIJO: La Defensora Pública, Abg. Francia María Sian, en representación del Sr. N. M interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 19 de mayo de 2008 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil, Comercial, Laboral y Penal de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Caaguazú y San Pedro. En este sentido, el interlocutorio impugnado por la vía en estudio resolvió: "...2) DECLARAR ADMISIBLE el Recurso de Apelación Especial interpuesto por la Defensora Pública Abg. FRANCIA SIANI en contra de la S. D. N° 88 de fecha 14 de noviembre del año 2007, dictada por el Tribunal de Sentencia Colegiado conformado por los Jueces OLGA. E. RUIZ GONZÁLEZ, TITO DERLIS GAUTO y JULIO CESAR SOLAECHE PANIAGUA 3) CONFIRMAR la sentencia apelada...". La S. D. de referencia determinó la Condena del Sr. N. M, a la sanción de 15 años de pena privativa de libertad por la comisión del hecho punible de Homicidio Doloso.

En primer lugar debe determinarse la admisibilidad o no del Recurso Extraordinario en estudio, para que la Sala Penal pueda pronunciarse sobre el fondo de la impugnación. En este sentido, el aspecto que resalta en primer término, es el de la legitimación subjetiva, dada por la representación del condenado. Respecto a la impugnabilidad objetiva, la resolución recurrida emanada del Tribunal de Apelación, al Confirmar la Sentencia Definitiva, dejan incólumes lo decidido en la instancia inferior, por lo que ésta tiene la potencialidad de cerrar irrevocablemente el procedimiento; por estas razones el objeto (Art. 477 del C. P. P.) Se encuentra efectivamente cumplido.

Ahora bien, con relación a los requisitos del acto de interposición del recurso, el artículo 468 del Código Procesal Penal aplicable por imperio de lo dispuesto en el artículo 480 del mismo cuerpo legal, establece: "El Recurso se interpondrá en el término de diez días luego de notificada y por escrito fundado, en el que se

expresará concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende.

Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo. La presentación del Recurso fue realizada en tiempo, pues se ha notificado al condenado en fecha 20 de mayo del 2008, y el escrito de presentación es de fecha 2 de junio del 2008.

Examinado el escrito de interposición de la casacionista se advierte que el mismo ha invocado el supuesto previsto en el Art. 478 específicamente el inciso 3 del Código de Formas.

Exponiendo en su escrito de presentación las razones por la cuales a su criterio el auto atacado es “manifiestamente infundado”. Por tanto, las condiciones de admisibilidad se hallan debidamente cumplidas. Debe estarse por la admisión del recurso. ES MI VOTO.

A su turno, los MINISTROS PUCHETA DE CORREA Y BAJAC manifestaron que se adhieren al voto del MINISTRO BLANCO por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, PROSIGUIÓ DICIENDO: Que, la recurrente funda sus agravios en los siguientes argumentos: “. . . En efecto, se recurre al presente recurso, por ser manifiestamente infundada la resolución recurrida, la defensa plantea INCIDENTE DE NULIDAD ABSOLUTA, fundada en la total y absoluta violación de PRINCIPIOS, DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES, incumplidas por parte del órgano investigador al ingresar a la vivienda de N. M sin orden de allanamiento, en el momento de constituirse en el lugar donde fuera denunciado el hallazgo del cadáver en fecha 25 de junio del año 2006. En dicha fecha una comitiva fiscal-policial se constituyó en la propiedad de la Sra. E. M (víctima) encontrándose su cadáver a 100-150 metros de su vivienda para luego proceder al ingreso a dicha vivienda de

la víctima, lugar en que se pudo constatar ocurrió el hecho de homicidio, procedieron a recolectar evidencias. Posteriormente el Agente Fiscal a cargo procedió a ALLANAR la vivienda de N. M (hijo de la víctima) que si bien es cierto su vivienda se encuentra ubicada dentro del mismo predio perteneciente a la víctima, la misma constituye una vivienda independiente y aislada a unos 100 metros, la que se encontraba cerrada, y que a pedido del fiscal interviniente fue abierta por el propio acusado, incautándose un pantalón con manchas de sangre. Sin embargo horas después se solicitó orden de allanamiento, ingresando nuevamente al domicilio de mi defendido en fecha 27 de junio del 2007 –con orden de allanamiento– ocasión en la que se incautaron otras evidencias...”. Continúa exponiendo que: “... La nulidad de la resolución recurrida se sostiene a partir de las disposiciones del Art. 166 el TRIBUNAL, al confirmar la resolución expresó CONCRETAMENTE, en pocas palabras que: éste Tribunal puede DEDUCIR que, el lugar donde se encontró el cadáver de la víctima, la vivienda de la víctima y la vivienda del acusado, estaban todas situadas en el mismo predio, en el mismo inmueble. Cuando existen normas legales que imponen el cumplimiento de reglas fundamentales y de cumplimiento estricto, cuyo contenido otorgan validez a los actos procesales, entre los requisitos se halla el establecido en el Art. 34 del C. N. Inviolabilidad de los Recintos Privados, que en su parte pertinente expresa: Del derecho a la inviolabilidad de los recintos privados. Todo recinto privado es inviolable. Sólo podrán ser allanados o clausurados por orden judicial y con sujeción a la ley. Excepcionalmente podrán serlo, además, en caso de flagrante delito o para impedir su inminente perpetración, o para evitar daños a la persona o a la propiedad, no es precisamente el levantamiento de evidencias si no el LUGAR del que fueran levantadas, considerando que la DEPENDENCIA CERRADA O HABITACIÓN en la que se encontraban los objetos personales de N. M, si bien se localizan dentro de un mismo predio, se halla totalmente aislado del lugar de los hechos 100 a 150 metros. Es por ello que esta Defensa sigue sosteniendo que el procedimiento fiscal practicado en la vivienda de N. M se encuentra totalmente viciada y como tal no puede ser

tomada en cuenta para sustentar un fallo condenatorio...” proponiendo como solución se declare la nulidad de la resolución atacada.

Por su parte, el Encargado del Área Especializada en Recursos de Casación, Abogado Humberto Insfrán, contestó el traslado corriendo, en los siguientes términos: “. . . La parte recurrente se encuentra agraviada en razón de que el Tribunal de Alzada ha rechazado su pretensión de anular el procedimiento basado en que al momento de haberse levantado la evidencia que involucró a su defendido (pantalón manchado de sangre) no se requirió una orden de allanamiento. En primer lugar, importa acotar que el agravio expuesto por la casacionista ya ha sido planteado ante el Tribunal de Alzada, siendo rechazado en base a los siguientes motivos: a) el cadáver de la víctima se encontró en un mismo predio, en el cual a su vez estaban tanto la vivienda de E. M (víctima) como la de N. M (condenado); b) el Art. 176 del C. P. P. dispone que la policía debe custodiar el lugar del hecho y comprobar, mediante la inspección del lugar y de las cosas, los rastros y otros materiales que sean consecuencia del hecho punible. En tal carácter, la policía puede efectuar registros en el lugar de los hechos; c) en el momento del registro, el hijo de la víctima no aparecía como responsable del hecho y él mismo se mostraba colaborador e interesado en la investigación; d) el hecho de haberse realizado el registro de la pieza donde vivía el encausado inmediatamente después de haberse perpetrado el crimen adquiere las características de “flagrancia”, es preciso mencionar que la decisión del Ad-quem de mantener incólume la validez de la prueba cuestionada se halla ajustada a derecho, pues, en realidad, en la presente causa no se ha violado los derechos y garantías establecidos a favor del imputado. En esta inteligencia, aun cuando los fundamentos del Tribunal de Alzada, no han sido desarrollados acabadamente, no pueden negarse que, finalmente, la postura asumida por los magistrados en segunda instancia se encuentre enmarcada dentro de la ley y que su solución sea correcta. Es dable recordar que la citada prenda fue obtenida luego de que el mismo N. M haya indicado al Oficial S. V el lugar en el cual se encontraba su vivienda y, a su vez,



permitir que éste ingrese a su habitación, lugar en el cual encontró el jeans del hoy condenado. Además, importa señalar que al llegar el Agente Fiscal actuante, el incoado también le permitió el ingreso a su vivienda. Recién en dicho instante el representante del Ministerio Público ordenó su detención y la incautación de la prenda en cuestión, a criterio de esta Representación Fiscal, en el presente caso, la discusión sobre la existencia o no de una orden de allanamiento es inocua. Ello es así ya que la ausencia de una resolución que autorice un allanamiento no implica la afectación de la garantía que asegura la inviolabilidad de un domicilio; en realidad, cuando se hace referencia a una orden de allanamiento para ingresar a una morada se hace alusión a la entrada “por la fuerza” a una casa ajena y “contra la voluntad del dueño”. Por consiguiente, si existe voluntad de permitir el ingreso, no hay allanamiento ni necesidad de orden que lo disponga. En otras palabras, el consentimiento del interesado y el allanamiento serían las dos caras de una misma moneda: de un lado “el ingreso a una morada ajena puede realizarse gracias a la voluntad de su titular”; del otro lado “cuando no media autorización se requiere una orden de allanamiento”. Se tiene, entonces, que al haberse dado una autorización para ingresar ya no era necesaria una orden de allanamiento y, por consiguiente, no se requería la fuerza pública para el ingreso a la vivienda del victimario. En efecto, el “allanamiento de domicilio”, supone una actividad dirigida a vencer la voluntad de su titular, lo que no ha sucedido en autos. Sobre el tema Alejandro Carrió sostiene: “un allanamiento “consentido” no es ya un “allanamiento”, de manera que un policía que ingresa “consentidamente” no se encuentra sujeto en su accionar a las restricciones o límites propios de un allanamiento”. Concluye su escrito solicitando que el agravio señalado por el recurrente deviene improcedente, y corresponde declararlo de esta manera.

Pues bien, pasando seguidamente a desmenuzar la exposición de la recurrente, la misma refiere entre otras cuestiones que, el motivo central de su impugnación radica en que el Tribunal de segunda instancia no fundó su resolución, explicando que el Tri-

bunal de Apelaciones no procedió a valorar las pruebas aplicando las reglas de la sana crítica ni analizó los fundamentos expuestos por la defensa al momento de señalar los vicios del levantamiento de evidencias, ocurrido en el momento del levantamiento del cadáver. Específicamente señala que no existió orden de allanamiento y que por lo tanto torna nulo.

Definida ya específicamente la pretensión de la recurrente, la cuestión principal en estudio está dada en determinar si efectivamente la resolución impugnada es manifiestamente infundada. En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la Casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente la fundamentación de la sentencia. En primer lugar cabe apuntar que constituye sentencia aquella decisión judicial solemne que pone fin al litigio resolviendo en forma definitiva. Por tal motivo, debe recoger exactamente los hechos del proceso, las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas y las disposiciones legales aplicables; además debe ser clara y precisa y guardar congruencia con las peticiones formuladas en el acto del juicio y debe resolver respecto a ellas.

Pues bien, en este orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, debemos puntualizar que una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho. No sólo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

A fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, que establece como causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea “manifiestamente infundada”, es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o motivar, y es así que la doctrina al respecto señala: “La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión”. (Oscar R. Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Roca –Bs. As. 2001 – Pág. 419).

Por otro lado, es igualmente necesario atender lo prescripto por la normativa legal. Así se tiene lo dispuesto por el Art. 125 del citado cuerpo normativo, el cual dispone: “Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones”.

En reiterados fallos coincidentes y firmes se ha dejado sentado la imposibilidad de los Tribunales de Apelación de volver a examinar los hechos y las pruebas, esencialmente porque “el juicio propiamente dicho” se concreta en primera instancia en donde se materializa el control de la administración de justicia, vía juicio oral.

La concreción de los principios de “inmediatez” y “concentración” en tal acto procesal culminante y las limitadas posibilidades que ofrecen los documentos, base fundamental de la atención del órgano de alzada. En ese contexto, la exposición de agravios relata supuestos errores de apreciación de las que fueron introducidas en ocasión del Juicio Oral, específicamente la incautación de unos pantalones de jeans, con manchas rojas, que centraron la investigación en el hoy condenado, Sr. N. M. Es importante aclarar que según constancias del expediente principal, y de las propias alegaciones del recurrente, este extremo fue señalado ya en el Juicio Oral, y rechazado desde ese momento procesal.

Y tal como se desprende de la Sentencia del Tribunal de Apelaciones, se ha fundado este rechazo; pero sólo al efecto de complementar esta fundamentación, analizamos y declaramos que: Toda cuestión que tenga que ver con examen de prueba o valoración de la misma se encuentra absolutamente vedada al tribunal de casación, pero a fin de complementar la fundamentación del Tribunal de Alzada, por la cual se volvió a rechazar la pretensión de nulidad señalada, el análisis debe centrarse en la nulidad o no de la incautación de los citados pantalones. Es así que, tal como constan en las actas, en las declaraciones y en señaladas por la misma recurrente, el encausado permitió el ingreso de los uniformados y del agente fiscal a su hogar, que se encontraba en el mismo predio de la casa de la víctima, su madre, y cuyo cadáver fue hallado a metros del lugar.

La figura de “orden de allanamiento” de un recinto privado o cerrado, es a fin de que el órgano jurisdiccional preste el control debido a las garantías procesales de las que goza el dueño del recinto, y ante la imposibilidad de “su colaboración” por estar comprometido en la investigación. En tal sentido, hace enfatizar que las medidas restrictivas de derechos fundamentales como en el caso del allanamiento, como medio de búsqueda de pruebas, implican intromisiones vulneradoras prima facie del ámbito de protección de los derechos fundamentales, como el de la intimidad. Lo que significa que, para que tal intromisión sea legítima, debe precisarse de la justificación acorde con el principio de proporcionalidad. Los supuestos previstos por la norma, solo proceden con el consentimiento del titular o caso contrario, con autorización judicial, por cuanto su aplicación involucra derechos fundamentales personalísimos del afectado, que solo pueden ser declinados por el propio afectado o por el juez.

Este extremo fáctico fue probado por el Tribunal de Sentencia, y en base a ello y a otros elementos arrimados al juicio, se llegó a la sanción condenatoria. Ya lo señaló el Agente Fiscal interviniente, fue un ingreso consentido por el dueño del recinto, por lo

tanto no es necesaria la intervención judicial, para el otorgamiento de una orden de allanamiento. Ahora bien, una vez aprendido, y remitido a la Penitenciaría Nacional, el ingreso si ya no podría ser autorizado por el dueño, entonces SI fue requerida la orden judicial. Este hecho en la simple lógica expone que no se han violado ninguna de las garantías pertenecientes al incoado. No se lo ha dejado en indefensión en ningún momento procesal, por lo tanto no puede pretenderse la nulidad por esta vía. Además ya se ha tratado este mismo extremo en varias oportunidades, la recurrente pretende nuevamente una solución distinta a lo resuelto por instancias anteriores, y debe dejarse clara constancia que esta Sala Penal, y esta instancia extraordinaria no puede representar una tercera en el proceso penal vigente. Que es lo que denota la representante de la Defensa al nuevamente plantear el mismo incidente que fue adverso a sus pretensiones.

Es por ello y ante la circunstancia de que todos los alegatos de la parte recurrente tienen que ver, en este punto, con cuestiones fácticas y su valoración, sin que se hayan fundado agravios en la ilegalidad o ausencia de razonabilidad del fallo en cualquiera de las formas antes apuntadas, corresponde el rechazo del recurso extraordinario de casación impetrado en razón a su notoria improcedencia.

En conclusión: En la presente causa y conforme a los agravios puntuales formulados por la parte recurrente no se encuentran reunidos los requisitos del Art. 478 inciso 3 del C. P. P., puesto que las únicas alegaciones de las partes hacen referencia a cuestiones fuera de competencia de esta Sala Penal, lo cual impide una adopción positiva del recurso.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el Art. 256 de la Constitución Nacional y los Arts. 468, 478 inciso 3, 479, 480 del Código Procesal Penal, el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 19 de mayo de 2008 dictado por el Tribunal

de Apelación en lo Civil, Comercial, Laboral y Penal de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Caaguazú y San Pedro, debe ser rechazado por así corresponder en derecho. ES MI VOTO.

A su turno, los MINISTROS PUCHETA DE CORREA y BAJAC, manifestaron que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S. S. E. E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 99

Asunción, 29 de Marzo de 2010.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1) DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado.

2) NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Defensora Pública Abg. Francia María Sian de Espínola contra el Acuerdo y Sentencia N° 14 de fecha 19 de mayo de 2008 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil, Comercial, Laboral, y Penal de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Caaguazú y San Pedro, conforme los fundamentos expuestos en el exordio de la presente sentencia.

3) TENER por formulada la fundamentación complementaria.

4) REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a sus efectos.

5) ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA Y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 195/2010

### **CÁMARA DE APELACIÓN.** *Facultades.*

La Cámara de Apelación comete un error al modificar la pena que se ha impuesto al condenado en primera instancia, pues la materia de imposición de penas, así como otros tópicos fácticos, sólo puede ser evaluada por el Tribunal de Sentencias, en atención al principio de inmediación. Esto se encuentra vedado a la Cámara ya que los integrantes de la misma no han escuchado el juicio y en caso de haber hallado un error de razonamiento al respecto, deberían haber reenviado este juicio para la medición de la pena y no modificarla de modo propio.

### **DERECHO PENAL.** *Funciones. Sanción Penal.*

El Derecho Penal intenta asegurar una convivencia social, pacífica y armónica, resguardando coactivamente aquellos bienes jurídicos más preciados por la sociedad, individual o colectivamente. Por ello, sólo cuando cualquiera de esos bienes jurídicos tutelados se ve lesionado o en peligro efectivo de serlo, es aplicable la sanción penal, originada por el resquebrajamiento del orden jurídico normativo, causado a su vez por la comisión de un hecho punible.

**EXPEDIENTE:** “W. R. C. R S/ HOMICIDIO CULPOSO”.

### **ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ciento noventa y cinco**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los cuatro días del mes de Mayo del año dos mil diez, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC, quien integra la Sala Penal en reemplazo de WILDORIENZI, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “W. R. C. R S/ HOMICIDIO CUL-

POSO", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 26 de Junio de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala de Capital.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: La abogada Laura Figari, por la querrela adhesiva, interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia en todas sus partes, a excepción de la pena impuesta que fuera modificada.

Por Sentencia Definitiva N° 369 del 18 de Noviembre de 2008, el Tribunal de Sentencias dispuso tener por comprobado el hecho punible de homicidio culposo, la autoría de Walter Rolando Cantero y además condenar al mismo a la pena privativa de libertad de tres años y ocho meses. En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: La recurrente plantea su recurso de casación en fecha 10 de Julio de 2009, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación de la recurrente fue realizada por nota en fecha 29 de Junio de 2009 por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. La recurrente impugna la sentencia



definitiva de la Cámara de Apelación bajo el amparo de las normas 477 y 478 inciso 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. La recurrente invocó como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación).

En cuanto al motivo dado en el inciso 3°, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada. Con relación a la impugnabilidad subjetiva, la recurrente es querrela adhesiva de la causa, se halla debidamente legitimada a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo. Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito de la recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES BLANCO y BAJAC manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: En el presente caso se posee clarificada la cuestión a ser debatida. La recurrente pretende la casación del fallo traído a estudio en la parte referente a la modificación de la pena impuesta al condenado W. C. R.; este fallo no fue cuestionado en ningún punto por la querrela y es recurrido sólo por el quantum de la pena, lo que deja firme el

resto de la resolución estudiada, atendiendo a que el mismo no fue impugnado por alguna otra parte.

Al respecto, expresa la casacionista que es vedado a los órganos de alzada la modificación de la pena que fuera impuesta en primera instancia, es decir, impuesta por el Tribunal de Méritos. Manifiesta que por nuestro sistema procesal penal, solamente el Tribunal de Sentencias es el único habilitado para el análisis de los hechos, a objeto de definirlos, así como a los autores y la evaluación de la reprochabilidad de ellos y la pena a ser impuesta en su caso. Continúa diciendo que para los órganos de alzada lo único que cabe es examinar si el razonamiento utilizado por el inferior es correcto y no está contra Derecho o contra el Principio de la Sana Crítica, y no pueden volver a cotejar las cuestiones fácticas para asignar un resultado diferente al que ya dieron en primera instancia, solicitando por ello la anulación del fallo de Cámara de Apelación y la confirmación del fallo emitido por el Tribunal de Sentencias. Corridole traslado, la defensa argumenta que la querrela recurrente no ha hecho una demostración de la supuesta irrazonabilidad del acuerdo y sentencia de Cámara, por lo que no se observa que el mismo sea manifiestamente infundado, solicitando por ello la confirmación de dicho fallo e indicando además que si se anula el fallo de alzada, no es permitible, en atención a la Reforma en Perjuicio, volver a aplicar una pena superior puesta por la propia Cámara de Apelación, y menos esto por un tribunal inferior. Entrando ya en materia de examen, es deber analizar si la reducción hecha por la Cámara de Apelación está contenida en lo permitido por la Sana Crítica a efectos de la apelación especial, es decir, se debe investigar si la modificación hecha por los jueces de Cámara responde a un mal análisis hecho por el tribunal inferior.

Observando el fallo objeto de recurso, a la cuestión pertinente, los camaristas sopesan la pena impuesta al condenado, y la encuentran muy elevada. Expresan que la posibilidad de reprimir y prevenir no se contraponen y que el tribunal de mérito se ha sobrepasado en su actividad punitoria; consideran que por no te-

ner antecedentes y ser un profesional, el condenado puede readaptarse a la sociedad con una pena menor, por lo que reducen ésta a tres años.

Este razonamiento de la Cámara es incorrecto y ya fue ampliamente debatido en esta Corte Suprema de Justicia. Los mismos, se puede apreciar palpablemente, no corrigen un razonamiento del inferior, ni siquiera aluden a él, sino que de modo propio definen las cualidades que hacen al artículo 65 del Código Penal y evalúan a favor del condenado tópico de la citada norma, asignando valor positivo a ellos. En base a ello, reducen la pena impuesta sin mayores argumentos.

Ya la Corte Suprema de Justicia dijo que no es dable a los órganos de alzada modificar la pena establecida por el tribunal de méritos. La Cámara de Apelación comete un error al modificar la pena que se ha impuesto al condenado en primera instancia, pues la materia de imposición de penas, así como otros tópicos fácticos, sólo pueden ser evaluados por el Tribunal de Sentencias, en atención al Principio de Inmediación. Esto se encuentra vedado a la Cámara ya que los integrantes de la misma no han escuchado el juicio, con lo cual no pueden valorar nada fáctico de él, debiendo la Cámara, en caso de haber hallado un error de razonamiento al respecto, haber reenviado este juicio para la medición de la pena, y no modificarla de modo propio. Por otra parte, se puede observar que el quantum de la pena fue analizada pormenorizadamente en primera instancia y es razonable y lógico los fundamentos vertidos en relación al mismo, por lo que corresponde confirmar el fallo de primera instancia.

Cabe mencionar además, que el principio de Reforma en Perjuicio no se haya violado con estas actuaciones y resoluciones, debido a que el fallo de la Cámara fue impugnado por la querella adhesiva, con lo cual dicho Principio ya no tiene cabida; diferente hubiera sido si el fallo sólo fuese atacado por la defensa, pero ello no ha ocurrido así.

Es también importante señalar que con la nulidad del fallo de Cámara, el mismo pierde todo efecto jurídico y así el tribunal inferior no debe verse, bajo ningún aspecto, constreñido a colocar una solución indicada por dicho fallo ya carente de efectos. Por lo pronto, esta solución no se utilizará puesto que corresponde ya en esta instancia, confirmar la sentencia definitiva del tribunal de méritos, como se indicó.

Citando jurisprudencia, a modo de ejemplo, sobre el razonamiento arriba expresado en cuanto a la posibilidad de modificar la cantidad de la pena impuesta, se menciona el A y S N° 1370 de fecha 29 de Diciembre de 2006, dictado en la causa: "I. B. Z s/ Sequestro" y "B. S. s/ Coacción Sexual".

Así, encontramos que el acuerdo y sentencia dado por el Tribunal de Apelación carece de argumentaciones y las utilizadas no son válidas como ya se ha sostenido más arriba, defectos que anulan esta resolución judicial.

El artículo 256 de la Constitución Nacional dice: "...Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta Constitución y en la Ley...". Con esta norma concuerda el artículo 125 del CPP, que expresa: "Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión". Debe entenderse, y no está demás la expresión, que de la aplicación sistemática de los dos artículos citados nace la obligación sobre que las razones de los jueces no deben estar dadas contra derecho, cuál fue el error en que incurrieron los magistrados de alzada.

Por tanto, corresponde anular el acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 26 de Junio de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala de Capital y dejar confirmada la Sentencia Definitiva N° 369 de 18 de Noviembre de 2008 dictada por el tribunal de sentencias de autos.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno el DOCTOR BLANCO manifiesta que si bien coincide con la solución jurídica adoptada por la Ilustre Colega Preopinante, mantiene algunos criterios disímiles a los expuestos, por lo que complemento el voto de la preopinante aclarando lo siguiente:

En la presente causa se analizó concretamente la posibilidad que tiene el Tribunal de Apelaciones de modificar, aumentar o disminuir, las penas impuestas por los Tribunales de Mérito.

En ese sentido creo conveniente aclarar que cada caso debe ser analizado a la luz de la lógica y la recta razón, pues lo que el Tribunal de Alzada debe cotejar indefectiblemente es la correcta aplicación del derecho; y lo que tiene vedado es analizar o revalorar el caudal probatorio. Entre estos dos extremos se encuentra el límite del accionar del Tribunal de Apelaciones y por casi consecuentemente de esta instancia extraordinaria.

Es pertinente nuevamente declarar mi criterio con respecto a la medición de las penas, y más palmariamente con respecto a los fines de esta. Es así que cuando efectivamente por un exceso en las pautas temporales de aplicación del quantum de la condena en relación al ilícito perpetrado, se quiebra del principio de proporcionalidad, en atención al precepto constitucional contenido en el Art. 20 de la Constitución Nacional, el cual guarda estrecha relación con el objeto y los fines de la pena.

Derecho Penal intenta asegurar una convivencia social pacífica y armónica, resguardando coactivamente aquellos bienes jurídicos más preciados por la sociedad, individual o colectivamente. Por ello, sólo cuando cualquiera de esos bienes jurídicos tutelados se ve lesionado o en peligro efectivo de serlo, es aplicable la sanción penal, originada por el resquebrajamiento del orden

jurídico normativo, causado a su vez por la comisión de un hecho punible. Esta función del Derecho Penal es la realización de otros principios doctrinarios modernos, partidarios de la “mínima intervención penal”, como expresión de la “última ratio” del Derecho Penal, entendida como la necesidad de que tanto el Derecho Penal, como la pena, sean aplicables sólo cuando no exista otra forma jurídica de solución del conflicto original.

Y cuando el Tribunal de Mérito no respeta concretamente estos principios, es cuando se vulnera el fin último de la intervención estatal, y por ende tiende a aplicarse mal el derecho; y es en estos casos donde el Tribunal revisor de las sentencia debe corregir este desarreglo.

En la presente causa en concreto, el Tribunal de Apelaciones ha determinado reducir la condena impuesta al Sr. W. R. C, pero no ha analizado propiamente la vulneración en la aplicación del derecho con respecto a la medición de la pena, sino que ha ANALIZADO PRIMARIAMENTE su imposición, no ha determinado el error en el que incurrió el Tribunal de Mérito, sino que simplemente JUZGÓ de nuevo la sanción, reduciéndola.

Esta definición concreta demuestra falta de fundamentación, y extralimitación en lo resuelto, por lo tanto, en este punto comparto todo lo alegado por la ilustre colega con respecto a la nulidad de la resolución dictada por el Tribunal de Alzada.

Por otro lado, el Art. 480 del C. P. P., al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del recurso extraordinario de casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las disposiciones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones: 1) La propiciada por el Art. 473 del C. P. P., que dice: “REENVIO. Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el tribunal de apelaciones anulará totalmente o parcialmente la sentencia

y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio”; y, 2) La reglada por el Art. 474 del C. P. P., que establece: “DECISIÓN DIRECTA. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el tribunal de apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío”.

Ahora bien, vista la declaración de nulidad del fallo del Tribunal de Alzada, corresponde a esta Corte decidir directamente, en razón de que se hallan recabados todos los elementos jurídicos necesarios, y con sustento legal en el Artículo 474 del Código Procesal Penal, al cual remite el Art. 480 del mismo cuerpo de leyes. Tal como se denota, en la presente causa, que no es necesaria la realización de un nuevo juicio oral y público, o de un nuevo análisis por parte de otro Tribunal de Apelación, pudiendo esta Sala Penal, hacer uso de la facultad conferida en el artículo señalado anteriormente, decidiendo directamente, en razón a que se hallan reunidos los requisitos establecidos. Y teniendo en cuenta que se encuentran firmes las demás partes de la sentencia de primera instancia, el análisis en su momento con respecto a la medición de la pena y su justa medida de acuerdo al Artículo 65 del C. P., a criterio de esta Magistratura, y en concordancia con lo preopinado por la Ministra Pucheta de Correa, corresponde la confirmación de la Sentencia Definitiva N° 369 de fecha 18 de noviembre del 2008, dictada por el Tribunal de Sentencia constituido por los Jueces Andrés Casati Caballero, como presidente, y Elsa García y María Lourdes Sanabria como Miembros titulares. ES MI VOTO.

A su turno el DOCTOR BAJAC manifiesta que se adhiere al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S. S. E. E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 195

Asunción, 04 de mayo de 2010

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE

1. - DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por la abogada Laura Figari.

2. - HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia 32 de fecha 26 de Junio de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala de Capital.

3. - CONFIRMAR la Sentencia Definitiva N° 369 del 18 de Noviembre de 2008 dictada por el Tribunal de Sentencias en estos autos.

4. - IMPONER las costas a la perdidosa.

5. - ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS FIRMANTES: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORRERA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



## ACUERDO Y SENTENCIA N° 339/2010

**DURACIÓN DEL PROCESO PENAL.** *Resolución Judicial Definitiva.*

La resolución definitiva a la que hace referencia la ley es aquella que tiene la virtualidad de la cosa juzgada material, de lo contrario si sólo bastara con una sentencia definitiva no notificada, en otras palabras que no está firme, la misma no se puede ejecutar, no hace cosa juzgada y en consecuencia no pone fin al procedimiento. Con lo cual, además se podría extender el proceso en el tiempo violando el principio del plazo razonable. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**DURACIÓN DEL PROCESO PENAL.** *Resolución Judicial Definitiva.*

Debe quedar establecido que cuando la ley refiere a sentencia definitiva en el art. 136 trata de aquella que está firme y ejecutoriada, contra la que no procede recurso, salvo claro el caso del recurso de revisión, de finalidad específica y limitada. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**INTERRUPCIÓN.** *Interpretación.*

De las causales de interrupción Art. 104 del Código Penal no se desprende que el Legislador penal haya considerado a la sentencia judicial como un acto capaz de interrumpir la prescripción; tal sentido, ante la ausencia de previsión legal, el aplicador del derecho no podría reconocer a dicho acto jurisdicción allí sentencia cualidad interruptiva, a través de una construcción jurisprudencial, sin afectar directamente el principio de legalidad penal, en concordancia con el Art. 10 del Código Procesal Penal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

## **PRESCRIPCIÓN.**

La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica en razón al transcurso del tiempo. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

## **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.**

Se produce una prescripción adquisitiva, por la que se adquiere un derecho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

## **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.**

No es posible debatir la prescripción de la acción si es que se ha dictado la sentencia dentro del proceso específico, es decir, si dentro del plazo de vigencia de la acción, ha recaído una sentencia, entonces no se puede hablar de prescripción de la acción penal, y por ende, si la sentencia ha recaído con posterioridad al lapso de tiempo en el cual la acción se hallaba vigente, pues significa que dicha acción estaba ya prescripta al momento de dictarse sentencia. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

## **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.**

En el ámbito penal la prescripción tiene que ver con una limitación al *iuspuniendi* estatal, condicionada por la actuación del interesado, que puede ser el Estado a través del Ministerio Público o del particular afectado, en la querrela autónoma delitos de acción privada; esa limitación está dada por el transcurso de tiempo sin actividad o sin dictarse resolución definitiva en la causa, tras un periodo de tiempo establecido en la ley o por incumplimiento de la resolución

definitiva luego de transcurrido el plazo legal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.** *Acción Penal. Sanción Penal.*

La norma penal reconoce dos categorías de prescripción: la que afecta a la acción penal (pretensión de punir) y aquella dirigida a la sanción penal (condena). Los motivos para ello ya han sido expuestos, no obstante conviene la aclaración en cuanto a la oportunidad para su dictamiento, dada la alegación de que no puede dictarse la misma desde que ha sido dictada una sentencia definitiva. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.**

Al determinarse la posibilidad de la prescripción de la acción con sentencia judicial o sin ella, justamente se pone de manifiesto la ausencia de una decisión firme que redefina el conflicto en un plazo determinado, el fundamento del instituto está, en que si bien al Estado le corresponde el derecho de punir, el mismo no puede ser ejercido de una manera ilimitada e intemporal, presuponer ello atenta directamente contra los principios y garantías enunciados en la carta magna que informan el proceso penal y por sobre todo el derecho de punir, desde que el derecho penal, no es otra cosa que la reglamentación de las reglas impuestas en la Constitución. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.**

La declaración de prescripción de la acción penal no implica de manera alguna la absolución de reproche y pena de los imputados, la misma tiene que ver con la imposibilidad de llegar a una redefinición definitiva del conflicto por los parte de los órganos de punición del Estado, dicho instituto, como bien se ha dicho, debe ser

declarado, independientemente a toda interpretación valorativa debido a que por su naturaleza prescinde de ello y toma como base elemental el tiempo del proceso y que la situación de los involucrados no puede extenderse en demasía por la afectación a sus derechos humanos fundamentales que ello implica. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.**

El hecho que exista una sentencia que no está firme, no resulta óbice para realizar el cómputo del plazo transcurrido al menos en nuestro derecho para la prescripción de la acción penal, puesto que el proceso formado como consecuencia de su articulación aún no ha concluido definitivamente, con lo cual la misma sigue “vigente” y no puede producir el fin último de su promoción: la sentencia definitiva firme que dirima o redefina el conflicto generado por el hecho punible. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA.**

Se produce una prescripción liberatoria, por la que no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo, establecido en la ley, sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada <prescripción de la acción> o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada <prescripción de la sanción penal>. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRINCIPIO DE LEGALIDAD.**

El principio de legalidad alcanza también a la regulación de la prescripción esto en razón a que, si observamos atentamente las circunstancias que se generan con motivo de la entrada en vigencia de nuevas leyes penales, podemos sostener que cierto cuerpo

legal, puede ser más benigno no sólo por considerar un marco penal menos gravoso, sino también por elementos del tipo o bien por el término de prescripción de la acción penal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

Si la sentencia no está firme, no puede aseverarse que la cuestión haya sido resuelta definitivamente, lo que implica además que el plazo para la prescripción sigue corriendo, pues si bien ha sido ejercida la acción, la misma aún no ha tenido la definición esperada, ejecutable y con calidad de certera, norma jurídica particularizada de cumplimiento obligatorio para las partes. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA DEFINITIVA.**

La sentencia definitiva pone fin al proceso y es el objeto último del ejercicio de la acción penal: que un órgano jurisdiccional declare la reclamación hecha o la defensa articulada y, en consecuencia defina la cuestión en uno u otro sentido. Pero, para que la sentencia obligue, en otras palabras tenga la calidad de coercible, ejecutable, debe estar firme, de tal suerte que no exista posibilidad de modificación ulterior. Vale decir que la pretensión decidida y el derecho declarado en consecuencia sea ya una cosa juzgada. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**EXPEDIENTE: “T. C. A S/ LESION CULPOSA”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Trescientos treinta y nueve

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diez y nueve días del mes de julio del año dos mil diez, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO

y MIGUEL OSCAR BAJAC, quien integra la Sala Penal en reemplazo del Dr. WILDORIENZI, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "T. C. A S/ LESION CULPOSA", a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 48 de fecha 7 de Julio de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Tercera Sala de la Capital. Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

CUESTIONES:

¿Es nula la sentencia en revisión?

¿En caso contrario, se halla ella ajustada a derecho?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BAJAC.

La DOCTORA PUCHETA DE CORREA dijo: Corresponde examinar en primer lugar la situación jurídica que posee la acción penal en el presente juicio, y hacer esto con carácter previo al análisis de la nulidad inclusive, por ser la prescripción una cuestión de orden público en primer lugar, y en segundo en razón de la inoficiosidad del estudio de las demás cuestiones de constatarse el plazo de prescripción y la procedencia de la misma.

Es este juicio tramitado a tenor de las disposiciones de la ley de forma Ley N° 1286/98, y en cuanto a la ley de fondo, el mismo fue llevado en su totalidad a tenor de las reglamentaciones de la Ley N° 1160/97, nuevo Código Penal; ambas legislaciones por estar en plena vigencia, por lo que corresponde seguir con su aplicación.

Este juicio fue iniciado por querrela criminal, entablada por M. V. T. D. B. contra T. C. A., por el supuesto hecho de Lesión Culposa, Lesión y Daño; el escrito de querrela indica a fojas 3 el

relato de los hechos fácticos y esclarece que la fecha de dicho conjunto de hechos punibles fue el día 5 de Junio de 2003.

De este dato transcrito, se puede dilucidar que el acusado ha realizado una acción típica en un determinado día, el 5 de Junio de 2003, y que dicha conducta finalizó el mismo día, sin determinarse producción de resultados posteriores; así, la fecha cierta que da la querrela sobre la conducta y producción de los efectos de los mismos es el 5 de Junio de 2003.

El artículo 102 inciso 2° del CP indica: “El plazo correrá desde el momento en que termine la conducta punible. En caso de ocurrir posteriormente un resultado que pertenezca al tipo legal, el plazo correrá desde ese momento”. En todo el juicio no se observa más denuncias sobre producción de nuevos resultados, por esto, debe ser considerado como término de la conducta punible de T. C. A. el 5 de Junio de 2003.

La conducta querrellada es la descrita en el artículo 113 del CP; esta norma expresa: “El que por acción culposa causara a otro un daño en su salud, será castigado con pena privativa de libertad de hasta un año o con multa”.

En sentencia definitiva de primera instancia, el tribunal unipersonal de sentencias califica el hecho punible tal como la querrela lo solicita, es decir, de acuerdo al tipo expresado en el artículo 113 del CP, pero declara inexistente los hechos de Lesión y Daño.

Volviendo nuevamente al artículo 102 inciso 1° del CP, éste sigue expresando: “Los hechos punibles prescriben en: 1° quince años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de quince años o más de pena privativa de libertad; 2° tres años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa; 3° en un tiem-

po igual al máximo de la pena privativa de libertad en los demás casos”.

En este momento, se debe efectuar la subsunción de la conducta calificada (art. 113 del CP) dentro de las propuestas hechas en el artículo 102 del mismo cuerpo legal. Al respecto, la misma debe ser incursada dentro de lo que indica el numeral 3 del inciso 1° del articulado citado, en razón a que por la calificación dada, es esta subsunción la que más favorece al encausado.

Así dado este razonamiento, este juicio o acción debería prescribir al año de la fecha cierta determinada, contando desde el día 5 de Junio de 2003, por lo que debería prescribir el 5 de Junio de 2004; en dicho juicio se configuró algunas de las causales de interrupción de la prescripción, contempladas en el artículo 104 inciso 1°, por lo que el plazo de prescripción podría haber sido llevado hasta el 5 de Junio de 2005.

Es reconocido ya el criterio asentado en esta Corte Suprema de Justicia consistente en que no es posible debatir la prescripción de la acción si es que se ha dictado la sentencia dentro del proceso específico, es decir, si dentro del plazo de vigencia de la acción, ha recaído una sentencia, entonces no se puede hablar de prescripción de la acción penal, y por ende, si la sentencia ha recaído con posterioridad al lapso de tiempo en el cual la acción se hallaba vigente, pues significa que dicha acción estaba ya prescripta al momento de dictarse sentencia.

Como se repite, este es un criterio ya sostenido por la Corte Suprema de Justicia en varios fallos, citando como ejemplos las causas caratuladas: “V. O. D. E. s/ Lesión de Confianza; J. C. V. s/ Lesión; M. T. L. M. y otra s/ Calumnia; O. L. B s/ Lesión Culposa y M. S. s/ Peculado, R. L. U. s/ Lesión Culposa, entre otros. Esta jurisprudencia deriva de la excelente doctrina arrimada al respecto por el jurista alemán Jescheck.



Observando así este juicio que nos ocupa, se ve que se ha dictado sentencia en fecha 17 de Agosto de 2006, con posterioridad al tiempo máximo de validez de la acción penal.

Atendiendo al artículo 101 del CP, se ve que el efecto que la ley aplica a la prescripción es la extinción de la sanción penal, por lo que así debe ser declarado.

Este juicio prescribe sin ser responsabilidad de la Corte Suprema de Justicia, ya que el plazo se produjo antes de ser recibido el juicio por la misma.

Resuelto el planteamiento en la forma indicada, ya no procede el estudio del Recurso de Casación planteado en los autos. ES MI VOTO.

A su turno EL DOCTOR BLANCO manifiesta que: El Abg. P. L. G, ejercitando la defensa técnica del querellado T. C. A, interpone recurso de casación en contra de las siguientes resoluciones: 1) S. D. N° 41, del 17 de agosto de 2006, dictado por el Tribunal de Sentencia Unipersonal; 2) el Acuerdo y Sentencia N° 48, del 07 de junio de 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones, en lo Criminal, Tercera Sala de esta Capital.

No surge de su escrito, la invocación de alguna de las causales del Art. 478 del CPP, sin embargo, de los argumentos que son presentados ante esta Sala Penal, resalta que el Defensor sostiene el cumplimiento, en exceso del plazo establecido por la Ley para la prescripción del hecho punible dentro de que fue calificado el comportamiento atribuido a su representado, por lo tanto, emerge una cuestión de orden público, que de ser verificada deberá ser declarada incluso de oficio, en cualquier estado en que se halle la causa.

Como lo tiene sentado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuestiones relativas al cumplimiento del plazo razonable

desde un punto de vista procesal, así como el control de la prescripción de la acción desde un punto de vista sustantivo deben ser estudiados, como regla general en primer término y aún de oficio dado que ello apareja cuestiones de orden público. En tal sentido, la doctrina señala que: "...por ser la prescripción penal – instituto de derecho material – una cuestión de orden público que por ende opera de pleno derecho, debe ser declarada – incluso de oficio – en cualquier estado y grado de la causa, aun durante el trámite recursivo si se dan las situaciones que la ley prevé". La Prescripción en el proceso penal. Maximiliano Hairabedián, Federico Zurueta. Editorial Mediterránea. Pág. 60.

La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica en razón al transcurso del tiempo. En el primer caso nos encontramos ante la llamada prescripción adquisitiva, por la que se adquiere un derecho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. En el segundo aspecto, se produce una prescripción liberatoria, por la que no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo, establecido en la ley, sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada (prescripción de la acción) o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada (prescripción de la sanción penal).

Al respecto, la doctrina ha señalado: "... Es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos. . ." Se trata de impedir el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito o del pronunciamiento de la condena, sin haberse cumplido la sanción". (Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán Derecho Penal, Parte General, p. 452, Valencia, 1998.

Como se puede notar, en el ámbito penal la prescripción tiene que ver con una limitación al *iuspuniendi* estatal, condicionada por la actuación del interesado, que puede ser el Estado a través del Ministerio Público o del particular afectado, en la querrela autónoma (delitos de acción privada). Esa limitación está dada por el transcurso de tiempo sin actividad o sin dictarse resolución definitiva en la causa, tras un periodo de tiempo establecido en la ley o por incumplimiento de la resolución definitiva luego de transcurrido el plazo legal. Con ello se busca que la persecución de los hechos punibles tenga un límite temporal, como garantía para el perseguido de que el proceso no durara indefinidamente, conocido como principio de razonabilidad.

La norma penal reconoce dos categorías de prescripción: la que afecta a la acción penal (pretensión de punir) y aquella dirigida a la sanción penal (condena). Los motivos para ello ya han sido expuestos, no obstante conviene la aclaración en cuanto a la oportunidad para su dictamiento, dada la alegación de que no puede dictarse la misma desde que ha sido dictada una sentencia definitiva.

Ciertamente, la sentencia definitiva pone fin al proceso y es el objeto último del ejercicio de la acción penal: que un órgano jurisdiccional declare la reclamación hecha o la defensa articulada y, en consecuencia defina la cuestión en uno u otro sentido. Pero, para que la sentencia obligue, en otras palabras tenga la calidad de coercible, ejecutable, debe estar firme, de tal suerte que no exista posibilidad de modificación ulterior. Vale decir que la pretensión decidida y el derecho declarado en consecuencia sea ya una “cosa juzgada”.

Si la sentencia no está firme, consideramos aquí como en otros votos, no puede aseverarse que la cuestión haya sido resuelta definitivamente, lo que implica además que el plazo para la prescripción sigue corriendo, pues si bien ha sido ejercida la acción, la misma aún no ha tenido la definición esperada, ejecutable y con

calidad de certera, norma jurídica particularizada (de cumplimiento obligatorio para las partes).

Ese es el criterio constante de esta Sala Penal, expuesto en los fallos citados precedentemente y muy especialmente en el Acuerdo y Sentencia No. 1474 de fecha 11 de diciembre del 2006 en que señala por voto unánime: "...La resolución definitiva a la que hace referencia la ley es aquella que tiene la virtualidad de la COSA JUZGADA MATERIAL, de lo contrario si sólo bastara con una "sentencia definitiva" no notificada, en otras palabras que no está firme, la misma no se puede ejecutar, no hace cosa juzgada y en consecuencia no pone fin al procedimiento. Con lo cual, además se podría extender el proceso en el tiempo violando el principio del plazo razonable.

En otras palabras, debe quedar establecido que cuando la ley refiere a sentencia definitiva en el art. 136 trata de aquella que está firme y ejecutoriada, contra la que no procede recurso, salvo claro el caso del recurso de revisión, de finalidad específica y limitada.

Consecuentemente, el hecho que exista una sentencia que no está firme, no resulta óbice para realizar el cómputo del plazo transcurrido –al menos en nuestro derecho– para la prescripción de la acción penal, puesto que el proceso formado como consecuencia de su articulación aún no ha concluido definitivamente, con lo cual la misma sigue "vigente" y no puede producir el fin último de su promoción: la sentencia definitiva firme que dirima o redefine el conflicto generado por el hecho punible. Además, de una atenta lectura de las disposiciones que regulan el instituto en estudio, y específicamente de las causales de interrupción – Art. 104 – no se desprende que el Legislador penal haya considerado a la sentencia judicial como un acto capaz de interrumpir la prescripción. En tal sentido, ante la ausencia de previsión legal, el aplicador del derecho no podría reconocer a dicho acto jurisdiccional – la sentencialidad interruptiva, a través de una construcción jurispruden-

cial, sin afectar directamente el principio de legalidad penal, en concordancia con el Art. 10 del Código Procesal Penal. En este sentido, es oportuno señalar que el principio de legalidad alcanza también a la regulación de la prescripción. Esto en razón a que, si observamos atentamente las circunstancias que se generan con motivo de la entrada en vigencia de nuevas leyes penales, podemos sostener que cierto cuerpo legal, puede ser más benigno no sólo por considerar un marco penal menos gravoso, sino también por elementos del tipo o bien por el término de prescripción de la acción penal.

La hipótesis sería notoriamente distinta, si nuestro Código Penal, tuviera alguna disposición como la contenida en el Art. 78, III del Código Penal Alemán, que reconoce efecto suspensivo a dicho acto jurisdiccional o bien como la regulada en la Ley N° 25.990, sancionada el 16 de diciembre de 2004, que reformara el Art. 67 del Código Penal Argentino, el que expresamente señala como acto interruptivo "...el dictado de sentencia condenatoria, aunque no se encuentre firme".

Es que en realidad, al determinarse la posibilidad de la prescripción de la acción con sentencia judicial o sin ella, justamente se pone de manifiesto la ausencia de una decisión firme que redefina el conflicto en un plazo determinado. El fundamento del instituto está, en que si bien al Estado le corresponde el derecho de punir, el mismo no puede ser ejercido de una manera ilimitada e intemporal. Presuponer ello atenta directamente contra los principios y garantías enunciados en la carta magna que informan el proceso penal y por sobre todo el derecho de punir, desde que el derecho penal, no es otra cosa que la reglamentación de las reglas impuestas en la Constitución.

Igualmente, deben considerarse las normas atinentes a la prescripción de la acción penal, presentes en el Código Penal. En primer término, lo dispuesto por el art. 102 del C. P. "Plazos. 1°. Los hechos punibles prescriben en: 1. Quince años, cuando el lími-

te máximo del marco penal previsto sea de quince años o más de pena privativa de libertad; 2. Tres años cuando el límite máximo del marco penal previsto sea pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa; 3. En un tiempo igual al máximo de la pena privativa de libertad en los demás casos. 2° El plazo correrá desde el momento en que termine la conducta punible. En caso de ocurrir posteriormente un resultado que pertenezca al tipo legal, el plazo correrá desde ese momento. 3°. Son imprescriptibles los hechos punibles, previstos en el art. 5 de la Constitución”.

Por último, el art. 104 del C. P. señala: “Interrupción. 1°. La prescripción será interrumpida por: 1. un auto de instrucción sumarial; 2°. Una citación para indagatoria del inculpado; 3. Un auto de declaración de rebeldía y contumacia; 4. Un auto de prisión preventiva; 5. Un auto de elevación de la causa al estado plenario; 6. Un escrito de fiscal peticionando la investigación; y 7. Una diligencia judicial para actos investigativos en el extranjero. 2°. Después de cada interrupción, la prescripción correrá de nuevo. Sin embargo, operará la prescripción, independientemente de las interrupciones, una vez transcurrido el doble del plazo de la prescripción”.

Consecuentemente, a los fines de establecerse si una acción ha prescripto o no, debe estarse a la calificación realizada por el Juez y concordar ello con los plazos previstos en el art. 102 del Código Penal, en concordancia con lo dispuesto por el art. 104 del mismo cuerpo legal.

El inicio del cómputo del plazo de prescripción, tal como fuera expresado líneas arriba, inicia al concluir la conducta punible, tal como lo prescribe el citado Art. 102 inc. 3. Para determinar ello, debemos fijarnos en lo establecido por el Juez de primera instancia, en cuanto a la cronología de los hechos juzgados.

La sentencia de primera instancia, cuya copia autenticada obra en este cuadernillo, luego de la valoración probatoria, sostu-

vo: "...el Tribunal determina que los hechos ocurrieron de la siguiente manera: En fecha 5 de junio de 2003, siendo aproximadamente las 20:30 horas, la Sra. M. V. T. DE. B se dirigía a su domicilio en compañía de su hija momento en que fue colisionada por el vehículo guiado por el querellado T. C. A". Seguidamente, el Tribunal Unipersonal, resolvió: "...no se ha comprobado la existencia de los hechos punibles de Lesión y Daño, ya que dichas figuras, exigen como requisito fundamental el dolo, lo cual no pudo llegar a comprobarse de acuerdo a las pruebas tanto testificales, como documentales...".

De lo cual se desprende, que las conductas que se consideraron típicas se produjeron y concluyeron el 05 de junio de 2003, y por ello, se considerará esta última fecha como punto de partida para el cómputo de la prescripción.

En el sub examine, el tipo penal de Lesión culposa dispone de una sanción de hasta un (01) año de pena privativa de libertad.

De esta forma, teniendo en cuenta el marco penal en abstracto del hecho punible de lesión culposa, cuyo marco penal es de seis meses hasta un año de pena privativa de libertad o multa, se considerará el plazo de prescripción previsto por el art. 102 Inc. 1, numeral 2, es decir "...tres años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa".

Ahora bien, las constancias de autos revelan que han sobrevenido circunstancias legales interruptivas del plazo, así por ejemplo, vemos que a fs. 71 obra el A. I. N° 32, del 17 de marzo de 2004, por el que el Tribunal Unipersonal, resolvió la rebeldía del querellado T. C. A. - (Art. 104, Inc. 1°), Numeral 4) y finalmente recayó el A. I. N° 141, del 01 de setiembre de 2005, por el que se ha elevado la causa a juicio oral y público; por lo tanto, ésta ha sido la última interrupción verificada, debiéndose computar el plazo de tres (03) años a partir de esta fecha.

La Sentencia Definitiva dictada en primera instancia es del 17 de agosto de 2006, en tanto que, el Acuerdo y Sentencia por el que se resolvió el recurso de apelación especial interpuesto, es del 07 de junio de 2007. Empero, este fallo del Tribunal de Apelaciones, recién pudo ser notificada a las partes en fecha 21 y 29 de mayo del año 2008, vale decir, casi al año de haberse dictado la resolución correspondiente, conforme constatamos con las cédulas de notificación obrantes a fs. 202/203. A fs. 206, obra el proveído del 04 de setiembre de 2008, sin embargo, a esta fecha la acción penal por el hecho punible ya se hallaba prescripta. Por lo tanto, a juzgar por el tiempo transcurrido a partir del último acto interruptivo –01 de setiembre de 2005– se tiene que, mediante el más elemental cálculo aritmético, ha transcurrido con exceso el plazo de la prescripción, tomando en consideración el plazo máximo del marco penal del hecho punible por el que el Querellado T. C. A., fue condenado, esto es por el tipo penal previsto en el Art. 113 del Código Penal.

Empero es oportuno indicar que la declaración de prescripción de la acción penal no implica de manera alguna la absolución de reproche y pena de los imputados, la misma tiene que ver con la imposibilidad de llegar a una redefinición definitiva del conflicto por parte de los órganos de punición del Estado. Dicho instituto, como bien se ha dicho, debe ser declarado, independientemente a toda interpretación valorativa debido a que por su naturaleza prescinde de ello y toma como base elemental el tiempo del proceso y que la situación de los involucrados no puede extenderse en demasía por la afectación a sus derechos humanos fundamentales que ello implica.

Por todo lo anteriormente expuesto, entiendo procedente, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 102 y siguientes del Código Penal, declarar operada la Prescripción de la acción penal en la presente causa, respecto a Tomás Cantero Aguilera, por así corresponder en derecho. ES MI VOTO.



A su turno el DOCTOR BAJAC manifiesta que se adhiere al voto de la Ministra preopinante por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S. S. E. E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 339

Asunción, 19 de julio de 2010

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL

RESUELVE:

1. - DECLARAR que en la causa penal en estudio se ha operado la prescripción del hecho punible, por haberse cumplido en exceso el plazo previsto en el Art. 102 inciso 2º del Código Penal y declarar la extinción de la sanción penal en el mismo.

2. - DISPONER la remisión de los autos al Juzgado competente a los efectos legales.

3. - ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS FIRMANTES: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORRERA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 362/2010

### ACUSACIÓN.

El artículo 347 del CPP expresa una normativa que obliga a la acusación a dar una narración precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al encausado; lo que debe entenderse de esta norma es que el relato fáctico de la conducta desplegada por el individuo enjuiciado debe aparecer claro y preciso a la luz del hecho punible acusado.

### ACUSACIÓN.

El encausado debe defenderse de los hechos fácticos que se le acusan, sin importarle la calificación que se le atribuya a los mismos, siempre que no cambien la base fáctica; y además esto debe realizarse obligatoriamente en esta etapa procesal, la de la acusación, ya que en dicho instante la parte acusadora debe tener bien investigado y sabido lo que ocurrió y que hizo en el encausado en el marco debido.

### RECURSO DE CASACIÓN.

El recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, comprobando la correcta aplicación de la norma penal al hecho declarado probado; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal.

### TRIBUNAL DE APELACIÓN. *Principio de Congruencia.*

La Cámara de Apelación cuando sólo trata una cuestión y deja de lado el resto de los agravios, haciendo de esta manera que su resolución sea sujeta de casación ante la Corte Suprema de Justicia, ya que al no responder todas las peticiones hechas en apelación se

viola el Principio de Congruencia de la Sana Crítica; la Cámara de Apelación debió haber devuelto al apelante tanto como éste solicitó, lo cual no fue dado en autos.

**CAUSA: “A. M. F S/ HOMICIDIO CULPOSO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Trescientos sesenta y dos**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los dos días, del mes de agosto del año dos mil diez, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, los Ministros ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC, quien la integra, por Ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente intitulado: “A. M. F S/ HOMICIDIO CULPOSO”, a fin de resolver el Recurso extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia Número 58 de fecha 12 de Setiembre de 2008, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil, Comercial, Laboral y Penal de la Circunscripción Judicial de Amambay.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Excma. Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de Ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El recurrente abogado R. C

interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 30 del 1 de Julio de 2008, el Tribunal de Sentencias dispuso tener por comprobada la existencia del hecho punible de homicidio culposo, declarar la autoría de Aparecido Miranda e imponerle a la pena privativa de libertad de tres años y seis meses.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 30 de Setiembre de 2008, estando dicha presentación planteada en tiempo, más teniendo en consideración que independientemente de si el recurso del abogado fue interpuesto en tiempo, no se ha dado cumplimiento a la notificación personal al condenado que dispone el artículo 153 del CPP, por lo que se considera que el recurso se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal. El recurrente impugna el A y S N° 58 de fecha 12 de Setiembre de 2008, emanada de un Tribunal de Apelación; así también esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. Y el recurrente invocó como motivos que ameritan la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación).

En cuanto al motivo dispuesto en el numeral 3° del artículo 478 ya hace imperioso el estudio del fallo recurrido.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es abogado defensor, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla fundado, estando presente la explicación de los argumentos y la solución que pretende. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORESBLANCO y BAJAC manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREAPROSIGUE DICIENDO: A fin de exponer de una manera más ordenada el análisis del objeto de recurso se presentan en primer lugar: 1) los antecedentes fácticos acreditados por el Tribunal de Sentencia, 2) los fundamentos del mencionado tribunal, 3) los argumentos de Alzada, 4) resumen del escrito de casación del recurrente, 5) resumen de la contestación de las partes y 6) el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1. - Resumen de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencias: La sentencia definitiva de primera instancia da como hechos legalmente probados que el condenado se hallaba circulando con un camión de gran porte por un camino arenoso, hallando delante suyo al carrito estirado por un caballo con las dos víctimas, quienes, al ver al camión, se hicieron a un lado y se quedaron, embistiéndolos de igual manera.

2. - Fundamentos del Tribunal de Sentencia: El Tribunal de Sentencias, para llegar a la parte resolutive de su sentencia definitiva, realizó una valoración de las declaraciones testimoniales del juicio oral, además del parte policial y certificado de defunción, estableciendo que el conductor fue muy imprudente y que debido

a su falta de cuidado, al andar fumando mientras conducía y al no estar capacitado para conducir camiones de ese porte el mismo protagonizó el accidente, que ocasionó dos fallecimientos.

3. - Argumentos del Tribunal de Alzada: Declara admisible el estudio de la apelación y confirma en todas sus partes el fallo de primera instancia. Argumenta que el propio acusado en su declaración indagatoria manifiesta que perdió la atención unos momentos y que al retomarla encontró la colisión producida, además de que su registro no lo habilitaba a conducir camiones del porte señalado. Agrega que en las demás cuestiones señaladas no se vislumbran nulidades algunas.

4. - Resumen del escrito de casación del recurrente: El recurrente solicita la casación de la resolución de Cámara, y conjugando sus agravios, se ve que los mismos se pueden aducir a que 1) ha apelado varios tópicos y la Cámara en general solo se expidió sobre uno o dos de ellos, adoleciendo notoriamente de falta de fundamentos;2) la acusación no ha cumplido el artículo 347 inc. 2 al no tener precisa y detallada la forma en que ocurrió el hecho punible3) introducción de medios probatorios ajenos al control de la defensa4) incongruencia entre los hechos acusados y los hechos tenidos y aceptados por el tribunal de méritos y 5) ausencia de fundamentación para la aplicación de la pena.

5. - Resumen de la contestación de las partes: Manifiesta el Ministerio Público que en atención al acabado cumplimiento legal y procesal de todas las normas, corresponde reenviar esta causa a un nuevo tribunal de apelaciones a los efectos de estudiar nuevamente el recurso interpuesto.

#### ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO:

Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, comprobando la correcta aplicación de la

norma penal al hecho declarado probado; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, el motivo aceptado para fundar la casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada, debiéndose analizar si la misma cae dentro de dichos errores.

En cuanto al primer agravio del recurrente, se debe observar su escrito de apelación especial a efectos de constatar cuáles fueron los tópicos apelados por el mismo en su oportunidad y poder así corroborar si los mismos fueron todos respondidos por la Cámara de Apelación, para luego recién observar si las respuestas dadas son acordes a Derecho.

Así, a fojas 50 en delante de autos obra el escrito aludido, y se comprueba sin necesidad de mucha profundización, que el apelante especial solicitó que la Cámara estudie muchos aspectos que en virtud a la economía procesal, son los mismos agravios expuestos en este recurso extraordinario de casación. De ellos, la Cámara respondió en forma general al conjunto, pues los agravios se hallan concatenados entres sí, pero no dio más que una sola respuesta específica. En efecto, el apelante se sintió agraviado por varios aspectos más que inclusive en su escrito los dividió en subtítulos a modo de mejor explicación, y leyendo sus argumentos se ve que las exposiciones hacían referencia a lo titulado.

La Cámara de Apelación en el fallo que nos ocupa, solo trató una cuestión y dejó de lado el resto de los agravios, haciendo de esta manera que su resolución sea sujeta de casación ante la Corte Suprema de Justicia, ya que al no responder todas las peticiones hechas en apelación se viola el Principio de Congruencia de la Sana Crítica; la Cámara de Apelación debió haber devuelto al apelante tanto como éste solicitó, lo cual no fue dado en autos.

De esta forma, corresponde hacer lugar a la casación del auto objeto de recurso. Ahora, en virtud del artículo 474 que dis-

pone: “Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el tribunal de apelaciones resolver, directamente, sin reenvío”. Así, la Corte Suprema de Justicia se avocará a estudiar los otros argumentos del apelante.

Pasando así al segundo agravio del recurrente, que coincide con el apelado en su momento haciendo referencia a la mala fundamentación del superior, se debe manifestar que el artículo 347 del CPP expresa una normativa que obliga a la acusación a dar una narración precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al encausado; lo que debe entenderse de esta norma es que el relato fáctico de la conducta desplegada por el individuo enjuiciado debe aparecer claro y preciso a la luz del hecho punible acusado. Esto es obligatorio porque el encausado debe defenderse de los hechos fácticos que se le acusan, sin importarle la calificación que se le atribuya a los mismos, siempre que no cambien la base fáctica; y además esto debe realizarse obligatoriamente en esta etapa procesal, la de la acusación, ya que en dicho instante la parte acusadora debe tener bien investigado y sabido lo que ocurrió y que hizo en el encausado en el marco debido.

Observando el escrito de acusación del agente fiscal, se observa que el mismo cumple con este requisito. Si bien es verdad que el relato fáctico de los hechos es escueto, es también cierto que la conducta desplegada por el acusado se entiende bien, y el mismo sabrá defenderse en su oportunidad de la misma. Cabe aclarar que en este tópico no se evalúa como será demostrada la conducta u otras cuestiones, sino solo si se cumplió el artículo precitado, siendo considerado así el mismo y por ende rechazado este agravio.

Pasando al tercer agravio, la defensa llama la atención sobre que se han introducido elementos de prueba que no pasaron por su control, es decir, que la misma no ha podido controlar y



rebatir. Específicamente alude a que el tribunal de méritos indicó que el encausado no podía conducir el camión de porte señalado puesto que su documento de conducir no se lo permitía, pero indica la defensa que dicho documento no apareció nunca en juicio.

El conjunto de pruebas de este juicio fue dado ya en el momento de la etapa intermedia, lo cual hace factible que la defensa pueda prepararse sobre los mismos. Si bien es totalmente cierto que nunca fue ofrecido como prueba el documento de conducción del condenado, también es verdad que su posibilidad de conducir el camión pertinente no se basó en esta prueba, sino justamente en la ausencia de dicho documento; fue dada esta certeza a los jueces por los medios probatorios testimoniales que le fueron brindados, y debe acotarse que el hecho punible igualmente queda configurado con la ausencia o presencia de este documento. Debe señalarse también que en la plataforma fáctica formada, la presencia o ausencia de dicho carnet de conducir no menoscabó la tipicidad aludida, lo único en lo que debería haber influido es en el análisis penal, lo cual es objeto de otro estudio, por lo que este agravio también es rechazado.

En su cuarto agravio, la defensa expresa que hay una incongruencia entre los hechos reportados por la acusación y los acreditados por la sentencia definitiva. Al respecto, la defensa indica específicamente dos frases que comprobarían la veracidad de su agravio.

Sin embargo, la primera de ellas, referente a la capacidad o no del condenado de poder manejar el camión de los hechos, la misma en realidad se percibe que es una conclusión llegada por los jueces, y dicha conducta esta subsumida dentro de lo acusado por el agente fiscal; en cuanto a la segunda frase, sobre la conducción imprudente del condenado, el razonamiento del tribunal a este respecto es lógica, ya que hay un testigo que así lo señaló, no es un capricho del tribunal el hacer notar este aspecto. De esta forma, no

se nota que exista una incongruencia de hechos fácticos, por lo que este agravio debe ser rechazado.

En cuanto al último agravio, referente a la fundamentación de la pena impuesta, el condenado arguye que la misma no fue claramente razonada en su totalidad, habiendo aspectos que no fueron argumentados. No obstante, de la lectura del fallo pertinente, se observa que el razonamiento fue escrupuloso y detallado, estando el mismo acorde a derecho, y siendo a su vez lógico y razonable, por lo que este agravio también debe ser rechazado, quedando así confirmada la sentencia definitiva dictada en primera instancia.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los DOCTORES BLANCO y BAJAC manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S. S. E. E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 362

Asunción, 02 de agosto de 2010

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1. - DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por la defensa de A. M.

2. - HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 58 de fecha 12 de Setiembre de 2008, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil, Comercial, Laboral y Penal de la Circunscripción Judicial de Amambay.

3. - CONFIRMAR la sentencia definitiva N° 30 del 1 de Julio de 2008, dictada por el Tribunal de Sentencias, por el exordio de la presente resolución.

4. - IMPONER las costas a la perdidosa.

5. - ANOTAR, registrar y notificar. "

MINISTROS FIRMANTES: ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORRERA, SINDULFO BLANCO y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N°363/2010

### DERECHO A LA DEFENSA.

Al no tener respuesta a sus agravios las partes se ven imposibilitadas de entender cuáles fueron los argumentos por los cuales se llega a tal o cual determinación, la falta de respuesta concreta a una petición es desencadenante de la *citra petita* de las resoluciones, que quebranta la garantía constitucional de inviolabilidad de la defensa, que consta de varias aristas, y una de ellas es la que garante que el condenado debe conocer los fundamentos fácticos y jurídicos en los cuales se basa la Sentencia que dispone su condena, y así tener la posibilidad real y cierta de que éstos fundamentos sean revisados por un órgano superior. (Pacto de San José de Costa Rica. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### DUDA.

La duda razonable es una obligación que sea utilizada a favor del reo, pero la misma solo puede ser utilizada cuando el estado intelectual de juez no le permite decidir sobre la absolución o la condena del reo, es decir y valga la redundancia, cuando el juez esta con dudas, pero en el presente caso, el juez denota que siempre estuvo en estado de certeza sobre los argumentos de su sentencia, por lo cual no tiene cabida la duda y por ello la misma no puede ser utilizada. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

El vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela

judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurrió la controversia procesal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.**

El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos partes y objetivos causa de pedir y *petitum*. Debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la *causa petendi*, alterando de oficio la acción ejercitada, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi*. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.**

La concreción de los principios de inmediatez y concentración en tal acto procesal culminante y las limitadas posibilidades que ofrecen los documentos, base fundamental de la atención del órgano de alzada, acta de juicio y sentencia propiamente dicha hacen que los hechos y las pruebas queden definitivamente fijados según decisión del Tribunal de Sentencia. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **RECURSO DE CASACIÓN.**

Por la vía de la Casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente la fundamentación de la sentencia. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

## **RECURSO DE CASACIÓN.**

El aporte de hechos nuevos apoyados en pruebas que aporta el recurrente no pueden ser analizados por esta vía, no es la naturaleza del Recurso de Casación, lo que pretende en síntesis el recurrente con respecto a estos extremos alegados es el nuevo análisis de las pruebas, de los hechos, es decir, un nuevo juzgamiento, lo que en esta instancia y bajo este Recurso extraordinario está vedado. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

## **RECURSO DE CASACIÓN. Prueba.**

Toda cuestión que tenga que ver con examen de prueba o valoración de la misma se encuentra absolutamente vedada al tribunal de casación, en razón de que todo ese material fáctico es producido y recibido ante un Tribunal de Sentencia que lo aprecia conforme a las reglas de Inmediatez, oralidad y publicidad que rigen la tarea del mencionado órgano durante la sustanciación de los juicios orales. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

## **SENTENCIA.**

Cabe apuntar que constituye sentencia aquella decisión judicial solemne que pone fin al litigio resolviendo en forma definitiva. Se debe recoger exactamente los hechos del proceso, las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas y las disposiciones legales aplicables; además debe ser clara y precisa guardar congruencia con las peticiones formuladas en el acto del juicio y debe resolver respecto a ellas. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

Una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

Una sentencia manifiestamente infundada no solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**TRIBUNAL DE APELACIÓN.**

En reiterados fallos coincidentes y firmes se ha dejado sentado la imposibilidad de los Tribunales de Apelación de volver a examinar los hechos y las pruebas, esencialmente porque el juicio propiamente dicho se concreta en primera instancia en donde se materializa el control de la administración de justicia, vía juicio oral. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**TRIBUNAL DE APELACIÓN.**

A partir del momento en que las cuestiones sin responder pueden causar un agravio ante su falta de estudio, si las cuestiones respondidas hacen alusión indirecta a todos los agravios, y no queda desprovisto de argumentos el recurrente ante un agravio concreto, entonces se debe entender que fue denegada la respuesta, o cuan-

do estas se complementan entre sí; pero a partir del momento en que los agravios quedan desprovistos de respuesta, por evidente falta de análisis al punto de que puede considerarse que no se han tenido en cuenta al momento de dictar sentencia, o de analizar una resolución; lo que derivaría en violaciones a las obligaciones del Tribunal de Alzada. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **TRIBUNAL DE APELACIÓN.**

La labor conferida al Tribunal de Apelación en lo que se refiere al control jurisdiccional correspondiente, ha aplicado incompletamente la legislación, pues la falta de respuesta a agravios señalados deriva en incongruencia de la sentencia analizada y en falta de fundamentación de la misma en ese sentido, violando de esta forma preceptos constitucionales de igualdad entre las partes, e inviolabilidad de la defensa en juicio. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

***"RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABG. A. B. V EN LA CAUSA: G. R. D. S/ DAÑO".***

### **ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Trescientos sesenta y tres**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los dos es de Agosto dos días del mes de agosto del año dos mil diez, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, DOCTORES SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y OSCAR BAJAC en reemplazo del DR. WILDO RIENZI GALEANO, por ante mí, la Secretaria Autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABG. A. B. V EN LA CAUSA: G. R. D. S/ DAÑO", a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 08 de julio de 2009 dictado por el Tri-



bunal de Apelación en lo Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

¿En su caso, resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, arrojando el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO, DIJO: El recurrente se presenta a interponer Recurso Extraordinario de Casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 08 de julio de 2009 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital, que determina la Confirmación de la Sentencia Definitiva N° 28 de fecha 6 de julio de 2009, dictada por el Tribunal Unipersonal de Sentencia en la persona del Juez Penal MIGUEL SAID BOBADILLA; por la cual se condenó a G. R. D., a una pena principal de 150 días multa, determinado la equivalencia de un día multa a un jornal mínimo diario establecido para actividades diversas no específicas.

El recurrente alega violaciones en el debido proceso, y en un extenso escrito justifica la inobservancia de los 3 incisos del Art. 478 del CPP explicando que su defendido es inocente, y que se ha cometido un error al haberlo condenado, siendo la sentencia condenatoria, arbitraria.

En primer término corresponde realizar el examen de admisibilidad del recurso interpuesto, y en tal sentido, se advierte que los requisitos formales de interposición se hallan debidamente acreditados, y a tenor de lo dispuesto en los artículos 477, 478, 479 y 480 del Código Procesal Penal, conforme se expone a continuación: a) Objeto impugnado: El fallo atacado constituye Acuerdo y Sentencia (A. y S. N° 52 de fecha 08 de julio de 2009); b) Forma de interposición: El planteamiento en estudio, reúne las condiciones de escrito fundado, conforme a las disposiciones del Código Procesal Penal; c) Plazo, el Acuerdo y Sentencia fue notificado al representante en fecha 20 de julio del 2009, al encartado y a su abogado defensor, es decir dentro del plazo determinado por el Código de Forma.

En resumen: el recurso de casación reúne las condiciones requeridas para declararlo admisible y, en consecuencia, procede entrar a analizar el fondo de la impugnación. ES MI VOTO.

Así mismo, los señores MINISTROS ALICIA PUCHETA DE CORREA Y OSCAR BAJAC manifestaron adherirse a los fundamentos expuestos por el Miembro preopinante respecto a la admisibilidad del recurso de casación.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, PROSIGUIÓ DICIENDO: Admitido el recurso interpuesto y prosiguiendo con el análisis de la resolución impugnada, debe pasarse inmediatamente al examen de la procedencia o no del recurso impetrado. En este sentido, los agravios vertidos por el recurrente se refieren a que el Acuerdo y Sentencia atacado, quebranta el orden jurídico constitucional, pues la sentencia condenatoria es arbitraria según sus apreciaciones.

Los agravios del recurrente son descriptos de la siguiente manera: “. . . paso a exponer una explicación pormenorizada de las razones en que sustento los defectos que presentan las resoluciones impugnadas, para lo cual se apunta cuanto sigue: I-

SUSTENTO DE LA CONFIRMACION DE LA SENTENCIA DE-PRIMERA INSTANCIA EXPUESTOS POR EL TRIBUNAL DE ALZADA: El Tribunal de Apelación al resolverla confirmación de la S. D. N° 28 de fecha 16 de abril de 2009, dictada en la presente causa por el Tribunal Unipersonal a cargo del Juez Miguel Said Bobadilla, no ha fundado su resolución; la fundamentación y los motivos de la Sentencia recurrida se efectúen abierta violación de principios procesales, especialmente en el principio de igualdad que debe regir para las partes litigantes...que, V. V. E. E., podrán apreciar, el Tribunal de Apelación Primera Sala, ha pretendido sustentar dicha resolución, en los mismos fundamentos expuestos por el Tribunal Unipersonal, es decir limitándose a expresar que todos los medios probatorios ofrecidos y diligenciados fueron correctamente valorados y que por el principio de inmediación, el Tribunal de alzada no puede volver a valorar las pruebas ya producidas en juicio... Que, la CÁMARA DE APELACIONES, no tuvo en cuenta dos cuestiones fundamentales: Mi mandante no tuvo dentro del JUICIO ORAL Y PÚBLICO igualdad de oportunidades, teniendo principalmente presente que las pruebas ofrecidas y desarrolladas fueron valoradas solamente los de la querella, no así los de la Defensa Técnica, no se apiadaron en valorar el principio contemplado en el Art. 9 del CPP, que no es que mi parte haya solicitado una nueva valoración de la prueba, lo que si se ha petitionado, es que el juzgador valore las pruebas ofrecidas por la defensa, con la misma vehemencia con la que valora las pruebas ofrecidas por la querella autónoma... EN SEGUNDO LUGAR: El Tribunal de Apelaciones, no se expidió sobre la prueba pericial efectuado por un profesional Perito; y mucho menos, se ha expedido sobre el cuestionamiento formulado por esta defensa; con la misma vehemencia con la que valora las pruebas ofrecidas por la querella autónoma... a la luz de la legislación positiva y la doctrina, es posible afirmar \_ sin temor a equívocos \_ que el tribunal de alzada, en un Recurso de Apelación Especial, debe circunscribir el estudio a la corrección jurídica del fallo dictado por el tribunal de juicio, esbozando las razones por las cuales se considera acertada la decisión del inferior. Esta exposición de motivos debe abarcar princi-

palmente la adecuación jurídica de los hechos juzgados, pues el control debe basar sobre la aplicación del derecho al caudal fáctico acreditado, así como a la legitimidad del fallo analizado...la fundamentación de todo fallo judicial es concebida como requisito indispensable para determinar su legitimidad. Esta exigencia constituye efectivamente una garantía constitucional, no sólo para el condenado sino también para el Estado, en cuando tiende a asegurar la recta administración de Justicia. Es una garantía constitucional de justicia propia del Estado de Derecho, que resguarda a los particulares y a la colectividad contra las decisiones arbitrarias de los jueces que no pueden dejarse arrastrar por impresiones puramente subjetivas, ni decidir las causas a capricho, sino que están obligados a enunciar los fundamentos lógicos en los que basan su decisión...en toda resolución judicial deben estar determinadas claramente los hechos probados y las conclusiones fundamentales que permitan conocer el pensamiento del juzgador, que debe ser suficientemente claro que permita la comprensión de los sujetos procesales a quienes va dirigido dicho pensamiento, no se debe prestar a interpretaciones variantes... la falta de fundamentación de una sentencia es considerada una irregularidad que afecta el debido proceso. El juzgador debe consignar las razones fácticas y jurídicas que determinen su conclusión; es decir dentro del recurso de apelación de Alzada al resolver la confirmación del fallo del inferior se debe pronunciar, considerando el caudal fáctico acreditado en las resoluciones del Tribunal de Juicio, sobre la correcta adecuación jurídica así como la legitimidad de las pruebas valoradas y la corrección del razonamiento realizada... El Tribunal de Alzada no puede reemplazar su análisis crítico por relatos insustanciales como: "Del examen de los vicios que pueda contenerla misa, se tiene que el condenado ha sido convenientemente identificado"... como si fuese la identificación del condenado el vicio de la resolución recurrida, o simplemente afirmar que no se vislumbra vicios en el razonamiento del órgano jurisdiccional inferior, sin ni siquiera mencionar las razones en la que sustenta dicha afirmación. Si esto fuera permitido el pronunciamiento solo existirá en su conciencia...los efectos del fallo de segunda instancia descriptos

precedentemente son subsumibles en las causales de casación previstas en el Art. 403 inc. 4 y 478 inc. 3 del CPP, por lo que la presente impugnación resulta jurídicamente procedente, debiendo anularse el Ac. Y Sent. N° 52 de fecha 08 de julio de 2. 009, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Primera Sala, de la capital...”.

Ahora bien, ya entendida la pretensión de la parte recurrente, corresponde analizar la correspondencia de tales dichos.

Definida ya específicamente la pretensión del recurrente, la cuestión principal en estudio está dada en determinar si efectivamente la resolución impugnada de Segunda Instancia, es manifiestamente infundada, ya que es en este motivo donde se centrarían los fundamentos del recurrente. En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la Casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente la fundamentación de la sentencia.

Al ser alegado el 3° inciso del artículo 478 del CPP corresponde analizarlo individualmente.

Cabe apuntar que constituye sentencia aquella decisión judicial solemne que pone fin al litigio resolviendo en forma definitiva. Por tal motivo, debe recoger exactamente los hechos del proceso, las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas y las disposiciones legales aplicables; además debe ser clara y precisa y guardar congruencia con las peticiones formuladas en el acto del juicio y debe resolver respecto a ellas.

Pues bien, en este orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, debemos puntualizar que una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplica-

ción de una norma a ese hecho. No sólo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

Por ello, a fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, que establece como causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea “manifiestamente infundada”, es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o motivar, para posteriormente concluir cuándo una resolución es manifiestamente infundada o insuficientemente fundada. Para el efecto, antes que nada es necesario recurrir a la doctrina que al respecto señala: “*La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión*”. (Oscar R. Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Roca –Bs. As. 2001 – Pág. 419).

Por otro lado, es igualmente necesario atender lo prescripto por la normativa legal. Así se tiene lo dispuesto por el Art. 125 del citado cuerpo normativo, el cual dispone: “*Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones...*”.

En reiterados fallos coincidentes y firmes se ha dejado sentado la imposibilidad de los Tribunales de Apelación de volver a examinar los hechos y las pruebas, esencialmente porque “el juicio propiamente dicho” se concreta en primera instancia en donde se materializa el control de la administración de justicia, vía juicio oral. La concreción de los principios de “inmediatez” y “concentración” en tal acto procesal culminante y las limitadas posibilidades que ofrecen los documentos, base fundamental de la atención del órgano de alzada –acta de juicio y sentencia propiamente di-

cha- hacen que los hechos y las pruebas queden definitivamente fijados según decisión del Tribunal de Sentencia. En ese contexto, gran parte de la exposición de agravios relata supuestos errores de apreciación de las pruebas diligenciadas en ocasión del Juicio Oral, los cuales deben ser atendidos, no en el contexto de un reexamen, sino simplemente para verificar la logicidad del razonamiento y la correcta aplicación del precepto. En el contexto precedentemente expuesto, resulta interesante recordar que el Tribunal de Sentencia formó su convicción sobre los aspectos esenciales que hacen a la punibilidad de la conducta, es decir la acreditación el hecho penalmente relevante.

Toda cuestión que tenga que ver con examen de prueba o valoración de la misma se encuentra absolutamente vedada al tribunal de casación, en razón de que todo ese material fáctico es producido y recibido ante un Tribunal de Sentencia que lo aprecia conforme a las reglas de Inmediatez, oralidad y publicidad que rigen la tarea del mencionado órgano durante la sustanciación de los juicios orales. Por lo tanto la posibilidad de la reevaluación del caudal fáctico, y la determinación de decisión distinta a la adoptada por los órganos jurisdiccionales de juzgamiento, no está permitida en este tipo de Recurso de carácter extraordinario.

También es importante destacar que el aporte de “hechos nuevos” apoyados en pruebas que aporta el recurrente no pueden ser analizados por esta vía, no es la naturaleza del Recurso de Casación, lo que pretende en síntesis el recurrente con respecto a estos extremos alegados es el nuevo análisis de las pruebas, de los hechos, es decir, un nuevo juzgamiento, lo que en esta instancia y bajo este Recurso extraordinario está vedado.

Esta Sala Penales específica a través del verdadero fin del instituto de la Casación, lo que respecta al control de la logicidad de la sentencia atacada y de la correcta aplicación de

las leyes y preceptos constitucionales, si son objeto de mayor ahondamiento en el presente estudio.

A pesar de ello es obligación del Tribunal fundar su resolución dando respuesta a cada uno de los agravios planteados por las partes y en esta tesitura la sentencia atacada ha confirmado la condena impuesta a G. R. D; y el órgano de alzada tenía la obligación de revisar la sentencia atacada, en todos los aspectos o agravios señalados por las partes.

Las garantías establecidas en nuestro ordenamiento penal, son de estricto cumplimiento y en virtud a lo expuesto y examinado detenidamente el fallo contenido en el Acuerdo y Sentencia impugnado, a tenor de las disposiciones legales vigentes, se advierte que el mismo contradice disposiciones legales establecidas, específicamente la obligación de los Jueces de fundar sus fallos, con respecto a todos los agravios señalados, es decir, debe contestar todas las cuestiones atacadas en la Apelación.

Al no tener respuesta a sus agravios las partes se ven imposibilitadas de entender cuáles fueron los argumentos por los cuales se llega a tal o cual determinación, la falta de respuesta concreta a una petición es desencadenante de la citra petita de las resoluciones, que quebranta la garantía constitucional de inviolabilidad de la defensa, que consta de varias aristas, y una de ellas es la que garante que el condenado debe conocer los fundamentos fácticos y jurídicos en los cuales se basa la Sentencia que dispone su condena, y así tener la posibilidad real y cierta de que éstos fundamentos sean revisados por un órgano superior (Pacto de San José de Costa Rica).

El vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela



judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurrió la controversia procesal. El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y *petitum*. Ciñéndonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la *causa petendi*, alterando de oficio la acción ejercitada, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi*. Todo esto es trascendental dentro del análisis de una sentencia a partir del momento en que las cuestiones sin responder pueden causar un agravio ante su falta de estudio, si las cuestiones respondidas hacen alusión indirecta a todos los agravios, y no queda desprovisto de argumentos el recurrente ante un agravio concreto, entonces se debe entender que fue denegada la respuesta, o cuando estas se complementan entre sí; pero a partir del momento en que los agravios quedan desprovistos de respuesta, por evidente falta de análisis al punto de que puede considerarse que no se han tenido en cuenta al momento de dictar sentencia, o de analizar una resolución; lo que derivaría en violaciones a las obligaciones del Tribunal de Alzada.

Es así que, la labor conferida al Tribunal de Apelación en lo que se refiere al control jurisdiccional correspondiente, ha aplicado incompletamente la legislación, pues la falta de respuesta a agravios señalados deriva en incongruencia de la sentencia analizada y en falta de fundamentación de la misma en ese sentido, violando de esta forma preceptos constitucionales de igualdad entre las partes, e inviolabilidad de la defensa en juicio.

El Art. 480 del CPP, al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del recurso extraordinario de casación, deriva

a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las disposiciones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones: 1) La propiciada por el Art. 473 del C. P. P., que dice: *“REENVÍO. Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el tribunal de apelaciones anulará totalmente o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio”*; y, 2) La reglada por el Art. 474 del CPP, que establece: *“DECISIÓN DIRECTA. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolucón del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el tribunal de apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío”*.

En el caso, considero que no se dan las condiciones para optar por decisión directa, pues se violaría el principio de igualdad procesal, al no tener posibilidad las partes intervinientes de argumentar sus pretensiones. Tal la convicción que me asiste luego de cotejar las constancias del recurso estudiado, por lo que corresponde a derecho, reenviar la causa al Tribunal de Apelaciones a fin de que tramite, analice y resuelva la apelación planteada.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el artículo 478 inc. 1), 480, 473, y concordantes, del Código Procesal Penal, corresponde hacer lugar al Recurso de Casación planteado. Consecuentemente, corresponde se declare la NULIDAD del Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 08 de julio de 2009 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital, por así corresponder en estricto derecho. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO OSCAR BAJAC, manifiesta adherirse al voto que antecede por los fundamentos expuestos por el Ministro preopinante.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA: La Dra. ALICIA PUCHETA DE CORREA PUCHETA, DIJO: Me adhiero igualmente a la postura de hacer lugar al recurso de casación impetrado en contra del fallo de Cámara de Apelación, que propugna el Ministro que me antecede.

Al respecto, creo conveniente acentuar, a los fundamentos que vertió el Ministro preopinante, que ya innumerables veces la Corte Suprema de Justicia definió con claridad el deber y la obligación de los órganos de control, siendo el más importante, y justo el que se debate en esta causa, el control mental del juez sentenciador, es decir, controlar si los conocimientos fácticos y jurídicos de un juez fueron lógicamente aplicados en un caso. En otras palabras, la Sana Crítica.

En este juicio que nos ocupa, la Cámara de Apelación no realizó esta tarea, a pesar de haber respondido bien el control del proceso y encima haber determinado con claridad los agravios específicos del apelante especial, aduciendo a estos últimos que ellos no pueden revalorar pruebas de ninguna manera ni modificar los hechos. La afirmación de los magistrados de alzada es correcta, pero se halla aplicada fuera de contexto, no es lo que se les pidió, se les solicitó que vean si a los hechos fijados, las pruebas rendidas y las cuestiones fácticas fueron bien aplicadas. Así, esto no fue analizado por la Cámara y corresponde anular el fallo. Disiento sin embargo con el Ministro que me antecede en la solución propuesta, ya que considero que en este juicio puede ser aplicada la Decisión Directa.

Atendiendo a ello, y pasando a estudiar el fallo de primera instancia, se puede observar que solo dos agravios específicos elevó en su oportunidad la defensa del condenado, siendo en primer lugar la queja de no haberse analizado sus pruebas ofrecidas entre ellas lo relacionado con la producción de la prueba pericial, y lo segundo relacionado con la aplicación de la duda razonable.

El primero de los agravios citados no tiene cabida. El condenado ofreció en su oportunidad, y aún antes de ella por hacer a su derecho, las pruebas que consideraba pertinente en su defensa, entre ellas las testificales de tres personas, dos de las cuales han prestado sus testimonios, la prueba pericial, única dada, estuvo presente; los mismos se pueden ver que han sido valorados, ocurriendo que simplemente fueron desvirtuados por el cúmulo contrario de pruebas, pero no es cierto que las pruebas rendidas por la defensa no fueron analizadas, el valor que asignó el juez a las mismas no es contrario a la lógica fáctica, puesto que otros elementos, como las fotos, han desvirtuado a las pruebas.

En cuanto al segundo agravio, la duda razonable es una obligación que sea utilizada a favor del reo, pero la misma sólo puede ser utilizada cuando el estado intelectual de juez no le permite decidir sobre la absolución o la condena del reo, es decir y valga la redundancia, cuando el juez está con dudas, pero en el presente caso, el juez denota que siempre estuvo en estado de certeza sobre los argumentos de su sentencia, por lo cual no tiene cabida la duda y por ello la misma no puede ser utilizada.

Por estas razones, considero que debe hacerse lugar a la casación en la forma antedicha, y confirmar el fallo dictado en esta causa por el juez unipersonal de sentencia. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S. S. E. E., todo por ante mí de que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 363

Asunción, 2 de Agosto de 2010.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1. - DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abogado V. C. R contra el Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 08 de julio de 2009 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital.

2. - HACER LUGAR al citado recurso y, en consecuencia, ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 52 de fecha 08 de julio de 2009 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, de la Primera Sala de la Circunscripción Judicial de la Capital, de conformidad al Art. 473 del Código Procesal Penal; REENVIAR los autos al Tribunal de Apelaciones que sigue en orden de Turno.

3. - REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a sus efectos.

4. - ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y MIGUEL OSCAR BAJAC

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.





# Fallos del Año **2011**





## ACUERDO Y SENTENCIA N° 16/2011

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.***Declaración Indagatoria.*

El legislador ha revestido al acto de declaración indagatoria una importancia fundamental en torno al pleno ejercicio del derecho a la defensa desde el momento que sin haberse satisfecho o al menos otorgado dicha oportunidad al imputado para ejercer su defensa material y comunicarle el o los hechos que se le imputan manifestándole los elementos de cargo que existen en su contra el órgano persecutor no podrá válidamente formular su acusación sin afectar el derecho a la defensa. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

### **DECLARACIÓN INDAGATORIA.**

La declaración indagatoria consiste en el acto por el cual el imputado voluntariamente depone sobre las circunstancias que lo favorecen, niega la pretensión represiva hecha valer contra él o reconoce una de menor entidad o finalmente brinda la información que estima conveniente. Se trata de un acto esencial y voluntario como también resulta voluntaria su abstención; constituye un acto de defensa material no de investigación y por ello el imputado debe tener la más amplia libertad de manifestar cuanto estime conveniente a sus derechos. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

### **FALTA DE INDAGATORIA.**

La falta de indagatoria previa del imputado o la ausencia de elementos que demuestren el otorgamiento de oportunidad suficiente para declarar constituye un defecto que por su entidad lleva aparejada la afectación de principios fundamentales en las que se hallan involucradas reglas de orden público y del ejercicio de la defensa en juicio y en esa corriente nuestro sistema procesal ha sistematizado un método que fija claramente en qué supuestos la irregula-

ridad o la omisión de los actos procesales debe acarrear la declaración de nulidad y su exclusión del proceso. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

**INDAGATORIA PREVIA.***Principio de Progresividad.*

No verificándose la declaración indagatoria por parte del imputado ni tampoco su abstención en debida y legal forma debe concluirse la existencia de un defecto en la acusación del Ministerio Público por violación del imperativo contenido en el Art. 350 del CPP, el cual al ser esencial y no meramente formal por incidir directamente sobre la garantías constitucionales del Derecho a la Defensa se halla sancionado con la declaración de nulidad absoluta lo cual impide su convalidación o rectificación no pudiéndose retrotraer el proceso a etapas ya preclusas en virtud al principio de progresividad. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

**DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.**

La disposición normativa prescribe que se debe dar la oportunidad suficiente al indiciado para declarar refiriéndose a la posibilidad que se le debe brindar para prestar declaración como derecho que tiene el ciudadano sujeto a un proceso independientemente de que este haga o no uso del mismo. (Voto en disidencia del Ministro Luis María Benítez Riera).

**DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.***Declaración Indagatoria.*

Declarar es sinónimo de exponer, expresar, decir, explicar, formular, manifestar, informar, comunicar, deponer, atestiguar, testificar y abstenerse, guardarse cuidarse, en consecuencia es razonablemente válido concluir que la declaración del imputado solo tendrá valor si lo ha prestado con la presencia de un abogado defensor así como lo es igualmente que en caso de que el mismo haya decidido hacer uso del derecho de abstenerse no es necesario que lo haga en

presencia de su abogado porque ha decidido no responder al interrogatorio ya sea del representante del Ministerio Público o del Juez o Tribunal. (Voto en disidencia del Ministro Luis María Benítez Riera).

**JUEZ PENAL.** *Ministerio Público. Obligaciones.*

Es obligación por imperio de la ley que ya sea el Ministerio Público o el Juez cite al indiciado, a fin de que brinde su versión sobre el hecho que se le atribuye empero éste puede o no hacer uso de ese derecho de acuerdo a la estrategia procesal que tenga previsto su representante para ejercer su defensa en el juicio. (Voto en disidencia del Ministro Luis María Benítez Riera).

**CAUSA: “A.N.V Y C.N.V S/ HOMICIDIO DOLOSO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Diez y seis**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los un días del mes de febrero del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y LUIS MARIA BENITEZ RIERA, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “A.N.V Y C.N.V S/ HOMICIDIO DOLOSO”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 13 de fecha 30 de Abril de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación de Caaguazú.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BENITEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El abogado R.O, por los condenados en autos, interpone Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia.

Por Sentencia Definitiva N° 40 del 23 de Mayo de 2008, el Tribunal de Sentencias dispuso, en lo pertinente, tener por comprobada la existencia del tipo punible de homicidio doloso, la autoría de los condenados recurrentes y condenar a los mismos a sufrir penas privativas de libertad de doce años respectivamente.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: Los recurrentes plantean sus recursos de casación en fecha 28 de Mayo de 2010, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación a los condenados, confeccionadas personalmente, fue dada en fecha 11 de Mayo de 2010, por lo que se hallan los recursos dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Los recurrentes impugnan la sentencia definitiva de la Cámara de Apelación, bajo el amparo de las normas 477 y 478 incisos 1 y 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. Los recurrentes invocaron como motivos que ameritan la procedencia del recurso las causales previstas en los numerales 1° y 3° del Art. 478 del Código Ritual (condena de diez años con inobservancia legal y falta de fundamentación).

El primer motivo corresponde su análisis ya que los acusados que alegaron dicho motivo fueron condenados a penas privativas de libertad superiores a diez años, alegando inobservancias constitucionales; en cuanto a la inobservancia legal de este inciso y al motivo dado en el inciso 3°, para determinar sus presencias debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es defensor de los condenados, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, LOS DOCTORES BLANCO y BENITEZ REIRA manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, comprobando la correcta aplicación de la norma penal al hecho declarado probado; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del

Código Procesal Penal. Así, los motivos aceptados para fundar la casación en el presente juicio son violaciones constitucionales y sentencia manifiestamente infundada, debiéndose analizar si la misma cae dentro de dichos errores.

En dicho juicio las cuestiones a ser estudiadas están bien definidas, ya que los agravios de la defensa son por cuestiones procesales. Las mismas se refieren a 1) violación e incumplimiento del artículo 350 del CPP; 2) violación de la Ley del Ministerio Público, ya que la acusación fue firmada por otro agente fiscal y; 3) mala admisión de los recursos especiales interpuestos por la acusación en contra de la sentencia de primera instancia, por ser extemporáneos.

En cuanto al primer agravio, el mismo indica que no se ha cumplido las formalidades pertinentes para presentar una acusación fiscal, no siéndole dada la oportunidad suficiente a los condenados para ejercer, antes de este acto, su defensa material.

Observando las constancias de autos, a fin de poder controlar este aspecto elevado como agravio, tenemos que el acta de imputación en contra de los reos es de fecha 3 de Agosto de 2004, quedando los mismos en estado de rebeldía; una vez puestos dentro del juicio, y corriendo actos procesales en el mismo, se les toma audiencia indagatoria en fecha 10 de Enero de 2005, a ambos encausados, conforme está en fojas 75 de autos.

Posteriormente a esta fecha, hubieron tres citaciones más para los procesados a efectos de prestar declaración indagatoria, siendo llevadas dos audiencias más para cada uno de ellos, en fechas 9 de Febrero y 3 de Abril del 2006.

Todas estas actas de declaración indagatoria, estudiadas a la luz del artículo 86 del CPP, no pueden ser admitidas a los efectos de dar por cumplido el artículo 350 del mismo cuerpo legal, y esto es así porque en ellas los imputados no fueron asistidos por

abogado defensor, quedando ello plasmado en actas y no firmando las mismas nadie más que el agente fiscal.

Una declaración indagatoria prestada en estas condiciones no reúne validez alguna, y tampoco produce efecto alguno, por ello no puede ser considerado como razón suficiente para considerar que se dio oportunidad suficiente a los encausados para su defensa material. La presentación del escrito de acusación es de fecha 21 de Abril de 2006, posterior a la fecha de las audiencias indagatorias, obrante a fojas 155 de autos.

Así, es posible ver que el artículo 350 del CPP no se haya cumplido. El mismo obliga al fiscal de la causa a dar oportunidad suficiente al encausado para defenderse materialmente de una imputación, antes de ser presentada la acusación.

Ello no se ha cumplido, puesto que las únicas declaraciones son inválidas y además, no se halla constancia alguna en el expediente, antes de la fecha de acusación, que se haya otorgado nueva oportunidad a los imputados, fuera de las tres citadas. Se suma a lo dicho precedentemente que en el caso específico de autos el abogado defensor tampoco ha acompañado a sus defendidos en la audiencia regulada en el Artículo 242 del CPP, consecuentemente queda comprobado claramente el estado de indefensión de los procesados A. N. y C.N. en las actuaciones antedichas.

La frase legal “oportunidad suficiente” indica que debe darse al reo una posibilidad de prestar su declaración indagatoria, bastando solo una de ellas; no es necesario que se le esté requiriendo varias veces su declaración, sino solo una, pero esta única oportunidad suficiente debe ser válida legalmente hablando, no puede estar viciada de ningún tipo de nulidad, y mucho menos si es que la oportunidad suficiente se concreta en la presentación física del imputado para declarar, transformándose ya dicha oportunidad en la declaración indagatoria, acto procesal revestido otra vez de mayores formalidades legales.

Al no hallarse otro acto que supla al defectuoso de las declaraciones indagatorias, se constata que no se cumplió el artículo 350 del CPP, siendo así imposible que se haya presentado acusación fiscal.

No queda más ahora que dar la absolución a los imputados en este hecho debido a que no es posible, tampoco, retrotraer la causa a etapas precluidas en contra de los imputados, porque la nulidad detectada lleva el juicio a la etapa Preliminar, lo cual es inviable por nuestro Derecho Procesal Penal. Por todas estas consideraciones, el recurso de los recurrentes deben ser aceptado y consecuentemente debe ser anulado el Acuerdo y Sentencia N° 13 de fecha 30 de Abril de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación de Caaguazú.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno el DOCTOR BLANCO manifiesta que: Comparto el voto emitido por la ilustre Ministra Primer Opinante, que declaró admisible el recurso de casación intentado por la defensa técnica de los encausados A.N. y C. N.

Respecto a la procedencia del recurso, formulo mi voto en los siguientes términos: Como ya se ha señalado, el agravio central del recurrente consiste en que sus defendidos A.N. y C. N., han sido acusados sin haberseles dado oportunidad suficiente para prestar declaración indagatoria previa a la acusación, conforme lo establece el art. 350 del CPP y con ello se ha afectado el derecho a la defensa.

En razón de ello manifiesta que: "...teniendo en cuenta que se ha condenado a 12 años de pena privativa de libertad a mis defendidos por SENTENCIA DEFINITIVA N° 40 de fecha 23 de mayo de 2008, que ha privado a los mismos de un derecho Constitucional y Legal que es el derecho a la Defensa. No se ha cumplido



con lo que exige el art. 350 del CPP y esto acarrea la NULIDAD ABSOLUTA de todas las actuaciones posteriores a la misma y en consecuencia trae aparejada la Nulidad de todo el procedimiento “...produciéndose una cantidad innumerables de violaciones a las normas penales de fondo y de forma y así también las Garantías Constitucionales que establecen el Debido Proceso... (sic.)”.

Sobre esta hipótesis versa el objeto de la impugnación, el recurrente invocó como sustento legal de su pretensión el art. 478, incisos 1° y 3° del C. P. P., lo cual ha sido fundado por el peticionante, por lo que en primer término nos avocaremos a la constatación del supuesto previsto en el Art. 478, Inc. 1° del CPP.

En ese sentido, de las constancias del expediente judicial y de la copia del cuaderno de investigación fiscal, surge que los encausados han comparecido en tres ocasiones ante el representante del Ministerio Público, a fin de prestar declaración indagatoria, en fechas tres de enero de 2005 (actas de fs. 76 y 77 exp. jud.), nueve de febrero de 2006 (fs. 207/208 carp. fiscal) y tres de abril de 2006 (fs. 234/235 carp. fiscal) de la simple lectura de las mismas puede advertirse que los actos se llevaron a cabo con el incumplimiento de las formalidades exigidas por la Ley para su realización. No consta la firma de Abogado Defensor. Sólo se observan las firmas del Agente Fiscal y en las dos últimas comparecencias además de aquél, las firmas de los encausados y de la Asistente Fiscal. Se advierte además que en todas las ocasiones los procesados han manifestado que tienen designado un abogado defensor individualizándolo debidamente, pero sin constatarse la presencia del mismo en ninguno de los actos, por lo que en tales condiciones, puede afirmarse que no se ha brindado a los incoados la oportunidad de expedirse sobre los hechos que les fueron atribuidos, pues, no consta en el documento que se le haya brindado dicha oportunidad. De las constancias de autos, tampoco se advierte que el Representante del Ministerio Público haya impulsado algún mecanismo (notificación por cédula, personal al abogado defensor) que tienda a resguardar el cumplimiento de la norma procesal prevista

en el Art. 350 del CPP, la cual se erige en un imperativo legal para el funcionario encargado de la persecución penal. La citada disposición, prescribe: "INDAGATORIA PREVIA. En ningún caso el Ministerio Público podrá formular acusación, si antes no se dio oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado, en la forma prevista por este Código".

Se ha señalado que la declaración indagatoria consiste en el acto por el cual el imputado voluntariamente depone sobre las circunstancias que lo favorecen, niega la pretensión represiva hecha valer contra él, o reconoce una de menor entidad o, finalmente, brinda la información que estima conveniente. Se trata de un acto esencial y voluntario, como también resulta voluntaria su abstención, constituye un acto de defensa material, no de investigación y por ello, el imputado debe tener la más amplia libertad de manifestar cuanto estime conveniente a sus derechos. Su realización, debe seguir las disposiciones procesales que la regulan, previstas en el Art. 84 y siguientes del CPP, en cumplimiento al Art. 17. 7), de la Constitución Nacional.

Resulta evidente que la disposición contenida en el Art. 350 del CPP, no es más que la reglamentación del Art. 17, Numeral 7) de la Constitución Nacional, que consagra como un derecho de la defensa y del debido proceso "...la comunicación previa y detallada de la imputación, así como a disponer de copias, medios y plazos indispensables para la preparación de su defensa en libre comunicación".

Así se sostiene que: "En el procedimiento penal se establece recaudos severos para verificar que el imputado ha tenido oportunidad suficiente de audiencia: él debe comparecer en persona ante el tribunal, que el intimará o comunicará con precisión el hecho imputado y le permitirá ejercer posteriormente su defensa material; aunque el imputado está facultado a abstenerse de declarar, se verifica materialmente que conoce lo que se le imputa y que se le concedió la oportunidad de ser oído. En el procedimiento civil, en

cambio, basta con que se otorgue al demandado una oportunidad razonable para ser oído, para controlar la prueba del adversario y producir la propia...pero no es necesario que el tribunal verifique, de cuerpo presente, que el demandado fue colocado en la situación de poder aprovechar, realmente, las oportunidades que se le brinda. Conforme a ello, el Derecho procesal civil admite y regula el procedimiento en rebeldía. Nuestro derecho procesal penal, en cambio, no tolera el procedimiento en rebeldía... relativo a la defensa material, no se extrae tampoco las mismas consecuencias de la cláusula que impide obligar a otro a declarar contra sí mismo (Art. 17 CN) que solo rige en toda su extensión para el procedimiento penal. En él no se conoce el régimen de absolución de posiciones, vigente para el procedimiento civil, con sus consecuencias, la confesión ficta por falta de respuesta (ausencia o negativa a contestar). JULIO B.J. MAIER. Derecho Procesal Penal. Fundamentos. Pág. 541/542.

De lo analizado hasta aquí, se puede advertir que el legislador ha revestido al acto de declaración indagatoria una importancia fundamental en torno al pleno ejercicio del derecho a la defensa, desde el momento que sin haberse satisfecho o al menos otorgado dicha oportunidad al imputado para ejercer su defensa material y comunicarle el o los hechos que se le imputan, manifestándole los elementos de cargo que existen en su contra, el órgano persecutor, no podrá válidamente formular su acusación, sin afectar el derecho a la defensa.

Esta afirmación encuentra su basamento, en la condición de "sujeto esencial de la relación procesal" que hoy día reviste el imputado en el sistema procesal penal. En ese sentido, la exposición de motivos del Anteproyecto del Código Procesal Penal, señala: "...La historia del derecho procesal penal, revela que el imputado fue muchas veces objeto del proceso y, como consecuencia, sus derechos fueron anulados o restringidos, privándosele de la posibilidad de rechazar la pretensión punitiva del Estado...la presencia del imputado en el proceso es indispensable para perfeccionar

la relación procesal y para que pueda ejercer sus derechos a través de las garantías establecidas en la Ley. Es por ello que la ley establece que no podrá realizarse la acusación, sin que se haya identificado al imputado, o sin que se haya recibido declaración indagatoria o conste su negativa a declarar. En consecuencia el derecho a la defensa es de orden público, por cuanto el Estado se interesa en que el imputado sea defendido con todas las garantías de la Constitución y de la Ley, colocándolo en un plano de igualdad con la pretensión represiva del Estado. Se trata de una actividad esencial, puesto que según la Constitución Nacional, nadie puede ser condenado sin ser oído y sin ejercer su derecho a la defensa en todas las etapas del proceso". Exposición de Motivos del Anteproyecto de Código Procesal Penal para la República del Paraguay. Pág. 28/30.

De lo expuesto, se concluye que la falta de indagatoria previa del imputado o la ausencia de elementos que demuestren el otorgamiento de oportunidad suficiente para declarar, constituye un defecto que por su entidad lleva aparejada la afectación de principios fundamentales, en las que se hallan involucradas reglas de orden público y del ejercicio de la defensa en juicio. Y en esa corriente nuestro sistema procesal ha sistematizado un método que fija claramente en que supuestos la irregularidad o la omisión de los actos procesales debe acarrear la declaración de nulidad y su exclusión del proceso.

Así se sostiene que del análisis de las disposiciones del Art. 165 del Código Procesal Penal, se desprenden que nuestro ritual penal consagra un "...un sistema de nulidad funcional, al servicio de las garantías del debido proceso y no de las formas propiamente dichas. No todo acto inválido genera necesariamente un acto nulo porque cuando la violación o inobservancia ha afectado sólo las formas y no el principio que subyace tras ellas, existen mecanismos de rectificación (Tales, el saneamiento, subsanación, convalidación) que permiten su conservación dentro del sistema. Sólo cuando se ha afectado el principio subyacente, o ha existido un

perjuicio o gravamen irreparable a raíz de la inobservancia o violación, es procedente su eliminación del proceso. La nulidad es la “última ratio” del sistema penal, porque nunca se la declara a favor legis, sino para proteger un interés concreto que ha sido dañado por la inobservancia”. Acuerdo y Sentencia N° 843, del 19 de mayo de 2004, “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto en la causa C.E.J s/ Hurto, Lesión de Confianza y Delito contra el Medio Ambiente”.

En tales condiciones, no verificándose la declaración indagatoria por parte del imputado, ni tampoco su abstención en debida y legal forma, debe concluirse la existencia de un defecto en la acusación del Ministerio Público, por violación del imperativo contenido en el Art. 350 del CPP, el cual, al ser esencial y no meramente formal, por incidir directamente sobre la garantías constitucionales del Derecho a la Defensa, se halla sancionado con la declaración de nulidad absoluta, lo cual impide su convalidación o rectificación, no pudiéndose retrotraer el proceso a etapas ya preclusas en virtud al principio de progresividad y, en consecuencia, debe disponerse la absolución de reproche y pena de los ciudadanos A.N. y C.N., por la estricta aplicación del principio “*nemoiudex sine actore*”.

El proceso penal se integra con una serie de etapas a través de las cuales y en forma progresiva se tiende a poner al juez en condiciones de pronunciar un veredicto de absolución o de condena; y por ello, cada una de esas etapas constituye el presupuesto necesario de la que le subsigue, en forma tal que no resulta posible eliminar una de ellas sin afectar la validez de las que le suceden. En tal sentido, se sostiene que el respeto a la garantía de la defensa en juicio consiste en la observancia de las formas sustanciales relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia. El principio de la progresividad impide que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas.

Similares posturas, han sido asumidas por esta Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, quien se ha pronunciado sobre la trascendencia de la declaración indagatoria previa a la acusación fiscal como Derecho a la Defensa y que al solo modo ejemplificativo y sin desmedro de otras resoluciones existentes, cito: "Acuerdo y Sentencia N° 358 de fecha 21 de mayo de 2009, dictado en los autos: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN Interpuesto por la Agente Fiscal, Abog. Viviana Patricia Riveros Ayala, en la causa: P.E.T.P S/ Producción de documentos no auténticos" y el Auto Interlocutorio N° 1026 de fecha 23 de junio de 2009 dictado en los autos: RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por el Agente Fiscal Arnaldo Giuzzio en la causa: "D.A.L s/ Cohecho Pasivo Agravado y Extorsión".

En base a lo expuesto precedentemente, habiendo sido los encausados A.N. y C.N., condenados a la pena privativa de libertad de 12 años (S.D. N° 40 del 23 de mayo de 2008, confirmada en alzada y verificándose la evidente inobservancia de los preceptos constitucionales consagrados en los arts. 16 y 17 núm. 7) de la Constitución Nacional, se concluye que se hallan reunidos los presupuestos exigidos por el inc. 1° del art. 478 del CPP y habilitada la vía para la casación.

En consecuencia, voto por acoger favorablemente el recurso interpuesto, por tanto corresponde declarar la nulidad de la acusación fiscal realizada por el Ministerio Público en contra de los ciudadanos A.N. y C.N., agregado a fs. 155/158 de autos, y consecuentemente anular la Sentencia Definitiva N° 40 de fecha 23 de mayo del 2008, del Tribunal de Sentencia colegiado de la circunscripción judicial de Caaguazú, dictado en estos autos, así como también su confirmatoria el Acuerdo y Sentencia N° 13 de fecha 30 de abril de 2010 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Segunda Sala de la circunscripción judicial de Caaguazú, por constituir dichos fallos consecuencia directa del acto anulado, con sustento en los artículos 16, 17 núm. 7 de la Constitución Nacional y los artículos 165, 166, 167, 170, 171, 350, 478 inc. 1° del Código Pro-

cesal Penal y en razón de la inoficiosidad del reenvío establecida en el art. 474 del Código Procesal Penal, corresponde decidir directamente a esta Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, en el sentido de absolver de reproche y pena a los ciudadanos A.N. y C.N., por los hechos investigados en esta causa.

Por último, me adhiero a la postura de la ilustre colega preopinante, en el sentido de remitir copia autenticada de la presente resolución a la Fiscalía General del Estado a los fines y efectos legales correspondientes. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO BENÍTEZ RIERA manifiesta que: En primer término del escrito pertinente de fs. 72/80 de autos, se percibe que la causal invocada es la prevista en los Artículos 478 inc. 1 Y 3 del C.P.P; exponiéndose seguidamente los agravios, proponiendo finalmente se declare nulo todo el proceso.

En lo que hace al tiempo y forma de interposición, el recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, cabe recordar que el Artículo 468 del CPP, aplicable al caso por remisión expresa ordenada por el Artículo 480 del citado cuerpo legal, establece: “El recurso ....se interpondrá...., y por escrito fundado, en el que se expresará, concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende...”, concepto que concuerda con lo dispuesto en el Artículo 450 del CPP, que dispone cuánto sigue: “ Los recursos se interpondrán, en las condiciones de tiempo y forma que se determinan en este código, con indicación específica de los puntos de la resolución impugnados”.

Ya entrando al estudio de la cuestión propiamente dicha, quiero señalar, que el recurrente en su oportunidad, alegó a favor de su pretensión, fundado en los Art. 165, 166 y concordantes con el artículo 350 del CPP y por incumpliendo de los mismos, señalando sobre el particular, que sus representados nunca han tenido

OPORTUNIDAD SUFICIENTE para declarar en indagatoria sin embargo el Fiscal ha llevado adelante la causa presentando acusación en contra de sus defendidos.

Ahora bien, resta definir, si la nulidad requerida procede y para tal efecto la interpretación y aplicación correctamente de la ley en ese sentido.

En este orden, es absolutamente razonable la interpretación de la parte acusadora al entender que, si la disposición normativa prescribe que se debe dar "la oportunidad suficiente"- al indiciado- para declarar, ésta se refiere precisamente a la posibilidad que se le debe brindar para prestar declaración, como derecho que tiene el ciudadano sujeto a un proceso, independientemente de que éste haga o no uso del mismo.

Debemos admitir que es obligación - por imperio de la ley - que - ya sea el Ministerio Público o el Juez- cite al indiciado, a fin de que brinde su versión sobre el hecho que se le atribuye, empero, este puede o no hacer uso de ese derecho, de acuerdo a la estrategia procesal que tenga previsto su representante para ejercer su defensa en el juicio. En el presente caso, luego de haberse levantado el estado de rebeldía de los acusados, sus representantes, Abogados J.R.K. y J.L.R. han solicitado la aplicación de medidas alternativas a la prisión, otorgándoseles fianza personal en fecha 11 de enero de 2005, interviniendo posteriormente luego en varias diligencias en defensa de los intereses de sus representados, que posterior a eso fueron declarados nuevamente en rebeldía en fecha 4 de febrero de 2005. Igualmente en su oportunidad el representante del Ministerio Público los ha citado para el día 10 de enero del año 2005, a fin de prestar declaración indagatoria - fs. 76/77 de autos- "habiéndose aquellos abstenido de hacerlo". Se puede notar claramente de todo lo relatado hasta aquí no se dan los motivos de nulidad indicados por el representante de la defensa, y según veremos más adelante los indiciados fueron investigados, luego im-



putados, y finalmente juzgados en juicio oral y público, para lo cual se le han dado todas las garantías del debido proceso.

No obstante la circunstancia apuntada por la defensa al sostener la nulidad de todo el proceso, lo cierto y concreto es que desde un inicio se le hizo saber la causa de su detención a los acusados, de los derechos que le asisten, entre los que se encuentran el de designar un abogado de su preferencia, o si prefiere, se le asignaba un representante de la Defensa Pública; se ha puesto a su disposición la carpeta Fiscal, así como del derecho que tiene de declarar o abstenerse optando por esta última alternativa.

Posteriormente el fiscal imputó a A.N. y C.N. por el hecho punible de HOMICIDIO DOLOSO y una vez aprehendidos los mismos fueron llamados inmediatamente a comparecer ante el juez, haciéndole saber una vez más la causa de su detención procesamiento; que le asiste el derecho de nombrar un abogado defensor etc., dándose por notificado y nombrando en ese acto a los profesionales mencionados anteriormente.

En estas circunstancias es imposible negar, que se le ha dado la “oportunidad suficiente” a los imputados para que presten declaración indagatoria, al haberlos citado en varias oportunidades y hacerle saber, en dicha ocasión, el motivo de su procesamiento.

Por ese motivo, se debe hacer especial mención en el hecho de que los mismos aun teniendo ya designado abogados para que ejerzan su defensa no han declarado o brindado su versión de los hechos por su propia decisión, pues consideraron que no lo debían hacerlo en ese momento, y, nunca por el motivo de negársele dicho derecho (art. 84 del C.P.P).

Este artículo otorga al imputado los derechos de declarar y abstenerse como también el de declarar cuantas veces quiera; luego la norma hace referencia a las oportunidades que tiene el mis-

mo de prestar declaración: Durante la investigación ante el fiscal; Durante la etapa intermedia... en la audiencia preliminar y Durante el juicio; concluye: "...En todos los casos, la declaración del imputado solo tendrá validez si la hace en presencia de un abogado defensor...".

Haciendo una interpretación de la norma, debemos admitir que cuando el legislador ha incorporado la frase "... En todos los casos", se ha referido a los momentos previstos en la disposición citada en que los imputados deben declarar.

Ante el fiscal; en la audiencia preliminar y en el juicio, en cuanto a la última parte del artículo, que exige la presencia del abogado defensor y condiciona la validez de la declaración del imputado. En todos los casos, la declaración del imputado solo tendrá validez si la hace en presencia de un abogado defensor, ésta se refiere a cuando el mismo ha decidido hacer uso de su derecho de declarar en todos los casos la declaración del imputado exigencia que tiene su excepción cuando, por el contrario, ha hecho uso del derecho que tiene de abstenerse.

Declarar es sinónimo de exponer, expresar, decir, explicar, formular, manifestar, informar, comunicar, deponer, atestiguar, testificar y abstenerse de, callare, guardase, cuidarse; en consecuencia es razonablemente válido concluir que la declaración del imputado solo tendrá valor si lo ha prestado con la presencia de un abogado defensor, así como lo es igualmente que, en caso de que el mismo haya decidido hacer uso del derecho de abstenerse, no es necesario que lo haga en presencia de su abogado, porque ha decidido no responder al interrogatorio ya sea del representante del Ministerio Público o del Juez o Tribunal.

Los comentarios sobre la Declaración del Imputado y la Asistencia del Defensor en el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, República Argentina, hacen referencia a la opinión al respecto de Claria Olmedo quien dice: "... con un enfoque técni-

co jurídico y sin descuidar las bases constitucionales, la declaración indagatoria puede ser conceptuada como el acto procesal ineludible de los primeros momentos de la investigación instructoria que la ley regula formalmente en cuanto medio de defensa material del imputado, mediante el cual este se identifica, y previo a ser intimado de la imputación dirigida en su contra, expone libremente sobre el hecho ante el tribunal si se decide a hacerlo, o se dejará constancia de su negativa a declarar, derecho que se le hará conocer...”.

En el caso puesto a nuestra consideración, habiendo sido citados los imputados para prestar declaración indagatoria ante el Ministerio Público, se han abstenido, no haciendo uso de su derecho, y como lo dijimos anteriormente no han producido efecto alguno de nulidad el hecho de la no presencia de su representante convencional, pues los mismos no hicieron uso de su derecho de declarar. Código Procesal de la Provincia de Córdoba, Comentado, Anotado. Clemente, José Luis. Tomo II, pág. 319 y siguientes. No obstante, se los ha requerido nuevamente en fecha 10 de enero de 2005, acta de audiencia a fs. 33/34 en la que inclusive se le advierte de los derechos consagrados a su favor previstos en las Constitución Nacional Art. 17 inc. 5to. y 7mo. y los mismos ya habían designado anteriormente a sus abogados, que suponemos por estrategia no se presentaron a pedir que sus defendidos puedan declarar libremente.

Por ello, los fundamentos de la defensa “...que los acusados no tuvieron la oportunidad suficiente de declarar o que los mismos no tenían conocimiento de la causa por la que son procesados...”, por sí mismos, no son suficientes para proclamar que hubo indefensión y que a su vez sea motivo de la declaración de nulidad decretada por mayoría, por que, aún en estas circunstancias, los mismos han hecho uso de uno de los derechos que le acuerda la ley y han optado por no declarar. Debemos concluir, en consecuencia, que el Ministerio Público ha formulado la acusación dándole antes a los imputados, “la oportunidad suficiente”, para

prestar declaración, por tanto, la afirmación de que ha existido indefensión de los mismos en el proceso, constituye una interpretación equivocada de los hechos.

Dicha audiencia señalada para su indagatoria, ante su decisión de no declarar, se ha convertido en un acto informativo, en el que el juzgado le ha comunicado los prevenidos sobre la causa de su detención y de otros derechos que les son inalienables.

Por otro lado, se puede notar claramente según constancias de autos que, los imputados fueron aprehendidos, como resultado de las investigaciones, de declaraciones de testigos presenciales, en la que surgió que los mismos han cometido el hecho punible de HOMICIDIO DOLOSO e inclusive se los ha reconocido a través de dichos testimonios.

Se debe tener presente además de todo esto que los mismos “fueron declarados en rebeldía en dos oportunidades”, por lo cual resulta sumamente riesgoso e injustificado dejar prácticamente impune los hechos investigados en autos, por motivos inexistentes.

Finalmente, debemos admitir que tanto el tribunal de sentencia como la Cámara de Apelación han actuado en forma correcta en su apreciación al respecto de los hechos, concluyendo, acertadamente, sobre la inexistencia de la indefensión y la causal de nulidad absoluta, hecho que constituye una adecuada interpretación de la ley. Doy mi voto en ese sentido.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 16

Asunción, 01 de febrero de 2011

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por la defensa de A.N.V. y C.N.V.

2.- HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 13 de fecha 30 de Abril de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación de Caaguazú, por las razones arriba vertidas.

3.- ABSOLVER DE REPROCHE Y PENA a los imputados A.N.V. y C.N.V. a causa del error procesal arriba detectado.

4.- REMITIR copias de la presente resolución a la Fiscalía General del Estado, a los efectos pertinentes.

5.- IMPONER las costas a las perdidosas.

6.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CO-  
RREA, SINDULFO BLANCO Y LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 39/2011

### PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.

Al Tribunal del Mérito, le atañe el deber legal del examen de las pruebas como una unidad por el principio de inmediatez, que lleva implícita las garantías específicas de la defensa en juicio y el debido proceso, en cuanto exigen que las sentencias constituyan una derivación razonada del derecho vigente aplicadas las circunstancias comprobadas de la causa y por otra, la garantía innominada de la no arbitrariedad que conlleva la exigencia de una mínima inexcusable racionalidad de todos y cada uno de los actos jurisdiccionales encaminados a impartir justicia.

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Apelación Especial de la Sentencia de Primera Instancia.*

El recurso de Apelación Especial es técnicamente una casación encubierta y en esencia reconocen una misma naturaleza y finalidad, que básicamente tienen por objeto defender los intereses y derechos de las partes procesales, revistiendo una función de preservación de las normas del ordenamiento jurídico doctrinariamente como función nomofiláctica y de unificación de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, lo que determina que la competencia de los órganos requeridos, sala penal de la Corte Suprema de Justicia o tribunales de apelación, se abren solamente para atender sobre cuestiones de derecho y no de hechos.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Casación Directa.*

Este instituto novel procesal denominado como *omiso medio o per saltum* como su nombre lo sugiere prescinde del trámite de segunda instancia, es decir, permite a los sujetos legitimados para la apelación especial, dar un brinco del primer grado jurisdiccional y llegar inmediatamente al de máximo grado, lo que implica

omitir la interposición del recurso ordinario intermedio y naturalmente, la intervención de las autoridades judiciales que ejercen en dicha jurisdicción.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Casación Directa.*

Su utilidad principal radica en que actúa como una vía ritual breve para llegar a una decisión definitiva *in iure*, en beneficio de una mayor celeridad para la culminación del conflicto jurídico penal que viene exigido por la necesidad de satisfacer la garantía de que los procesos penales finalicen dentro de un plazo razonable, aun cuando la parte interesada por decisión propia decline de la utilización de un interludial resorte recursivo, la garantía de la doble instancia queda sobradamente salvaguardada.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Casación Directa.*

El Código de formas, prevé para los casos de casación directa, la potestad excluyente y exclusiva a la Corte Suprema de Justicia, que antes de ingresar al estudio de admisibilidad y procedencia del recurso de casación directa, decida otorgar competencia a los Tribunales de Apelación en lo Penal para que juzguen la cuestión conforme a las reglas de la Apelación Especial, o caso contrario, decida resolver directamente la cuestión.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Casación Directa.*

El hecho de aceptar la Casación Directa, no presupone, de modo alguno, que se tiene, implícitamente, por cumplidos los presupuestos subjetivos, objetivos y motivacionales que condicionan la admisibilidad o procedencia del recurso; sino que solamente significa que la Sala Penal sin necesidad de enviarlo al Tribunal de Apelaciones correspondiente habilita su competencia y se avoca directamente al estudio integral del recurso y en ese contexto, previo análisis de la concurrencia o no de los condicionamientos procesales reseñados, se expedirá según corresponda en derecho.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Control de Logicidad y Legalidad.*

La valoración de los elementos de convicción corresponde a los tribunales de juicio que presencian la constatación fáctica y reciben directamente los medios de pruebas conforme a los principios procesales de oralidad e inmediatez Art. 1° del Código Procesal, sin embargo, por vía de casación puede controlarse el proceso lógico seguido por esos magistrados de grado, en supuestos de arbitrariedad o de absurdo y en la casación, la norma procesal penal prohíbe a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia valorar el caudal probatorio o examinar *ex novo* la causa, su actividad se limita a precisar si las leyes fueron correctamente interpretadas y aplicadas por el órgano juzgador, para resolver el caso conforme a derecho.

**RECURSO DE CASACIÓN.** *Motivo del Recurso de Casación.*

La norma del art. 478 inc. 1 al utilizar la conjunción "y" señala que ambos supuestos pena privativa mayor de diez años e inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional deben estar presentes a fin de que proceda el motivo previsto cuando solo se cita normas constitucionales supuestamente inobservadas, sin explicar mínimamente en qué forma fueron quebrantadas, deviene improcedente, el Recurso Extraordinario de Casación.

***“RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN DIRECTA INTERPUESTO EN LA CAUSA: “W.D.E Y OTROS S/ HOMICIDIO DOLOSO”.***

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Treinta y nueve**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintitrés días, del mes de febrero del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO



BLANCO y LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo a acuerdo el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN DIRECTA INTERPUESTO EN LA CAUSA: “W.D.E. Y OTROS S/ HOMICIDIO DOLOSO”, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación, planteado contra la S.D. N° 62/08/T.S. de fecha 2 de julio de 2.008, dictado por el Tribunal de Sentencia de la circunscripción judicial de Itapúa.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

¿Es admisible el Recurso de Casación planteado?  
En su caso, ¿resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: PUCHETA, BLANCO y BENITEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SEÑORA MINISTRA PUCHETA DE CORREA DIJO: Que, el recurso interpuesto consiste en una Casación Directa, contrala S.D. N° 62/08/T.S. de fecha 02 de julio de 2.008, dictada por el Tribunal de Sentencia de la circunscripción judicial integrado por el Dr. Fausto Cabrera Riquelme, Carlos Isabelino Vázquez Barrios y Guillermo Skanata Gamon, conforme a las disposiciones establecidas en la Ley 1.286/98 “Código Procesal Penal”, invocando para el efecto, los Arts. 477 y 478 incs. 1° y 3°, 173, 174, 175 y 176 en concordancia con el art. 297 incisos 8, 9 y 12, 192, 217, 52 y 282, del citado cuerpo normativo.

Antes de entrar al análisis formal y sustancial del presente medio impugnativo planteado ante esta instancia resulta pertinen-

te destacar que nos encontramos ante un Recurso de Casación Directa contra la Sentencia de Primera Instancia.

El art. 479 del CPP, expresa: "Casación Directa. Cuando una sentencia de primera instancia pueda ser impugnada por algunos de los motivos establecidos en el artículo anterior, se podrá interponer directamente el recurso extraordinario de casación. Si la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia no acepta la casación directa, enviará las actuaciones al tribunal de apelaciones competente para que lo resuelva conforme a lo establecido para la apelación especial...".

Este instituto novel procesal denominado como *omiso medio o per saltum* como su nombre lo sugiere prescinde del trámite de Segunda Instancia, es decir, permite a los sujetos legitimados para la Apelación Especial, dar un brinco del primer grado jurisdiccional y llegar inmediatamente al de máximo grado, lo que implica omitir la interposición del recurso ordinario intermedio y naturalmente, la intervención de las autoridades judiciales que ejercen en dicha jurisdicción. Su utilidad principal radica en que actúa como una vía ritual breve para llegar a una decisión definitiva *in iure*, redundando, potencialmente, en beneficio de una mayor celeridad para la culminación del conflicto jurídico – penal que viene exigido por la necesidad de satisfacer la garantía de que los procesos penales finalicen dentro de un plazo razonable. Por lo demás, aún cuando la parte interesada – por decisión propia – decline de la utilización de un interludial resorte recursivo, la garantía de la doble instancia queda sobradamente salvaguardada.

A todo esto cabe expresar – tal como se ha afirmado en numerosos fallos – el recurso de Apelación Especial es - técnicamente - una Casación encubierta y en esencia reconocen una misma naturaleza y finalidad, que básicamente tienen por objeto defender los intereses y derechos de las partes procesales, revistiendo una función de preservación de las normas del ordenamiento jurídico - doctrinariamente como función nomofiláctica – y de unifica-

ción de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, lo que determina que la competencia de los órganos requeridos, Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia o Tribunales de Apelación, se abren solamente para atender sobre cuestiones de derecho y no de hechos.

Ahora bien, cabe agregar que el código de formas, prevé para los casos de Casación Directa, la potestad excluyente y exclusiva a la Corte Suprema de Justicia, que antes de ingresar al estudio de admisibilidad y procedencia del recurso de casación directa, decida otorgar competencia a los Tribunales de Apelación en lo Penal para que juzguen la cuestión conforme a las reglas de la Apelación Especial, o caso contrario, decida resolver directamente la cuestión.

En el marco explicativo referenciado, es de admitirse, en la generalidad de los casos, se ha optado por enviar las actuaciones al Tribunal de Apelación dada la casuística prevista en el último párrafo del Artículo 479 del CPP u otras situaciones que les son equiparables que aconsejaban no asumir competencia positiva y en función a ello hacer operativa la delegación legal para que el órgano jurisdiccional inmediatamente inferior y competente lo resuelva, de modo a evitar decisiones contradictorias y dejar expedita la vía recursiva extraordinaria que, eventualmente, las partes pueden implementar si consideran que el pronunciamiento recaído en ese trance reporta, por su objeto y motivación, los ingredientes jurídicos solventes que hacen viable la apertura de la instancia casacional.

Lógicamente que el hecho de aceptar la Casación Directa, no presupone, de modo alguno, que se tiene, implícitamente, por cumplidos los presupuestos subjetivos, objetivos y motivacionales que condicionan la admisibilidad o procedencia del recurso; sino que solamente significa que la Sala Penal – sin necesidad de enviarlo al Tribunal de Apelaciones correspondiente – habilita su competencia y se avoca directamente al estudio integral del recur-

so y en ese contexto, previo análisis de la concurrencia o no de los condicionamientos procesales reseñados, se expedirá según corresponda en derecho.

En función al razonamiento que he bosquejado precedentemente y capitalizándolo en el caso concreto la Sala Penal de la Corte ha viabilizado similar recurso, habiendo recaído el correspondiente pronunciamiento que se encuentra plasmado en el Acuerdo y Sentencia N° 53 de fecha 02 de marzo del 2005, dictado en la causa: "RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO EN LA CAUSA: "A.A.B S/ EVASIÓN DE IMPUESTOS".

Consecuente en lo sucesivo, extenderé el campo de análisis a los presupuestos que permitan discernir si el Recurso de Casación Directa planteado – cuya aceptación postulo – reúne los requisitos subjetivos y objetivos que hacen a su admisibilidad y en su caso, si resulta procedente o no el recurso extraordinario de casación.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el abogado Carlos María Vázquez, en el ejercicio de la defensa técnica del justiciable a quien representa, se halla debidamente habilitado para implementar la mecánica recursiva que estima pertinente. Por lo tanto, se halla cumplido el requisito de la legitimación para articular el Recurso ante esta instancia.

Al evaluar la ADMISIBILIDAD del recurso de casación, en cuanto a la impugnabilidad objetiva, se tiene que la resolución recurrida es una Sentencia Definitiva emanada de un Tribunal de Sentencia con potencialidad de poner fin al procedimiento penal, por lo que el objeto de la Casación insertado en el Artículo 478, en concordancia con el Artículo 479 del Código Procesal Penal, habilita su implementación. En cuanto al tiempo establecido para la interposición, cabe señalar que el plazo de casación es de *diez días* computados a partir del día siguiente de la notificación de la reso-

lución a ser impugnada, conforme al artículo 480 en concordancia con el artículo 468 del Código Procesal Penal. De las constancias de autos, no se observa notificación personal del condenado, por lo que, el presente medio de impugnación ha sido articulado en tiempo.

En cuanto a la motivación invocada por la defensa como soporte legal para justificar la viabilidad del recurso. En lo que respecta al escrito de interposición, si bien, el mismo carece de la técnica necesaria de argumentación por tratarse de un recurso extraordinario de casación, en el sentido, no realizó una fundamentación adecuada y por separado de los motivos o las causales invocadas, no obstante, a fin de no incurrir en un exceso de rigorismo formal, procederé al estudio de las mismas en el contexto de la procedencia o no del recurso.

En consecuencia corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido.

A sus turnos, los Señores MINISTROS SINDULFO BLANCO Y LUÍS MARÍA BENÍTEZ RIERA, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SEÑORA MINISTRA ALICIA PUCHETA DE CORREA, PROSIGUIÓ DICHIENDO: Para enfocar la segunda cuestión y a fin de exponer de una manera más ordenada el análisis de rigor, se exponer, de manera sucinta, *en primer lugar*, el razonamiento del órgano jurisdiccional dictante del fallo impugnado; *en segundo lugar*, las pretensiones de las partes; y *en tercer y último lugar* el análisis de la procedencia del recurso impetrado.

1.- Razonamientos del Tribunal de Sentencia Colegiado: El Tribunal de Sentencia tuvo por acreditada la participación, en grado de autoría de W.D.E.J., en el hecho de homicidio doloso previsto y penado por el Art. 105 inc. 1° del Código Penal, en concordancia

cia el art. 29 inc. 1° del citado cuerpo normativo, con lo que ha corroborado los términos de la acusación sostenida por el Ministerio Público Fiscal. El hecho probado, según se infiere de la sentencia, es que el día 28 de octubre del 2.006, en horas de la madrugada, W.E., en compañía de los Sub. Oficiales J.T.P.F. y E.B.G., y C.C., ingresaron en el predio de la casa de D.M. con D., donde primeramente W.E. ingresó al dormitorio de N.A., en el cual extrajo un revolver calibre 22 mm. Luego él, con el Sub. Oficial P., golpearon la puerta donde se encontraba N.A.A., pidiéndoles que le abrieran la puerta, dándose el mismo a la fuga por la parte de atrás de la casa. Advertida dicha situación, los Señores J.T.P.F. y W.D.E.J., rodearon al menor, quien había salido por la puerta de atrás, del cual P. efectuó dos disparos intimidatorios con un fusil, mientras que W.E., efectuó otro disparo con el revólver calibre 22 mm., impactándole en la cabeza de N.S.A., a la altura de la sien, dejándolo sin signos de vida. En la misma sentencia se explica los elementos probatorios rendidos en juicio y sobre los que descansan la acreditación de la existencia del hecho punible, de su autor, la antijuridicidad de la conducta y la reprochabilidad del mismo. Funda la sanción resuelta (doce años de medida privativa de libertad) conforme a los parámetros dispuestos por el Art. 65 del Código Penal, que establece las bases para la medición de la pena.

2. Argumentos del casacionista: Solicita la revocatoria de la S.D. N° 62/08/TS en base a las prescripciones previstas en el art. 477 y 478 inc. 1° y 3° del CPP. En el contexto del escrito que desgrana el recurso implementado como primer punto, asevera que la sentencia se halla fundada en pruebas indiciarias, y al no tener pruebas directas quebrantan lo establecido en el art. 173, 174, 175 y 176 en concordancia con el art. 297 inc. 8, 9 y 12 a más de los arts. 192, 217, 52 y 282 y los principios rectores del art. 1 in fine 388 y 389, 403 inc. 4° del Código Procesal Penal. Expresa que el Tribunal de Sentencia sostuvo su convicción condenatoria en base a las testimoniales rendidas en el juicio oral y público, sin embargo, no tuvo en cuenta las pruebas periciales como caligráfica, forense y balística. Agrega que la actuación del Ministerio Público demuestra una

parcialidad manifiesta de la Fiscal actuante, en la que procedió a requerir el sobreseimiento libre del procesado A.A., fundado en que el hecho ocurrió el día 27 de octubre de 2.006, para acusar al Sr. W.E por el hecho de homicidio doloso ocurrido el día 28 de octubre de 2.006 en horas de la madrugada. Agrega que el requerimiento de procedimiento abreviado otorgado a uno de los imputados J.T.P.F., con una calificación del hecho punible como homicidio doloso, contraviene con lo establecido en el art. 420 del CPP. A reglón seguido, subraya que el Tribunal de Sentencia no tuvo en cuenta todas las pruebas producidas en el Juicio Oral y Público al momento dictar sentencia. En efecto señala: *“Prueba pericial del médico forense V.K.: quien en forma clara y precisa indicó que al momento de la revisión del cadáver de la víctima el día 29/10/06 a las 18:00 hs. Luego ampliado dijo que el cuerpo tenía como mínimo 48 horas de fallecido, es decir que si lo revisó a las 18:00 hs del 29 de octubre, la fecha y hora del fallecimiento es el día 27 de octubre de 2.006 alrededor de las 18 hs., sin embargo mi defendido dice que lo mató el 28 a la madrugada, no dan los plazos, cuando dicen que lo mató ya estaba muerto...Prueba pericial Balística: el perito de dicha especialidad dijo: “...se descarta persecución, pues la distancia del disparo es absoluta...es decir cómo es posible que en plena carrera se pudiera ocasionar la muerte de la víctima...Prueba Caligráfica hecha por la policía nacional: a pesar de que la letra peritada pertenece a la víctima, el Tribunal no lo menciona, nos habla de pruebas que son tomadas en forma parcial...Pruebas documentales: también se obvió tener en cuenta el cruce de llamadas del supuesto día del hecho, en el que se demuestra que E.A., N.A. y W.E., se comunicaron en forma permanente y continua en conversaciones que en su conjunto hacen más de 40 minutos...”* Cuestiona que de la prueba de reconstrucción del hecho, se puede constatar la flagrante mentira del Testigo E.B.G., del que se desprende que el mismo no hizo absolutamente nada “salvo mirar” como supuestamente se cometía el crimen. Afirma que el otro testigo de cargo C.M.C.L., en la reconstrucción de los hechos se contradijo totalmente de su versión dada ante el Tribunal de Mérito. Dice que las pruebas brindadas por el Sub Oficial E.B.G. y C.M.C.L. se hallan viciadas de nulidad pues, al ser uno de ellos policía, y al ser testigo presencial del

hecho punible, el mismo no cumplió con su función policial de denunciar y apresar a los delincuentes. En otro apartado manifiesta que los testimonios de los Oficiales O.V., H.A.P., J.C. y C.A.G.E., no pueden ser tenidos en cuenta como prueba de cargo pues los mismos son testigos de oídas.

2.2.- Posición jurídica del Ministerio Público Fiscal: El Fiscal Adjunto - encargado del Área Especializada en Recursos de Casación de la Fiscalía General del Estado – Humberto Insfrán Miranda – luego de exponer, sucintamente, las consideraciones previas el análisis sobre la admisibilidad del recurso a la luz de la modalidad implementada, estima que la verdadera intención del casacionista consiste en una nueva revisión de los hechos y de la prueba, razón por la cual sugiere el rechazo del Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. C.M.V., en representación del condenado W.D.E.J., por su notoria inadmisibilidad. (fs. 319/322).

3. ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO: A los efectos de plasmar de manera ordenada el análisis de la procedencia o no del Recurso Extraordinario de Casación, realizaré en primer término el estudio de cada uno de los puntos cuestionados por el recurrente:

1.) Sentencia de condena con una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional, art. 478 inc. 1º: “...cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional...” La norma del art. 478 inc. 1 al utilizar la conjunción "y" señala que ambos supuestos (pena privativa mayor de diez años inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional) deben estar presentes a fin de que proceda el motivo previsto, lo que en este caso no se verifica en razón que de su argumentación solo cita normas constitucionales supuestamente inobservadas, sin explicar mínimamente en qué forma fueron que-



brantadas, por lo que deviene improcedente, el Recurso Extraordinario de Casación, bajo este punto en cuestión.

2.) Sentencia infundada conforme al art. 478 inc. 3º: respecto a la causal invocada “sentencia infundada” alegada corresponde en primer término definir los alcances del motivo invocado, y en ese sentido: la sentencia infundada o la falta de fundamentación predicada por la norma como causal de casación consiste en la ausencia de una exposición de motivos que justifiquen la convicción del órgano juzgador en cuanto al hecho, las razones jurídicas que determinaron la aplicación de la norma a ese hecho, y sin tener en consideración todas las cuestiones sometidas a su decisión.

Examinada la Sentencia Definitiva impugnada, en función a los agravios vertidos contra ella, pues el casacionista pretende la revaloración de los hechos y del caudal probatorio. En efecto, por el principio cardinal de nuestro proceso penal, basado en instancia única sobre cuestiones de hecho, que el Tribunal de Mérito es soberano – por el principio de inmediación - en la valoración de los elementos probatorios rendidos en juicio y en función a las reglas de la sana crítica. De ahí que solamente al Tribunal del Mérito, le atañe el deber legal del examen de las pruebas como una unidad por el principio de inmediación, que lleva implícita las garantías específicas de la defensa en juicio y el debido proceso, en cuanto exigen que las sentencias constituyan una derivación razonada del derecho vigente aplicadas las circunstancias comprobadas de la causa y por otra, la garantía innominada de la no arbitrariedad que conlleva la exigencia de una mínima inexcusable racionalidad de todos y cada uno de los actos jurisdiccionales encaminados a impartir justicia. Ninguna de estas garantías constitucionales tolera una evaluación irrita de las pruebas.

En el caso examinado, el recurrente pretende descalificar las pruebas producidas durante el Juicio Oral y Público a fin demostrar la insuficiencia de comprobación material de la participa-

ción de su defendido en el hecho punible juzgado. Con este razonamiento pretende que en este caso la Corte Suprema de Justicia invada los poderes discrecionales propio del Tribunal de Merito, máxime considerando que la materia relativa a la apreciación de los hechos y valoración de las pruebas se le encuentra vedada, función propia y exclusiva del Tribunal que pronuncia la Sentencia conforme a los principios de *intangibilidad de los hechos e intangibilidad de las pruebas*.

Tales alcances interpretativos han sido desarrollados por esta Sala Penal y se encuentran plasmados, por citar algunos, en el Acuerdo y Sentencia N° 53 de fecha 2 de marzo del año 2.005, en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto en la causa: A.A.B. S/ Evasión de Impuestos.”; Acuerdo y Sentencia N° 1.051 de fecha 02 de julio del año 2.003, en el Expediente: “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Abog. G.A.E.D. en: M.D.B. y Otros s/Hecho Punible c/ la Propiedad intelectual en Ciudad del Este.” Fallos en los que, en concreto y respectivamente, se ha afirmado: “...*La valoración de los elementos de convicción corresponde a los tribunales de juicio que presencian la constatación fáctica y reciben directamente los medios de pruebas conforme a los principios procesales de oralidad e inmediatez (Art. 1° del Código Procesal), sin embargo, por vía de casación puede controlarse el proceso lógico seguido por esos magistrados de grado, en supuestos de arbitrariedad o de absurdo...*” y “...*En la casación, la norma procesal penal prohíbe a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia valorar el caudal probatorio o examinar ex novo la causa, su actividad se limita a precisar si las leyes fueron correctamente interpretadas y aplicadas por el órgano juzgador, para resolver el caso conforme a derecho..*”.

En cuanto a las costas, se impondrán a la casacionista en virtud a lo preceptuado por el Art. 269 del Código Procesal Penal.

De conformidad a los argumentos vertidos precedentemente, y con sustento legal en los Artículos 256 de la Constitución Nacional, 125, 478 incisos 2 y 3 del Código Procesal Penal correspon-

de NO HACER LUGAR el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la defensa técnica del condenado Walter Daniel Esteche Jacquet. ES MI VOTO.

A sus turnos los Señores MINISTROS SINDULFO BLANCO Y LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA, manifiestan que se adhiere al voto de la MINISTRA ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA por los mismos fundamentos.

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 39

Asunción, 23 de febrero de 2011.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación Directa, planteado por el Abogado C.M.V, Defensa Técnica del condenado W.D.E.

RECHAZAR, con costas, por improcedente, el Recurso de Casación Directa planteado por el Abogado C.M.V., Defensa Técnica del condenado W.D.E. contra la Sentencia Definitiva N° 68/08/T.S. de fecha 02 de julio de 2.008, dictado por el Tribunal de Sentencia de Colegiado de la Circunscripción Judicial de Itapúa.

REMITIR los autos al órgano jurisdiccional de origen, a sus efectos.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 80/2011

### DEBIDO PROCESO.

Dentro del debido proceso que promete y garantiza la Constitución Nacional no tiene cabida la jurisprudencia de conceptos o de construcciones jurídicas basadas en dogmas, que en todo caso deben dejarse para el ámbito académico, porque en la casa de la justicia las argumentaciones meramente mecánicas o rutinarias no son legítimas, en tanto que es menester que la legalidad de una decisión sea demostrada con la enunciación de las razones que justifican la aplicación de la ley en el caso singular, ya que solamente mediante el control sobre la validez de esas razones como resultado de una unión compleja de selecciones y valoraciones se puede establecer si lo resuelto deriva de la ley o del arbitrio del juzgador. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### JUEZ. *Magistrados.*

Los Jueces, cualquiera sea su jerarquía, enfocan conflictos individuales, concretos y no pueden entonces detenerse en generalidades o manejarse con abstracciones; sino que deben acudir a la mismísima realidad del caso, porque deben responder a las intransferibles y propias modalidades de cada causa. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### SENTENCIA.

La omisión y pasividad no solo supone un quiebre de principios procesales sino que una trasgresión de mayor radio en tanto proyecta sus efectos a categoría de indefensión de quien hallándose bajo la salvaguarda jurisdiccional y decisoria de un órgano judicial e independientemente del rol que ejerce en el proceso espera fundadamente que aquel emita una resolución razonada atinente a los extremos planteados, como reflejo o manifestación, a su vez, de

otro derecho fundamental, esto es el de obtener la tutela efectiva de sus derechos e intereses por el mecanismo de la doble instancia llamado a controlar la legalidad de una Sentencia Definitiva primaria. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

***“RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO M.S.R., EN LA CAUSA R.G.R.S. S/ PROCESAMIENTO ILÍCITO DE DESECHOS”.***

### **ACUERDO y SENTENCIA NÚMERO: Ochenta**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los Ocho días del mes de Marzo del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO M.S.R, EN LA CAUSA R.G.R.S. S/ PROCESAMIENTO ILÍCITO DE DESECHOS”, a fin de resolver el recurso presentado contra el Acuerdo y Sentencia N° 36 del 25 de junio de 2009, del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción, Segunda Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia resolvió plantear las siguientes

#### **CUESTIONES**

¿Es admisible el recurso extraordinario de casación presentado?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar el orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resulta-

do: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: el abogado recurrente ejerce la defensa técnica del procesado R.G.R.S. Por S.D. N° 107 de fecha 09 de mayo de 2008 (ver fojas 279 y sgtes.), el Tribunal Colegiado de Sentencia conformado por los jueces Alba María González, Dionisio Frutos y Gustavo Santander resolvió condenar a R.G.R.S, a la pena privativa de libertad de un año y seis meses, con suspensión a prueba de la ejecución de la condena, por la comisión del hecho punible de “contaminación del aire”, conducta tipificada en el artículo 198 inc. 1 núm. 1 e inc. 2 núm. 1 y 2 del Código Penal (CP), en concordancia con el artículo 29 inc. 1, del mismo cuerpo legal.

La Sentencia fue apelada tanto por la Defensa (escrito del abogado V.A.C (ver fojas 288 y sgtes) como por la Fiscal del caso, abogada María Bernarda Álvarez Ramírez (ver fojas 295 y sgtes). Por Acuerdo y Sentencia N° 36 del 25 de junio de 2009 (ver expediente de casación), el Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción, Segunda Sala, integrado por los jueces Doctores Anselmo Aveiro, José Agustín Fernández y Delio Vera Navarro confirmó la sentencia del juicio.

La sentencia de alzada fue impugnada por el recurso de casación presentado por la Defensa técnica, a cargo del abogado M.S.R. Dijo que la resolución es manifiestamente infundada, por *“no haber analizado correctamente la Sentencia Definitiva objeto del recurso de apelación, el cual, en caso de un correcto análisis debió haber declarado la nulidad de la misma y la absolución de culpa y pena del procesado”*, todo ello en virtud del artículo 478 numeral 3 del Código Procesal Penal (CPP). Los agravios se encuentran claramente expuestos, y se resumen en la ausencia de respuesta concreta con respecto a su denuncia de violación del principio de legalidad, falta de enunciación de los hechos objeto del juicio, y falta de acreditación de la fecha en que ocurrió el hecho acreditado en el

juicio. De conformidad al artículo 468 del CPP, solicitó la fijación de una audiencia complementaria de fundamentos, de conformidad al artículo 468 del CPP.

Las condiciones objetivas y subjetivas de impugnabilidad se encuentran debidamente acreditadas. Se recurrió una resolución que pone fin al proceso, dentro del plazo de diez días, con indicación del motivo legal y la explicación sucinta de los argumentos. Corresponde disponer la admisibilidad del recurso. Por el contrario, en relación al pedido de fijación de audiencia para la fundamentación complementaria, corresponde desestimarlos, por no surgir de la petición argumento idóneo que así lo amerite. ES MI VOTO.

A SU TURNO, la Doctora ALICIA PUCHETA DE CORREA DIJO: Me adhiero a los fundamentos expuestos por el miembro preopinante respecto a la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por el Abog. M.S.R contra el Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 25 de junio de 2.009, dictado por el tribunal de Apelación en lo Penal, Segunda Sala, de la Circunscripción Judicial de la Capital.

A SU TURNO, el Doctor LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA DIJO: Me adhiero a ambos votos por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: manifestó el abogado recurrente que al momento de interponer recurso de apelación especial, indicó tres agravios que no tuvieron respuesta. Para referirse a esos agravios, expuso que se referían en primer lugar a “la violación del principio de legalidad”, ya que en su percepción, la sentencia de grado no indicó elementos esenciales referidos al tipo penal de “contaminación del aire”, por el cual se condenó a su cliente, exponiendo en tal sentido que no se individualizó qué sustancia química específica ocasionó la contaminación, así como tampoco se realizó alguna medición de los niveles permitidos. Señaló al

respecto que no existía norma que fijara el nivel de contaminante permitido, por lo que no habría existido regla legal que pudiera perfeccionar el tipo penal invocado. En segundo lugar, los agravios indican la “carencia de una adecuada enunciación de los hechos objeto del juicio” en la sentencia; y en tercer lugar, la “carencia de fecha” de comisión del hecho. Señaló que la consideración vertida en el fallo, en cuanto a que el delito supuestamente acreditado constituye un hecho punible continuado y que resulta dificultosa la determinación exacta de una fecha particular para la perpetración del mismo es arbitraria y violatoria del artículo 1° de la Constitución.

Por Dictamen N° 1599 del 03 de noviembre de 2009, la Fiscal Adjunta Soledad Machuca Vidal dijo que “del cotejo de los puntos impugnados por la Defensa técnica del condenado y de lo resuelto por el Ad-quem, se desprende que el Tribunal de Alzada ha omitido referirse a todas las cuestiones articuladas por el entonces apelante, confirmando el fallo cuestionado sin contestar expresa y separadamente cada uno de los agravios de la defensa. Efectivamente, de la lectura del Acuerdo y Sentencia impugnado se puede apreciar que el punto referente a la supuesta violación del principio de legalidad no fue analizado por ninguno de los magistrados de alzada”.

Resulta atinado tener como propias las aseveraciones de la Fiscal Adjunta para describir lo acontecido con el fallo en crisis. Y más aún, cabe notar igualmente un error del Tribunal de Alzada para desestimar el recurso de apelación especial de la AgenteFiscal del caso, que había argumentado por un lado, por la inclusión dentro de la calificación legal del hecho típico, del artículo 200 del CP, sobre “Procesamiento ilícito de desechos”; y por el otro; por un quantum diferente para la condena. El Tribunal de alzada mayormente no los consideró. Indicó que *“en cuanto a los agravios sustentados por la representante del Ministerio Público, (...) la misma es improcedente en razón de que este Tribunal está imposibilitado a revalorar y mencionar las pruebas, así como tampoco a modificar los hechos en*



*cuya producción y discusión no ha participado; debiendo limitarse a examinar la corrección jurídica del fallo, en cuanto a la observancia de la ley sustantiva y de las formas esenciales del proceso, por lo que la valoración del hecho punible para la aplicación de la calificación pertinente se halla fuera del alcance de modificación...”.*

Pero, no por haber podido eventualmente analizar una calificación legal se podría haber llegado directamente a la conclusión de que el Tribunal de alzada incurrió en un ámbito que se halla fuera de su competencia, o que por lo mismo entró a “modificar los hechos” o a “valorar pruebas”. Y ello porque la petición de modificar la calificación del hecho no se relaciona sino con el mismo sustrato fáctico tenido en cuenta en el juicio. Al respecto, puede citarse como precedente el Acuerdo y Sentencia N° 1322 del 24 de septiembre de 2004 de la Corte Suprema, en donde sobre el interrogante de si el Tribunal de un recurso puede considerar un tipo penal distinto, la respuesta fue afirmativa, partiendo de la base de que en ese supuesto, *“sin alterar los hechos juzgados por el Tribunal de mérito, el Tribunal del recurso determina su real significado jurídico, razonando si esos hechos autorizan la aplicación del derecho en que se funda la sentencia”*.

Puede asumirse que la competencia de los tribunales de recursos es amplia, pues, parafraseando a Carlos Chiara Díaz, “en modo alguno existe una incompatibilidad entre el juicio oral y la revisión amplia en casación. Ambos son compatibles en la medida en que no se quiera magnificar el producto de la inmediación, es decir, en la medida en que se realiza el máximo de esfuerzo revisor, o sea, en que se agote la revisión de lo que de hecho sea posible revisar. Rige a su respecto un principio general del derecho: la exigibilidad tiene por límite la posibilidad (...). No se les exige a los jueces de casación que revisen lo que no pueden conocer, sino que revisen todo lo que puedan conocer, o sea, que su esfuerzo de revisión agote su capacidad revisora en el caso concreto” (cfr. La Nueva Casación Penal, Santa Fe, Nova Tesis Editorial Jurídica, 2005, pág. 31). Todo ello se engloba dentro del control lógico de

razonamiento que debe realizar un Tribunal de recursos, y que en esta oportunidad, no fue agotado a plenitud, según se describió en los párrafos precedentes. Esta postura ya fue asumida en ocasión del dictado del Acuerdo y Sentencia de la CSJ N° 591 del 05 de agosto de 2009 (EXPEDIENTE: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN interpuesto en la causa J.P.H.P y otros s/ HOMICIDIO DOLOSO y otros). Por los motivos expuestos, corresponde en consecuencia hacer lugar al recurso invocado, con nulidad de la sentencia de alzada, y el reenvío de la causa a un nuevo Tribunal de Apelación, para el debido control jurisdiccional y el análisis de todos los puntos cuestionados tanto por la defensa técnica como por la Agente Fiscal del caso. ES MI VOTO.

A SU TURNO, LA DOCTORA ALICIA PUCHETA DE CORREA: Luego de un cabal análisis de los autos traído a despacho y a la vista del razonamiento discernido por quien me antecede en la emisión del voto, debo expresar que si bien he de arribar a una conclusión coincidente con la que sugiere en el sentido de descalificar el Acuerdo y Sentencia recurrido, expondré, a título de voto complementario, algunas consideraciones que refuerzan positivamente tal aserto.

Examinado el Acuerdo y Sentencia impugnado en el contexto integral de su advenimiento, surge que, efectivamente, el mismo padece de vicios de procedimiento en la actividad juzgadora alegada en razón de haber omitido expedirse acerca de todas las cuestiones planteadas contra la Sentencia Definitiva del A-quo que ha sido puesto en crisis por parte de la defensa al tiempo de implementar contra ella la Apelación Especial. En efecto, se visualiza que el escrito forense se referencia cuestiones que hacen primero a la violación del principio de legalidad, previsto en los artículos 1 y 198 del Código Penal; segundo carencia de una adecuada enunciación de los hechos objeto del juicio, previsto en el artículo 403 inc. 2 del Código Procesal Penal, y por último, la carencia de fecha de la comisión del hecho punible previsto en el artículo 10 del Código Penal. En ese marco, el recurrente, ha construido su agravio tra-

tando de demostrar que el razonamiento del sentenciante, asomaba como cualitativamente atendible y eficaz para abrir jurisdicción plena del tribunal superior llamado a resolver el gravamen denunciado.

Las atinadas observaciones vertidas por el autor citado permiten vislumbrar que el Tribunal A-quem no podía dejar inerte en el debate jurisdiccional a la refutación defensiva relacionada a la valoración de dicho medio de prueba con arreglo al sistema de la sana crítica.

Precisamente, tal como lo ilustran los autos y lo resaltan las partes involucradas en el recurso, el Tribunal de Apelaciones, emisor del fallo impugnado, ejerció insuficientemente su actividad juzgadora sobre un ítem vinculado al cuestionamiento del recurrente sobre el razonamiento forjado sobre las normas penales que involucran a la aplicación del principio de legalidad del A-quo para arribar a la decisión confirmatoria.

Entonces, desde el momento en que el Tribunal de Apelaciones no ha brindado la debida respuesta al punto discutido de la resolución impugnada, la omisión deviene de gravedad institucional contaminante del fallo lo que permite afirmar que el órgano de alzada dictante ha rehuído a su primaria labor de selección, interpretación y elaboración de los elementos fácticos y jurídicos que el caso traído a su consideración exigía y en ese contexto, al fundar su decisión, debía hacerlo en atención a los agravios desgranados por el apelante y a la contestación de la parte adversa, todo ello a la luz de las normas cuya aplicación han sido controvertidas, de tal modo que las partes estén en condiciones de poder verificar la correcta aplicación de la normatividad en vigor aplicable al caso y la exposición de un razonamiento lógico debía constituir su acabada y palmaria demostración.

En ese orden de cosas, con acierto señala Bidart Campos: “El derecho a la jurisdicción no se satisface ni se agota con el mero

acceso a un juez, ni con la secuela del debido proceso, sino que exige culminar con una sentencia (válida) que resuelva “todas “las pretensiones y “todas” las cuestiones de hecho y de derecho incluidas en la causa. Dejar de resolver una cuestión de orden constitucional es amputar el meollo de la causa y de la sentencia. No es resolver todo. El residuo no juzgado deja sin jurisdicción al justiciable pretensor.”(El Derecho, Jurisprudencia General, Tomo 128, Pág. 221 y sgtes.).

En las condiciones apuntadas, el decisorio impugnado está afectado de un vicio formal denominado incongruencia omisiva, cuya esencia estriba en la vulneración, por parte del Tribunal de Apelaciones, del deber del adecuado atendimiento y resolución de una pretensión relevante que se ha alegado oportuna y temporáneamente, dándole respuesta jurídica, positiva o negativa, al punto discutido y susceptible de gravitar en la solución final adoptada; máxime considerando que la demostración agravatoria necesariamente debía pasar por el examen puntual de las fisuras que presentaban la suma de indicios que condujeron al hecho que se tuvo por acreditado.

Ante casos similares, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha reprobado con la sanción nulificatoria a las resoluciones judiciales incursas en las anomalías descriptas, entre las que se puede citar: el *Acuerdo y Sentencia N° 235 de fecha 18 de abril del 2.005* en el Expte. “H. J. P. s/ Hecho Punible c/ el Patrimonio - Estafa y Lesión de Confianza – y c/ la Prueba Documental y producción de Documento no Auténtico en Caraguatay”; *Acuerdo y Sentencia N° 596 de fecha 26 de julio del 2.005* en el Expte. “J.C.S.A s/ Posesión y Tráfico de Estupefacientes” y el *Acuerdo y Sentencia N° 639 de fecha 4 de agosto del 2.005* en el Expte. “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por el Defensor Público Abog. C.R.B en la causa: Ministerio Público c/ M.B y Otros s/ Homicidio en Aguapety”; *Acuerdo y Sentencia N° 1865 de fecha 20 de diciembre de 2005*, emitido en el expediente “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Defensora Pública Violeta Gonzá-

lez en los autos: “A.D.K. S/ Robo Agravado con Resultado de Muerte”.

No debe perderse de vista que los Jueces, cualquiera sea su jerarquía, enfocan conflictos individuales, concretos y no pueden entonces detenerse en generalidades o manejarse con abstracciones; sino que deben acudir a la mismísima realidad del caso, porque deben responder a las intransferibles y propias modalidades de cada causa. Así dentro del debido proceso que promete y garantiza la Constitución Nacional no tiene cabida la jurisprudencia de conceptos o de construcciones jurídicas basadas en dogmas, que en todo caso deben dejarse para el ámbito académico, porque en la casa de la justicia las argumentaciones meramente mecánicas o rutinarias no son legítimas, en tanto que es menester que la legalidad de una decisión sea demostrada con la enunciación de las razones que justifican la aplicación de la ley en el caso singular, ya que solamente mediante el control sobre la validez de esas razones - como resultado de una unión compleja de selecciones y valoraciones - se puede establecer si lo resuelto deriva de la ley o del arbitrio del juzgador.

En definitivas, la omisión y pasividad aludida no solo supone un quiebre de principios procesales sino que una trasgresión de mayor radio en tanto proyecta sus efectos a categoría de indefensión de quien - hallándose bajo la salvaguarda jurisdiccional y decisoria de un órgano judicial e independientemente del rol que ejerce en el proceso - espera fundadamente que aquel emita una resolución razonada atinente a los extremos planteados, como reflejo o manifestación, a su vez, de otro derecho fundamental, esto es el de obtener la tutela efectiva de sus derechos e intereses por el mecanismo de la doble instancia llamado a controlar la legalidad de una Sentencia Definitiva primaria. Por las razones expuestas, corresponde anular íntegramente, por manifiestamente infundada, el Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 03 de noviembre de 2.009, el Tribunal de Apelaciones – Segunda Sala - de la Circunscripción Judicial de la Capital, que se perfila como notoriamente desconec-

tado de los cánones procedimentales de rigor y carente del debido sustento normativo, contrariando el deber, dimanante de un sistema republicano, de arribar a conclusiones que se encuentren fundada en la Constitución y la Ley, tal como lo requiere el Artículo 256 – segundo párrafo - de la Constitución Nacional, en concordancia con el Artículo 125 del CPP, que lo reglamenta.

En consecuencia, de conformidad al Artículo 473 del CPP, debe reenviarse la causa al Tribunal de Apelaciones de la misma Circunscripción Judicial que sigue en orden de turno a los efectos que resuelva el recurso de Apelación Especial planteado por la defensa, conforme a derecho. VOTO EN EL SENTIDO Y CON LOS ALCANCES EXPUESTOS.

A SU TURNO, EL DOCTOR LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA DIJO: Me adhiero al voto del señor Ministro preopinante Dr. Blanco, y a los fundamentos complementados por la MINISTRA DRA. PUCHETA DE CORREA.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando S.S.E.E. todo ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 80

Asunción, 8 de Marzo de 2011

VISTOS: los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE a estudio y resolución, el recurso extraordinario de casación interpuesto por el abogado defensor M.S.R., en la causa caratulada “R.G.R.S s/ procesamiento ilícito de desechos”.

DESESTIMAR la audiencia complementaria de fundamentación solicitada por el abogado M.S.R., por los motivos expuestos en el Acuerdo que antecede.

HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación interpuesto por el abogado M.S.R.; y en tal sentido,

ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 36 del 25 de junio de 2009, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Asunción, Segunda Sala.

REENVIAR la causa a otro Tribunal de Apelaciones, para el debido control jurisdiccional y el análisis de todos los puntos cuestionados por la defensa técnica y por la Agente Fiscal del caso, en sus respectivos recursos de apelación especial interpuestos contra la S.D. N° 107 del 09 de mayo de 2008.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 505/2011

### DECLARACIÓN DEL IMPUTADO. *Abogado.*

Para recibir la declaración del imputado como para que éste se abstenga de hacerlo válidamente nuestra legislación exige la presencia de un abogado defensor a los efectos de velar por el efectivo cumplimiento de todas las formalidades que requiere tan trascendental acto. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### DECLARACIÓN DEL IMPUTADO. *Abstención.*

La declaración o abstención del imputado frente al Juez de Garantías es facultativa, mientras que oportunidad de hacerlo frente al representante del Ministerio Público durante la etapa de investigación es un imperativo de ley esto es así debido a que es el Fiscal quien lleva adelante la investigación y quien debe sopesar los elementos de cargo así como los de descargo al momento de presentar su requerimiento conclusivo y en ese sentido la declaración del imputado es fundamental a los efectos del efectivo ejercicio de la defensa material. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### DECLARACIÓN DEL IMPUTADO. *Notificación.*

Cuando las citaciones que realiza la representante de la Fiscalía para el cumplimiento de lo previsto en el Art. 84 del CPP no son efectuadas en debida y legal forma y en ningún momento se notificó de la audiencia al procesado así como tampoco se libró correctamente el oficio para su comparecencia de lo que se concluye que no se dio oportunidad suficiente al imputado para ser oído motivo por el cual la acusación presentada sin las formalidades exigidas por la ley no puede tener valor alguno y debe ser declarada su nulidad y la de todo el juicio ya que no existe posibilidad alguna de juicio sin acusación y en ese sentido no se puede retrotraer el



proceso para cumplir con la declaración indagatoria en perjuicio del imputado tal cual lo dispone el artículo 12 del CPP (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **INVIOLABILIDAD DE LA DEFENSA EN JUICIO.**

El principio de inviolabilidad de la defensa en juicio constituye un derecho fundamental que tiene toda persona a defenderse contra una acusación formulada en su contra es uno los derechos y garantías establecidos por la Constitución para amparar al individuo frente al poder punitivo del Estado. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **PERENTORIEDAD EN LA ETAPA PREPARATORIA.**

*Sobreseimiento Definitivo.*

Ante la inexistencia de acusación fiscal válida no cabe otra alternativa que la extinción de la acción penal por aplicación del Art. 139 del CPP última parte perentoriedad en la etapa preparatoria en concordancia con el Art. 25 numeral 4 del CPP y como lógica consecuencia el sobreseimiento definitivo del procesado de conformidad a lo previsto en el Art. 359 numeral. 3 del CPP (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **VALIDEZ DEL PROCEDIMIENTO.**

En nuestro sistema judicial de tinte acusatorio no basta con que los derechos y garantías se encuentren previstos y otorgados como facultades del accionado sino que necesariamente para la validez del procedimiento éstos deben concretarse materialmente y uno de los derechos erigidos como fundamentales dentro del proceso penal lo constituye el derecho a declarar o ser oído por el órgano estatal competente este derecho viene parejo con la prohibición constitucional de que alguien pueda ser juzgado en estado de indefensión y resulta condición necesaria para que se produzca la

tutela judicial efectiva. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

**EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL DEFENSOR PÚBLICO DE SALTO DEL GUAIRÁ ABOG. RUBEN ANTONIO RODRÍGUEZ, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL NOYME YORE ISMAEL EN LA CAUSA: D.G. S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA VIDA -HOMICIDIO DOLOSO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Quinientos cinco**

En la Ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los once días, del mes de Julio del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y LUIS MARIA BENITEZ RIERA, por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL DEFENSOR PÚBLICO DE SALTO DEL GUAIRÁ ABOG. RUBEN ANTONIO RODRÍGUEZ, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL NOYME YORE ISMAEL EN LA CAUSA: D.G S/ HECHO PUNIBLE CONTRA LA VIDA -HOMICIDIO DOLOSO”, a fin de resolver el recurso de Casación interpuesto contra del Acuerdo y Sentencia N° 43 de fecha 10 de mayo de 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú. Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

**CUESTIONES**

¿Es admisible el recurso de casación planteado?  
En su caso ¿resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: Doctores BLANCO, PUCHETA DE CORREA y LUIS MARIA BENITEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO SINDULFO BLANCO, dijo: Nuestra legislación nacional en su artículo 480 del Código Procesal Penal, en concordancia con el artículo 468 del mismo cuerpo penal, dispone que el recurso extraordinario de casación debe interponerse “en el término de diez días de notificada” la resolución que se cuestiona y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Por su parte, el artículo 477 del Código citado determina el “objeto” del recurso al señalar que: “Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena”; individualizando de esta manera, con absoluta claridad, las resoluciones o decisiones de los Tribunales de Apelaciones que pueden ser objetos de casación.

En consecuencia, los requisitos exigidos por ley para la admisibilidad de la casación son: a) que se interponga dentro de los diez días de notificada la resolución impugnada; b) que se deduzca ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia; c) que la resolución en recurso sea una sentencia definitiva de un Tribunal de Apelaciones o una decisión de este Tribunal que ponga fin al procedimiento, extinga la acción o la pena o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena, y lógicamente, que por lo menos se mencione, como sustento del recurso, uno o más de los tres motivos que, según el artículo 478 del Código Procesal Penal, que hacen a la procedencia de la casación. Seguidamente, se estudiará si el planteo del recurrente cumple con los requisitos exigidos en forma obligatoria para el estudio del fondo de la cuestión. Y así las cosas, lo primero que se desprende de la lectura de la presentación, es que el recurso extraordinario de casación fue interpuesto contra la decisión de segunda instancia, fue interpuesta

dentro del término de ley, que fue presentada ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que la decisión cuestionada es una decisión de un Tribunal de Apelación y el recurso se apoya en lo que dispone el artículo 478 incisos 1, 2 y 3 del Código Procesal Penal, con lo que el recurrente dio cumplimiento a las exigencias previstas en la ley de admisibilidad del estudio del fondo de la casación planteada contra la sentencia del Tribunal de Apelación. ES MI VOTO.

A su turno, los Ministros PUCHETA DE CORREA y BENITEZ RIERA manifestaron su conformidad respecto a la admisibilidad del recurso interpuesto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, prosiguió diciendo: A los efectos de plasmar de manera ordenada el análisis acerca del objeto debatido, se exponen primeramente los antecedentes fácticos constatados y valorados por el Tribunal de Sentencia, con la correspondiente decisión emanada del Tribunal de Apelación. Posteriormente, se explican de manera concreta los argumentos y las pretensiones de las partes, con el fin de facilitar la comprensión de la materia recurrida. Luego, se realiza el análisis acerca de la procedencia de los recursos.

ANTECEDENTES: Resumen de los hechos: El Ministerio Público Fiscal imputó al señor D.G., por la comisión del hecho punible de homicidio doloso del cual resultara víctima la señora E.T.F. y solicitó que la conducta del mismo sea subsumida de conformidad a lo dispuesto en el artículo 105 inciso 2) numeral 1 del Código Penal, en carácter de supuesto autor del mismo. El hecho de referencia ocurrió en fecha 02 de mayo de 2004, en horas de la mañana en el interior de la vivienda ubicada en el barrio Jamaica, propiedad del señor B.Z.V., resultando víctima E.T.F., y sindicándose como supuesto autor del hecho al señor D.G. El señor Z. manifestó que en el día mencionado siendo las nueve horas aproximadamente se apersonó en la vivienda para coordinar trabajos con

su empleado y al ingresar en el lugar se percató que había rastros de sangre en el piso y en la pared, de inmediato personal policial se constituyó en el sitio a verificar la veracidad del hecho y se procedió a la verificación de la vivienda encontrando en la bañera el cuerpo sin vida de la víctima. Razonamiento jurídico del Tribunal de Sentencia: El Tribunal A-quo tuvo por acreditada la comisión del hecho punible de homicidio doloso, tipificado y penado en el artículo 105 inciso 2º numeral 1 y 3 del Código Penal en concordancia con el artículo 29 del mismo cuerpo legal, tomando en consideración las diligencias practicadas durante el juicio oral y público, como los testimonios, las instrumentales y las documentales que fueron incorporados por su lectura en el juicio. Considero suficientemente probada la existencia del hecho punible acusado y condenado (en pleno) al mismo a cumplir la pena privativa de libertad de 20 años.

Razonamiento jurídico del Tribunal de Alzada: El Tribunal A-quem consideró que los cuestionamientos expuestos por la defensa estaban orientados a controversias ya oportunamente resueltas en primera instancia. Determinó que la sentencia recurrida cumplía con los recaudos dispuestos por el artículo 398 del Código Procesal Penal, por tal motivo confirmó la sentencia definitiva en todos sus puntos. Finalmente, en definitiva no asistimos a ningún error de procedimiento, ni se advierte ningún vicio in iudicando que pueda motivar la viabilidad del planteamiento recursivo, pues en absoluto se ha cercenado ni violentado el derecho a la defensa del justiciable D.G., pues inequívocamente se ha constatado haberse dado observancia plena a los preceptos establecidos en los artículos 84, 85 y específicamente el artículo 350 del plexo normativo vigente, o resuelto en consecuencia por el Tribunal de Sentencia a nuestro juicio no se haya afectado de ningún error procedimental ni de juicio. Si en verdad hubiese existido una absoluta y manifiesta omisión en dar cumplimiento a las normas y de ese modo se haya ignorado darle la oportunidad al incoado para asistir a prestar declaración indagatoria, este Tribunal hubiere obrado en consecuencia.

ARGUMENTOS DE LAS PARTES INTERVINIENTES: Casacionista: El impugnante a través de su abogado defensor sostiene que el fallo atacado se halla incurso en la causal de casación prevista en el artículo 478 incisos 1, 2 y 3 del Código Procesal Penal, que estatuye: “El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia; o, 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados”.

En tal sentido, señala que la sentencia recaída supera los diez años, se ha inobservado e incumplido lo dispuesto en el artículo 12 (numeral 1, 2, 4) y 17 numeral 5, 7 y 10 de la Constitución Nacional y errónea aplicación de los artículos 84 y 85 del Código Procesal Penal debido a la abstención -en sede fiscal- de la facultad de declarar, sin contar con abogado defensor. Al respecto, el recurrente señala: el hecho de declarar el imputado sin abogado defensor acarrea la configuración de un acto nulo, porque se viola el derecho a la defensa establecido en los artículos 17 numerales 1 y 5; y 18 de la Carta Magna sustento del artículo 84 del Código Procesal Penal (ver fs. 157/161 y vlto.), por lo que solicita el reconocimiento de la nulidad pretendida. La Fiscalía General del Estado: Sostiene que al evaluar cada uno de los motivos consignados en el escrito presentado por el impugnante, surge que ninguno de ellos se ajusta a los requerimientos formales exigidos al interponerse al recurso extraordinario de casación. Prueba de lo mencionado es que luego del análisis de los argumentos utilizados para fundar los motivos, se desprende que la intención del casacionista es buscar una tercera instancia. El representante del Ministerio Público finaliza su exposición peticionando no se haga lugar al recurso extraordinario de casación, interpuesto por el Abogado representante de la defensa pública, por inadmisibile.

PROCEDENCIA DEL RECURSO: Examinada la resolución recurrida, se advierte que el motivo de casación estudiado se basará en el contenido del artículo 478 numeral 1 que conduciría a una sentencia manifiestamente infundada conforme a la ley, y numeral 3 del mismo artículo. En cuanto a la contradicción (artículo 478 numeral 2) no está probado en autos con las copias autenticadas de los instrumentos mencionados, en consecuencia no corresponde el estudio de la casación por la causal alegada.

Por Acuerdo y Sentencia N° 43 de fecha 10 de mayo de 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú obrante a fs. 126 de autos, D.G. fue condenado a 20 años de pena privativa de libertad por la comisión del hecho punible de homicidio doloso.

Ahora bien, y luego de un minucioso análisis de las constancias de autos tenemos que: 1) a fojas 15 de la carpeta fiscal el procesado ha manifestado al Fiscal que no está en condiciones de declarar por no contar con un abogado defensor. Seguidamente a fojas 16 vlto. Así consta también en el acta de imputación. A fs. 26 de la misma carpeta fiscal mediante oficio N° 765/04 se solicitó al Jefe de la Comisaría de Salto del Guairá disponer la comparecencia del aprehendido a fin de prestar declaración indagatoria. A fs. 27 obra igualmente la notificación a un representante de la Defensoría Pública. A fs. 44 obra el A.I. N° 535/04 que concede la prórroga solicitada por el Fiscal, se aclara que aún falta la indagatoria al imputado. A fs. 47 la Fiscalía notificó al Director de la Penitenciaría Regional de Ciudad del Este que el imputado debe comparecer a prestar declaración indagatoria. Por fin, a fojas 48 y 49 vlto. obra el escrito de acusación y con relación al punto el Fiscal expresó: “en ocasión de brindar el descargo correspondiente ante esta Representación Fiscal D.G se abstuvo de hacerlo por no contar con un abogado defensor en el momento del acto”. A fs. 20 del principal en el original del requerimiento fiscal (pedido de prórroga) dirigido al Juez de Garantías se reitera la necesidad de la indagatoria del imputado, a ser agregado a la carpeta fiscal para que la

presente causa sea elevada a juicio oral y público. Es decir, sin abogado no podía declarar. Para declarar con un abogado defensor de su preferencia no se le notificó en su lugar de reclusión ni se le facilitó el traslado. Primera irregularidad. 2) A fs. 26/7 del expediente principal tenemos que fue formulada la acusación donde referente a la indagatoria solamente se repite la primera versión "en ocasión de brindar el descargo correspondiente ante esta representación fiscal D.G. se abstuvo de hacerlo por no contar con un abogado defensor en el momento del acto". A partir de la acusación desde las fs. 26 hasta la fs. 47 se lee las numerosas audiencias fijadas y posteriormente suspendidas, todas porque según la comunicación del Director Regional de la Penitenciaría de Ciudad del Este, "para trasladar al recluso D.G a Salto del Guairá existía la imposibilidad del traslado del interno ante dicho juzgado en razón de que no contamos con vehículo". Segunda irregularidad. En apretada síntesis y a los efectos de una mejor ilustración se realizó el presente relatorio del trajinar procedimental de la causa.

En consecuencia, y en armonía con las documentales obrantes en autos, podemos afirmar que si con anterioridad para la realización de la declaración indagatoria tampoco pudo comparecer, no constituye culpa atribuible al recluso, sino a las instituciones obligadas a facilitar la administración de justicia. El itinerario seguido aclara el deseo de aplicación correcta de la ley y prueba por lo tanto que el Fiscal tenía conciencia de la omisión porque el artículo 350 del Código Procesal Penal dispone que en ningún caso el Ministerio Público podrá formular acusación, si antes no se dio oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado, en la forma prevista por este código.

La nulidad fue planteada en la audiencia preliminar realizada en la Penitenciaría de Ciudad del Este. Entonces fue dicho que D.G. tuvo reiteradas oportunidades de prestar declaración indagatoria y no lo hizo, pero no constan las notificaciones diligenciadas y mucho menos la incomparecencia sin causa. No se mencionaron nunca la causa o razón de la no realización de la in-



dagatoria, ni se realizó en esa ocasión. A fs. 60 de autos se hizo la reserva de derecho. Se viola la defensa en juicio, así como las normas de la Constitución que fueron señaladas oportunamente. La presente causa contiene informaciones falsas, como que el imputado fue convocado en varias oportunidades para brindar su descargo, pero el mismo no ha comparecido para el efecto (estaba recluso). La calificada doctrina incorporada en fallos judiciales, sostiene que la comprobación de que el imputado no prestó declaración indagatoria, ni se le dio oportunidad mediante la fijación de audiencia notificada para ese efecto, constituye violación a la garantía del debido proceso, por tratarse del medio que tiene el imputado para ejercer su protección material. Así mismo se menciona que “durante la declaración deberá ser asistido por un defensor técnico y ser tratado dignamente en todo momento (artículos 91 y 92 del Código de formas). De la declaración se labrará acta que contenga todas estas formalidades y la firma del imputado, el Fiscal, el Juez en su caso y de las partes intervinientes” (Pág. 145. Lineamientos del Código Procesal Penal. María Carolina Llanes. 2ª Edición. INECIP).

Por todo lo dicho, concluimos que no se obró así en la presente causa. En consecuencia la nulidad pretendida tiene acogida favorable ya que la misma puede consistir en la omisión de un acto que la ley prevé (artículo 165 del Código ritual). Y además es absoluta porque se refiere a la asistencia o representación del imputado no precautelada. Como resultado corresponde hacer lugar a la casación impetrada y en consecuencia la sentencia con todos sus antecedentes será anulada debiendo procederse a la absolución de culpa y pena del señor D.G, por no haberse respetado las mínimas garantías procesales debidas al mismo. ES MI VOTO.

A su turno, la MINISTRA PUCHETA DE CORREA manifestó: Me adhiero igualmente al voto que me antecede por ser ajustado y acorde a estricto derecho, pero expreso algunas consideraciones: Para puntualizar y abonar lo ya expuesto y resaltado por el Ministro preopinante, es correcto que no se otorgue valor alguno a

la audiencia indagatoria realizada por el encausado, que no contaba en el acto de un abogado defensor. Esta audiencia se ampara en la Constitución Nacional y por carecer de abogado en la oportunidad, la misma no produce efecto alguno, y esto ya se dijo en varios fallos anteriores. La misma no puede ser considerada como la oportunidad suficiente que requiere el artículo 350 del CPP

Se observa luego que la Agente Fiscal de la causa era consciente del posible y eventual quebrantamiento formal del artículo 350 del CPP; la misma obró acorde a dicho conocimiento y envió varias notificaciones al encausado a efectos de que preste su indagatoria, o se abstenga de hacerlo, en su caso; esta situación ya hubiera salvado el impasse procesal en el que se hallaba porque ya se expresó también en este alto tribunal que una sola notificación, bien realizada de acuerdo a la ley procesal, ya cumple la "oportunidad suficiente" requerida por la norma. Sin embargo, en esta ocasión, todas esas notificaciones no se saben con certeza si llegaron a manos del encausado, y si llegaron, las mismas no se pudieron cumplir por cuestiones administrativas de la penitenciaría donde el mismo se hallaba recluso.

Por esto, esas notificaciones no produjeron resultado alguno y así no tienen tampoco efecto sobre la norma procesal que nos ocupa; el encausado hasta ese momento no tuvo oportunidad suficiente de poder defenderse materialmente.

Por esta situación, al cabo concretada, con quebrantamiento formal y además con violación de principios elementales del condenado, se verifica que los actos son nulos y así todo el proceso lo es, debiéndose dar lugar a la casación y anular el juicio; etapa en la que solo cabe la absolución del condenado.

Conviene igualmente realizar algunas precisiones sobre las actuaciones del personal penitenciario que llaman la atención en la presente causa. El personal penitenciario tenía órdenes fiscales y judiciales que cumplir, y el acato a las mismas es innegable e im-

postergable, cayendo en una gravísima falta del deber los responsables del local penitenciario al desconocer dichas órdenes; no se sabe con certeza el motivo por el cual no cumplieron con su obligación, aparentemente por no contar con móvil para hacerlo, pero esta situación, de ser cierta, no era óbice para que el personal cumpla de cualquier otro modo, debiendo vencer sin protesta toda dificultad que se les presente por el cometido de su deber. Corresponde enviar copias al Director de dicha penitenciaría para los efectos correspondientes.

Corresponde así hacer lugar a la casación, anular el proceso desde la fallida audiencia indagatoria y absolver al condenado en autos, enviando las copias pertinentes al Director de la Penitenciaría de Ciudad del Este. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO BENITEZ RIERA manifestó: Me adhiero al voto de la distinguida colega DOCTORA ALICIA PUCHETA DE CORREA en el sentido que corresponde hacer lugar a la casación planteada, anulando el proceso por haberse presentado acusación sin indagatoria previa y absolviendo al procesado D.G., agregando cuanto sigue: Entre los derechos y garantías establecidos por la Constitución para amparar al individuo frente al poder punitivo del Estado, el principio de inviolabilidad de la defensa en juicio, constituye un derecho fundamental que tiene toda persona a defenderse contra una acusación formulada en su contra; y por otro lado, en palabras de Binder "...es la garantía que torna operativa todas las demás...", al permitir que éstas tengan una vigencia real y efectiva dentro del proceso penal.

Así, el Art. 16 de la Constitución Nacional declara: "De la defensa en juicio: La defensa en juicio de las personas y sus derechos es inviolable". En concordancia con el artículo 6 del Código Procesal Penal que dispone: "Inviolabilidad de la defensa. Será inviolable la defensa del imputado y el ejercicio de sus derechos. A los efectos de sus derechos procesales, se entenderá por primer acto del procedimiento, toda actuación del fiscal, o cualquier ac-

tuación o diligencia realizada después del plazo establecido de seis horas. El imputado podrá defenderse por sí mismo o elegir un abogado de su confianza, a su costa, para que lo defienda. Si no designa defensor, el Juez Penal, independientemente de la voluntad del imputado, designará de oficio un defensor público. El derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de todas las actuaciones a partir del momento en que se realice. Los derechos y facultades del imputado podrán ser ejercidos directamente por el defensor, salvo aquellos de carácter personal o cuando exista una reserva expresa en la ley o en el mandato”.

En nuestro sistema judicial de tinte acusatorio, no basta con que tales derechos y garantías se encuentren previstos y otorgados como facultades del accionado, sino que necesariamente para la validez del procedimiento, éstos deben concretarse materialmente; y uno de los derechos erigidos como fundamentales dentro del proceso penal, lo constituye el derecho a declarar o ser oído por el órgano estatal competente, este derecho viene parejo con la prohibición constitucional de que alguien pueda ser juzgado en estado de indefensión, y resulta condición necesaria para que se produzca la tutela judicial efectiva.

Al respecto el Art. 84 del CPP expresa: “El imputado tendrá derecho a declarar y a abstenerse de declarar, como también a declarar cuantas veces quiera, siempre que su declaración sea pertinente y no aparezca como un medio dilatorio en el procedimiento. Durante la investigación, el imputado declarará ante el fiscal encargado de ella. Durante la etapa intermedia, el imputado declarará si lo solicita; en ese caso, la declaración será recibida en la audiencia preliminar por el juez penal. Durante el juicio, el imputado declarará, en la oportunidad y formas previstas por este código. En todos los casos, la declaración del imputado sólo tendrá validez si la hace en presencia de un abogado defensor, salvo en los casos en que el imputado sea abogado”.

De la atenta lectura del artículo transcrito se infiere claramente que la declaración o abstención del imputado frente al Juez de Garantías es facultativa, mientras que oportunidad de hacerlo frente al representante del Ministerio Público durante la etapa de investigación es un imperativo de ley; esto es así debido a que es el Fiscal quien lleva adelante la investigación y quien debe sopesar los elementos de cargo así como los de descargo al momento de presentar su requerimiento conclusivo; y en ese sentido la declaración del imputado es fundamental a los efectos del efectivo ejercicio de la defensa material.

Por otro lado cabe aclarar que tanto para recibir la declaración del imputado como para que éste se abstenga de hacerlos válidamente, nuestra legislación exige la presencia de un abogado defensor a los efectos de velar por el efectivo cumplimiento de todas las formalidades que requiere tan trascendental acto.

Resulta de tamaño magnitud el cumplimiento de este derecho fundamental de todo procesado, que el Código Procesal Penal en su artículo 350 prohíbe tajantemente que el Fiscal formule acusación sin haber dado oportunidad de declarar al imputado en los siguientes términos: “En ningún caso el Ministerio Público podrá formular acusación, si antes no se dio oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado en la forma prevista por éste código”.

De las constancias de autos surge que el acta obrante a fs. 15 de la carpeta fiscal, de ninguna manera puede ser tenida en cuenta como abstención válida del proceso, ya que éste no contaba con abogado defensor al momento de comparecer ante el Ministerio Público; además se debe señalar que las citaciones realizadas por la representante de la Fiscalía para el cumplimiento de lo previsto en el Art. 84 del CPP, no fueron efectuadas en debida y legal forma ya que en ningún momento se notificó de la audiencia al procesado, así como tampoco se libró correctamente el oficio para su comparecencia; de lo que se concluye que no se dio oportuni-

dad suficiente al imputado para ser oído, motivo por el cual la acusación presentada sin las formalidades exigidas por la ley, no puede tener valor alguno y debe ser declarada su nulidad y la de todo el juicio, ya que no existe posibilidad alguna de juicio sin acusación y en ese sentido no se puede retrotraer el proceso para cumplir con la declaración indagatoria en perjuicio del imputado, tal cual lo dispone el artículo 12 del CPP al señalar: “La inobservancia de un principio o garantía no se hará valer en perjuicio de aquel a quien ampara. Tampoco se podrá retrotraer el procedimiento a etapas anteriores, sobre la base de la violación de un principio o garantía previsto a favor del imputado, salvo cuando él lo consienta expresamente”.

Sobre esta base y ante la inexistencia de acusación fiscal válida, no cabe otra alternativa que la extinción de la acción penal por aplicación del Art. 139 del CPP última parte (perentoriedad en la etapa preparatoria), en concordancia con el Art. 25 núm. 4 del CPP , y como lógica consecuencia el sobreseimiento definitivo del procesado D.G. de conformidad a lo previsto en el Art. 359 núm. 3 del CPP ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto firmado S.S.E.E., todo por ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 505

Asunción, 11 de Julio de 2011

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE el estudio el recurso extraordinario de casación planteado.

HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación interpuesto en la presenta causa, y en consecuencia ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 43 de fecha 10 de mayo de 2007, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Alto Paraná y Canindeyú, por así corresponder en derecho.

ABSOLVER DE CULPA Y PENA al acusado D.G., apodado N., de nacionalidad brasilera, nacido en Cuña Porá, Santa Catarina, el 25 de julio de 1968, de 43 años de edad, de estado civil soltero, jornalero, domiciliado en el B.J. de La Paloma del Espíritu Santo, hijo de M.A.D.L. (+) y M.A.G. (+), con cédula de identidad brasilera N° .....; en virtud a los fundamentos esgrimidos en el considerando de la presente resolución.

REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a sus efectos.

ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y LUIS MARIA BENITEZ RIERA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 559/2011**

**PENA.** *Facultades Discrecionales del Tribunal.*

El legislador establece un marco penal para cada hecho punible pero es el Tribunal el que debe efectivamente llevar a cabo el proceso de individualización de la pena, la que debe ser útil y justa entendiendo como tal sólo aquella que se adecua a las particularidades del caso concreto. Esta decisión queda sometida al arbitrio judicial que no debe ser confundido con la arbitrariedad, ya que debe orientarse de conformidad a ciertos Principios. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

**PRUEBA.** *Sana Crítica.*

Nuestro Sistema Penal, sostiene que el único medio idóneo legal para dirimir y resolver los problemas en el área penal, es el Juicio Oral y Público, no puede ser otro que el Tribunal de Sentencia, sea unipersonal o colegiado, y es el mismo el que debe valorar todas las pruebas con arreglo a las reglas de la sana crítica (Art. 175 del CPP) a fin de determinar la pena más adecuada al caso. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

**PRUEBA.** *Pena. Modificación de la Pena.*

La consideración y, sobre todo, la valoración de elementos de prueba que tiendan a aumentar o disminuir el reproche personal del autor por un hecho debidamente acreditado, exige sopesar criterios no solo subjetivos, sino también objetivos, que como tal, deben ser objeto de prueba en el juicio oral y de resolución ante la misma instancia. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).



**RECURSO EXTRAORDINARIO.** *Admisibilidad y Procedencia del Recurso de Casación.*

Al examinar la viabilidad formal de la impugnación, no se intenta ingresar a un ámbito de extrema y estéril rigidez formal, que convierta el recurso de casación en una herramienta procesal de difícil utilización para las partes, sino más bien, exige que quienes lo utilicen, transiten por un camino de razonabilidad y permitan hacer entender correctamente el objeto y los motivos del recurso, a fin de que en función a dicho entendimiento se dirima la cuestión sometida a estudio. Es decir, no se pretende con el estudio proclamar un estéril exceso ritualístico, sino más bien, obtener de quienes pretendan utilizar este mecanismo de impugnación, la adecuada técnica en la formulación de un recurso extraordinario, como el que nos ocupa. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

**SENTENCIA.** *Fundamentación.*

La normativa legal impone a los jueces la obligación de fundar sus decisiones, expresando las cuestiones que los llevan a concluir de un determinado modo y no de otro, esta Sala viene sosteniendo que una sentencia carece de fundamentación cuando no expresa los motivos que justifican la convicción del juez en cuanto a su decisión y las razones jurídicas que la determinan, comprendiendo todas las cuestiones sometidas a decisión; la resolución del tribunal debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

**“MINISTERIO PÚBLICO C/ O.A.F. S/ H.P. C/ LA VIDA (HOMICIDIO DOLOSO)”.**

ACUERDO y SENTENCIA NÚMERO: Quinientos cincuenta y nueve

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinticinco días del mes de Julio del año dos mil on-

ce, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA, por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: "MINISTERIO PÚBLICO C/ O.A.F. S/ H.P. C/ LA VIDA (HOMICIDIO DOLOSO)", con el objeto de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abog. D.D.C.L., Agente Fiscal interviniente en estos autos, en contra del Acuerdo y Sentencia N° 18, del 28 de abril de 2009, dictado en mayoría por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación presentado?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos del análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procedió al sorteo correspondiente, el que arrojó el siguiente resultado: SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DOCTOR SINDULFO BLANCO DIJO: El Agente Fiscal citado, plantea Recurso Extraordinario de casación en estos autos, dirigiendo la pretensión recursiva, en contra del Acuerdo y Sentencia N° 18, de fecha 28 de abril de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación de Ñeembucú, en ocasión de resolver el recurso de Apelación especial que interpuso el Representante de la Defensa. Corresponde pues, analizar dicha presentación, a la luz de las disposiciones procesales que regulan las condiciones de interposición de los recursos,

con el objeto de verificar si cumple con los requisitos necesarios para ser declarado admisible.

No está demás mencionar que esta Sala, viene sosteniendo el criterio que al examinar la viabilidad formal de la impugnación, no se intenta ingresar a un ámbito de extrema y estéril rigidez formal, que convierta el recurso de casación en una herramienta procesal de difícil utilización para las partes, sino más bien, exige que quienes lo utilicen, transiten por un camino de razonabilidad y permitan hacer entender correctamente el objeto y los motivos del recurso, a fin de que- en función a dicho entendimiento- se dirima la cuestión sometida a estudio. Es decir, no se pretende con el estudio proclamar un estéril exceso ritualístico, sino más bien, obtener de quienes pretendan utilizar este mecanismo de impugnación, la adecuada técnica en la formulación de un recurso extraordinario, como el que nos ocupa.

En este contexto, primeramente, debe traerse a colación lo preceptuado por el Artículo 477 del Código Procesal Penal, que dispone, en relación al objeto del recurso: “Solo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena”.

Siguiendo con esta línea de razonamiento, advertimos que la impugnación se dirige en contra de un fallo del Tribunal de Apelaciones, específicamente en contra del Apartado que supuso; “...3) MODIFICAR la S.D. N° 01 de fecha 26 de febrero del año 2009, dictada por el Tribunal Penal de Sentencias Colegiado...y, en consecuencia, CONDENAR al acusado O.A.F... a la pena privativa de Libertad de cinco años, que la tendrá por compurgada en fecha VEINTIOCHO DE SETIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DOCE, confirmando los demás numerales de la Sentencia recurrida...”.

Atendiendo al contenido del pronunciamiento que antecede, resulta evidente su naturaleza conclusiva; claramente se trata de una decisión definitiva del Tribunal de Apelaciones, que si bien modifica el quantum de la pena que impuso el Tribunal de primera instancia, mantiene la condena decretada y, por lo tanto, tiene la posibilidad de cerrar el procedimiento, con los que el caso cumple con el objeto previsto en el Art. 477 del CPP. El Recurrente, alega el dictado por parte del Tribunal de Apelaciones de una sentencia infundada, incurso el defecto alegado dentro de la previsión del Art. 478, inc. 3) del CPP.

La decisión sobrevino tras el estudio del recurso de apelación especial que fuera interpuesto por las partes agraviadas contra la resolución del Tribunal de Mérito. Por tanto, tratándose de una sentencia dictada por el Tribunal de Apelación, el cual tiene la virtualidad de poner fin al procedimiento, a tenor de lo previsto en el Art. 477 del C.P.P, con lo cual el presupuesto de impugnabilidad objetiva, se halla satisfecho.

Debe verificarse además que el sujeto este legitimado para recurrir, merced a un concreto interés jurídico en la impugnación y capacidad legal para interponerla con relación al gravamen que la resolución le ocasiona (impugnabilidad subjetiva); y, finalmente deben observarse los requisitos formales de Modo, Lugar y Tiempo en la interposición del recurso como acto procesal.

Con referencia a la impugnabilidad subjetiva, de las actuaciones que obran en el expediente se advierte que la resolución del Tribunal de Alzada, es controvertida por quien ejerce la acusación pública ministerio legis, es decir, por el Agente Fiscal interviniente, por lo que sostener que la condición de impugnabilidad subjetiva, se halla debidamente cumplida en atención a las disposiciones del Art. 8º, del Pacto de San José de Costa Rica y el Art. 449 del CPP.

Con respecto a los requisitos de modo, lugar y tiempo se tiene que el Recurrente interpone ante la Secretaría de la Sala Penal, dentro del plazo previsto en la ley procesal (10 días); por escrito fundado y alegando el motivo previsto en el Art. 478, inciso 3) del Código Procesal Penal. Superando pues, el análisis de admisibilidad, deberá abrirse competencia para el estudio respecto a la existencia o no de un fallo manifiestamente infundado. ES MI VOTO.

A sus turnos, los Ministros ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y LUIS MARIA BENITEZ RIERA, manifiestan adherirse al voto del Ministro Primer Opinante, por compartir los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DR. SINDULFO BLANCO, PROSIGUIÓ DICIENDO: El Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú, por mayoría de sus miembros, resolvió: “3) MODIFICAR la S.D. N° 01 de fecha 26 de febrero del año 2009, dictada por el Tribunal Penal de Sentencias Colegiado...y, en consecuencia, CONDENAR al acusado O.A.F...a la pena VEINTIOCHO DE SETIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DOCE, confirmando los demás numerales de la Sentencia recurrida...”.

El Agente Fiscal interviniente, impugna esta decisión que fuera adoptada por el Órgano de Alzada, señalando en resumen que la resolución dictada por el Tribunal de Apelaciones, se halla infundada y lesiona el deber previsto en el Art. 125 del Código Procesal Penal, por cuanto, que: 1) El Tribunal de Segundo Grado, ha resuelto disminuir la pena impuesta por el Tribunal de Sentencia ingresando a aspectos que escapan a su competencia. Que el Tribunal de Alzada, puede verificar si en la imposición de la sanción al condenado se aplicaron correctamente las disposiciones del Art. 65 del Código Penal, en cuanto a las reglas de medición de la pena, pero que no puede revalorar las circunstancias a favor o en contra del imputado y, luego variar la pena. Luego de esbozar aspectos doctrinarios con respecto a los fines de la pena, solicitó se

anule la resolución impugnada y, se disponga la confirmación de la sentencia de primera instancia, a través de la decisión directa.

Del recurso de casación se dispuso, el traslado correspondiente a la Defensora General Abog. Noyme Yore Ismael y al Defensor Oficial de Ñeembucú, Abog. A.G.L, empero, de conformidad al informe de la Actuaría, que obra a fs. 19 de este cuadernillo, los mismos no han formulado contestación alguna.

Abierto el estudio de la segunda cuestión propuesta en esta resolución, corresponde pues, adentrarnos al análisis que nos lleve a determinar si el Acuerdo y Sentencia N° 18- impugnado- cumple con los presupuestos indispensables como para ser considerado un pronunciamiento jurisdiccional fundado o, si bien, adolece del defecto que el Recurrente le atribuye, como argumento para solicitar su casación. En este contexto, fue alegado y fundado el dictado por el Tribunal de Apelaciones, de un fallo manifiestamente infundado, sobre la base de que el citado órgano jurisdiccional, ingresando al estudio de aspectos que escapan a su competencia con relación al control de la legalidad del fallo apelado, modificó la pena impuesta en primera instancia, reduciéndola a cinco (5) años.

Ingresando al análisis, es oportuno exponer las razones consideradas por el Órgano de Alzada, en mayoría, para disponer la reducción de la pena impuesta por el Tribunal de Mérito; lo que sin duda alguna, servirá para controlar su función motivadora o, en caso contrario, advertir su insuficiencia o inadecuada fundamentación para resolver la cuestión en la forma señalada. Realizado el estudio resalta que, el Miembro del Tribunal Rubén Franco Villalba, al ingresar a la parte analítica de la sanción impuesta, sostuvo; *“Por mi íntima y subjetiva convicción no comparto con el preopinante y el Tribunal de Sentencia Colegiado en cuanto al monto de NUEVE AÑOS de privación de libertad impuesto al condenado O.A.F., que encuentro muy elevado tomando en consideración que se trata de un delincuente primario que debería tener un tratamiento especial, desde que nunca con anterioridad del hecho investigado en esta causa no había sido*

*involucrado en otros hechos ilícitos...la avanzada edad y precaria condición de salud, constituyen igualmente, a mi criterio, elementos que necesariamente deberían ser tomados en consideración para la imposición de la pena más benigna, basado justamente en lo que dispone el Art. 65 del Código Penal...".*

El citado magistrado arguyó razones de edad y salud del encausado, para disponer la modificación punitiva, alegando que en su "íntima y subjetiva convicción" deben ser considerados tales elementos, a fin de responder a la exigencia legal de los efectos que la pena produciría en la vida futura del condenado en sociedad.

Estimó que las disposiciones del Art. 65 del Código Penal, como también las disposiciones del Art. 175 y 397 del Procesal Penal, facultan valoraciones subjetivas de las pruebas con arreglo a la sana crítica y que en ese sentido, corresponde imponer la pena mínima para el hecho punible juzgado.

A este voto, formulo adhesión, el Miembro Carlos Domínguez Rolón.

De las normas que consagran el deber de fundamentación de las resoluciones judiciales, Art. 256 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 125 del Código Procesal Penal, podemos notar que la normativa legal impone a los jueces la obligación de fundar sus decisiones, expresando las cuestiones que los llevan a concluir de un determinado modo y no de otro. En ese sentido, esta Sala viene sosteniendo que una sentencia carece de fundamentación cuando no expresa los motivos que justifican la convicción del juez en cuanto a su decisión y las razones jurídicas que la determinan, comprendiendo todas las cuestiones sometidas a decisión. La resolución del tribunal debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica.

En este contexto y a la vista de los argumentos vertidos en la resolución cuestionada, se percibe que, efectivamente el Órgano

de Alzada, en el voto en mayoría, ha dictado un pronunciamiento infundado. Efectivamente, la reducción dispuesta por el Tribunal de Apelaciones, se basó en el análisis y ponderación de circunstancias de hecho: cuestiones de salud, la edad del encausado, delincuente primario, etc., supuestamente no consideradas adecuadamente por el Tribunal de Mérito. Sin embargo, este temperamento pone en evidencia su inserción indebida a un terreno de valoración de elementos de juicio, que no solo le está vedada, sino que además, le resulta inviable por no hallarse en contacto con los datos aportados por las partes, afectándose con ello, el principio de inmediación. La consideración y, sobre todo, la valoración de elementos de prueba que tiendan a aumentar o disminuir el reproche personal del autor por un hecho debidamente acreditado, exige sopesar criterios no solo subjetivos, sino también objetivos, que como tal, deben ser objeto de prueba en el juicio oral y de resolución ante la misma instancia.

Es oportuno aclarar que, en reiterados fallos este Opinante, ha sostenido la postura de revisión limitada de estos fallos, a través de este mecanismo de impugnación, sin embargo, la corrección que vaya a dictarse, únicamente puede emerger de un palpable error de derecho o in indicando en la aplicación de la norma al caso concreto, el que si bien requiere una remisión a la construcción fáctica dispuesta en la sentencia de mérito (el derecho no se aplica en abstracto) *no debe alterar o introducir circunstancias o elementos fácticos que no fueron alegados y probados en el momento procesal oportuno*".

Así fue esbozado en otros fallos en los que sostuvimos: "...toda vez que los Recursistas controvierten la aplicación incorrecta de la ley penal sustantiva a los hechos acreditados por el Tribunal de Mérito y, en ese contexto, pueda realizarse un limitado estudio de tales agravios en ocasión del recurso de casación. Ello, a los efectos de corregir eventuales errores de derechos o fundamentación en la que pudieron haber incurrido los jueces integrantes del Tribunal. Sin embargo, en esta faena es de vital im-



portancia precisar antes que nada, el alcance de lo podría constituirse en materia de revisión y corrección por parte del Tribunal Superior. Y en este sentido, estimamos que no puede no debe susstraerse al ámbito de estudio de la casación los denominados errores iuris in indicando, vale decir, los posibles defectos de juicio en que pudo haber incurrido el Juzgador en su tarea de elaboración y selección de las premisas del silogismo que lo conducirá a la adecuada y razonada derivación de la conclusión”.

“Conteste con la definición dada por la doctrina de que “...el vicio examinado consiste en el error padecido por el Tribunal en la selección o en el alcance de la norma que da el sentido del caso sometido a decisión, de modo que la infracción puede materializarse en forma negativa o positiva.... Se da la segunda cuando se aplica al hecho una norma que no es la adecuada... o cuando a pesar de haberse aplicado la norma adecuada se le otorga un alcance diverso al que realmente reviste o se le imputa una consecuencia que no le corresponde...”. Los Recursos en el Proceso Penal. Lino Enrique Palacio, Abeledo Perrot. Pág.110”. Acuerdo y Sentencia N° 709, del 01 de setiembre de 2009.

Además, es patente que más allá de cualquier elemento objetivo que quedó incorporado en este procedimiento, la reducción- como bien lo señala el Miembro Primer Opinante- se basó enteramente, en la convicción íntima del Magistrado, quien señaló recurrir a la sana crítica en sustento de su determinación. Esta afirmación, constituye en puridad, la demostración más fehaciente, de la extralimitación de competencia en la que incurrió para apoyar el temperamento asumido en el fallo.

Por lo tanto, la resolución dictada en las condiciones trascriptas precedentemente, se halla infundada. Ciertamente, la modificación punitiva no resulta ajustada a derecho, por cuanto para adoptar dicho temperamento jurisdiccional, el Tribunal recurrió manifiestamente a una revaloración de circunstancias fácticas, ya consideradas por el propio Tribunal de Mérito- Véase fojas

227/228 de autos- con lo que pusieron en evidencia una extralimitación de competencia, que convierte al fallo en infundado.

Por tanto, la decisión se halla viciada y, ante la manifiesta existencia del defecto, corresponde que esta Sala Penal, disponga la nulidad del Acuerdo y Sentencia N° 18 del 28 de abril de 2009, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú, por el voto en mayoría de los Miembros Rubén Franco y Carlos Domínguez Rolón y, en consecuencia, de conformidad al Artículo 473 del CPP, por la expresa remisión efectuada por el Art. 480 del mismo cuerpo legal, corresponde disponer el reenvío de la presente causa a otro Tribunal de Apelaciones a fin de que proceda al estudio y resolución de la cuestión, con el alcance señalado en la presente resolución. ES MI VOTO.

A SU TURNO LA MINISTRA DOCTORA ALICIA PUCHETA DE CORREA, A LA SEGUNDA CUESTIÓN, MANIFIESTÓ CUANTO SIGUE: Coincido con el Ministro SINDULFO BLANCO, quien resolvió HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto y REENVIAR la causa a un nuevo Tribunal de Apelación para el estudio del Recurso de Apelación Especial planteado por la defensa, conforme los fundamentos expuestos por el conuez que me antecedió en la emisión de opinión. Me permito anejar la siguiente ampliación, a los efectos de otorgar mayor solidez jurídica a la segunda cuestión resuelta por el distinguido colega.

Así, cabe señalar que, esta Magistratura, al acoger favorablemente los Recursos de Casación planteados por las distintas partes intervinientes, por lo general, adopta la postura de resolver directamente las cuestiones sometidas a su consideración, por imperio de la facultad otorgada por el Art. 474 al cual remite el Art. 480 de la Ley 1286/98 y considerando que la Sala Penal y el Tribunal de Segundo Grado ejercen símil ámbito de competencia en materia recursiva; no obstante lo expuesto, y en este caso particu-

lar, corresponde optar por la solución vigente en el Art. 473 del Código Procesal Penal; REENVIO, debido a que el Art. 456 del citado digesto legal limita, al tribunal que resuelve el recurso (Sala Penal), la potestad de conocer y decidir únicamente sobre los puntos impugnados, en este caso, por el Ministerio Público al plantear casación, con lo cual la máxima instancia se halla imposibilitada para estudiar los agravios presentados por la defensa en apelación, puesto que el representante legal, en esta instancia, ni siquiera ejerció su derecho de presentar sus descargos de los agravios expuestos por el órgano acusador en casación, según informe de la actuario de fojas 19.

Por los motivos apuntados, considero ajustada a derecho la solución jurídica propuesta por el MINISTRO SINDULFO BLANCO con los alcances señalados. ES MI VOTO.

A SU TURNO EL MINISTRO DOCTOR LUIS MARIA BENITEZ RIERA, A LA SEGUNDA CUESTIÓN, DIJO: Comparto las argumentaciones expuestas por los Ministros que me precedieron, en cuanto a Hacer Lugar al Recurso de Casación interpuesto por el Representante del Ministerio Público, anulando el Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 28 de abril de 2009, dictado en mayoría por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción de Ñeembucú.

Ahora bien, en cuanto a la solución que debe darse a este caso, debemos recordar que Nuestro Sistema Penal, sostiene que el único medio idóneo legal para dirimir y resolver los problemas en el área penal, es el Juicio Oral y Público, no puede ser otro que el Tribunal de Sentencia, sea unipersonal o colegiado, y es el mismo el que debe valorar todas las pruebas con arreglo a las reglas de la sana crítica (Art. 175 del CPP) a fin de determinar la pena más adecuada al caso.

El legislador establece un marco penal para cada hecho punible pero es el Tribunal el que debe efectivamente llevar a cabo el proceso de individualización de la pena, la que debe ser útil y justa

entendiendo como tal sólo aquella que se adecua a las particularidades del caso concreto. Esta decisión queda sometida al arbitrio judicial que no debe ser confundido con la arbitrariedad, ya que debe orientarse de conformidad a ciertos Principios.

En su oportunidad, la Corte Suprema de Justicia, ha sentado jurisprudencia en los sgtes. fallos: “Hugo Javier Peña s/ Estafa y otros”, Acuerdo y Sentencia N° 235 de fecha 18 de abril de 2005; “G.Z.G. y otros s/ Producción de documento no auténtico”; Acuerdo y Sentencia N° 1870 de fecha 28 de diciembre de 2004, “Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Agente Fiscal Abog. Rocío Vallejo de Scappini en la causa; “M.C.O.D y otros s/ Lesión de Confianza”, Acuerdo y Sentencia N° 1297 de fecha 13 de setiembre de 2004; “O.E.P.T s/ Homicidio culposo”, Acuerdo y Sentencia N° 81 de fecha 23 de marzo de 2010; “Ministerio Público c/ S.M.B y otros/ Posesión y Tráfico de Estupefacientes”, Acuerdo y Sentencia N° 134 de fecha 14 de abril de 2010.

Ahora bien, en función a la facultad conferida a esta Corte, es pertinente la utilización de la decisión directa, propuesta en el Artículo 474 del CPP, que establece; “...Cuando de la correcta aplicación de la Ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el Tribunal de Apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío”, y en razón de la inoficiosidad del reenvío a otro Tribunal de Apelaciones, corresponde decidir directamente y en tal sentido confirmar la sentencia definitiva N° 1 de fecha 26 de febrero del 2009, quedando la misma firme en todos sus puntos, por hallarse correctamente motivada. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando S.S.E.E. todo ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 599

Asunción, 25 de Julio de 2011

VISTOS: los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1. DECLARAR ADMISIBLE, el Recurso de Casación interpuesto por el Abogado David Darío Cabral, Agente Fiscal interviniente en estos autos, en contra del Acuerdo y Sentencia N° 18 del 28 de abril de 2009, dictado- en mayoría- por el Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Ñeembucú.

2. HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto; y en consecuencia CASAR el fallo individualizado en el Apartado anterior, por la manifiesta falta de fundamentación advertida, con los alcances y consideraciones vertidas en el exordio de la presente resolución, disponiéndose el REENVÍO de la presente causa al Tribunal de Apelaciones que sigue en orden de turno, en cumplimiento de las disposiciones de los Artículos 473 y 480 del CPP

3. ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 570/2011

### **APELACIÓN ESPECIAL RECURSO DE CASACIÓN.** *Competencia.*

En la Apelación Especial, como el Recurso extraordinario de Casación la competencia de los órganos jurisdiccionales que entienden en los mismos, es sumamente limitada y restringida, en su estructura normativa como interpretativa, pero siempre que las circunstancias fácticas y fundamentos legales afecten a cuestiones vinculadas a establecer la correcta aplicación de las normas sustantivas, y si ellas han sido debidamente interpretadas por el Juzgador en el proceso lógico deductivo, ello admitiría la posibilidad de estimar la sanción o pena impuesta, sin que esto implique una extralimitación de las funciones propias conferidas por el Digesto adjetivo, tanto en el Recurso de Apelación Especial como en el de Casación. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **IMPOSICIÓN DE PENAS.** *Principio de Inmediación.*

La Cámara de Apelación comete un error al modificar la pena que se ha impuesto al condenado en primera instancia, pues la materia de imposición de penas, así como otros tópicos fácticos, solo pueden ser evaluados por el Tribunal de Sentencias, en atención al Principio de Inmediación. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### **MEDICIÓN DE LA PENA.**

El órgano encargado de valorar los hechos, así mismo las circunstancias atenuantes, como agravantes para la medición de sanción punitiva es el Tribunal de mérito, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 65 del Código Penal reconociendo esta Magistratura en varios fallos tal actividad facultativa al Tribunal de Sentencias. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**TRIBUNAL DE APELACIÓN.** *Modificación de la Pena.*

La modificación de la pena que se le impone al condenado, se encuentra vedado a la Cámara de Apelación ya que los integrantes de la misma no han escuchado el juicio, con lo cual no pueden valorar nada fáctico de él, debiendo la Cámara, en caso de haber hallado un error de razonamiento al respecto, haber reenviado este juicio para la medición de la pena, y no modificarla de modo propio. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**“D.R Y C.M.O S/ HOMICIDIO DOLOSO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: quinientos setenta**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintiséis días del mes de julio del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y LUIS MARIA BENITEZ RIERA, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “D.R. Y C.M.O S/ HOMICIDIO DOLOSO”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 30 de Julio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación de Paraguari.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes:

**CUESTIONES**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BENITEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: La abogada de la defensa y el Ministerio Público interponen Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la sentencia dictada en primera instancia en todas sus partes, a excepción de la pena impuesta que fuera modificada.

Por Sentencia Definitiva N° 8 del 16 de Marzo de 2010, el Tribunal de Sentencias dispuso tener por comprobado el hecho punible de homicidio doloso, la autoría de D. R. y además condenar al mismo a la pena privativa de libertad de ocho años.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: Los recurrentes plantean sus recursos de casación en fecha 13 y 12 de Agosto de 2010, estando dichas presentaciones planteadas en tiempo, ya que las notificaciones de los recurrentes fueron realizadas por cédulas de notificación en fechas 3 y 2 de Agosto respectivamente, por lo que se hallan dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Los recurrentes impugnan la sentencia definitiva de la Cámara de Apelación bajo el amparo de las normas 477 y 478 inciso 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. Los recurrentes invocan como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación).



En cuanto al motivo dado en el inciso 3º, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, los recurrentes son defensa y Ministerio Público de la causa, se hallan debidamente legitimados a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del Ministerio Público se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

No así se puede decir del escrito de casación presentado por la defensa de D.R. El mismo se encuentra viciado de dos errores que lo hacen inadmisibles ante esta Corte Suprema de Justicia; el primero de ellos es que la defensa del condenado, en el escrito observado, dirige todos sus agravios en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, lo cual no cumple con el objeto intrínseco del artículo 477 del CPP. En esta norma se alude a que el recurso extraordinario de casación debe ser dado en contra del fallo de Tribunal de Apelación, con varios requisitos, y, no es suficiente entonces aludir al mismo y luego quejarse de otras cuestiones que no pueden ser atendidas por esta Corte; el escrito solo hace referencias a cuestiones que fueron dilucidadas en primera instancia y se agravia de razonamientos hechos por el tribunal de méritos.

El otro error es concatenado con el ya citado, que es que el escrito de defensa menciona simplemente algunos razonamientos del tribunal de Apelación, pero solo los menciona y transcribe, en ningún momento explica al superior en que esos razonamientos le causan agravio o por que los mismos son contrarios a derecho.

La naturaleza del recurso de casación es extraordinaria, y posee varios requisitos formales que cubren o garantizan esta característica, las cuales, si no son cumplidas, no pueden ser admitidas a estudio, por lo que el recurso de casación de la defensa en este juicio debe ser declarado inadmisibile. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES BLANCO y BENITEZ RIERA manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICRIENDO: En el presente caso se posee clarificada la cuestión a ser debatida. El Ministerio Público pretende la casación del fallo traído a estudio en la parte referente a la modificación de la pena impuesta al condenado D.R; así, este fallo es cuestionado por la acusación, quien recurre solo dicho quantum punitivo, lo que deja firme el resto de la resolución estudiada. El fallo fue impugnado por la defensa pero sin indicar agravio alguno, lo que como ya se expresó arriba, fue declarado inadmisibile.

Al respecto, expresa la casacionista que es vedado a los órganos de alzada la modificación de la pena que fuera impuesta en primera instancia, es decir, impuesta por el Tribunal de Méritos. Manifiesta que por nuestro sistema procesal penal, solamente el Tribunal de Sentencias es el único habilitado para el análisis de los hechos, a objeto de definirlos, así como a los autores y la evaluación de la reprochabilidad de ellos y la pena a ser impuesta en su caso.

Continúa diciendo que para los órganos de alzada lo único que cabe es examinar si el razonamiento utilizado por el inferior es correcto y no está contra Derecho o contra el Principio de la Sana Crítica, y no pueden volver a cotejar las cuestiones fácticas para asignar un resultado diferente al que ya dieron en primera instancia, solicitando por ello la anulación del fallo de Cámara de Apela-

ción y la confirmación del fallo emitido por el Tribunal de Sentencias.

Entrando ya en materia de examen, es deber analizar si la reducción hecha por la Cámara de Apelación está contenida en lo permitido por la Sana Crítica a efectos de la apelación especial, es decir, se debe investigar si la modificación hecha por los jueces de Cámara responde a un mal análisis hecho por el tribunal inferior.

Observando el fallo objeto de recurso, a la cuestión pertinente, los camaristas sopesan la pena impuesta al condenado, y la encuentran muy elevada. Expresan que la posibilidad de reprimir y prevenir no se contraponen y que el tribunal de mérito se ha sobrepasado en su actividad punitiva; consideran que por no tener antecedentes y no haber sido estudiada acabadamente la excitación emotiva, el condenado puede readaptarse a la sociedad con una pena menor, por lo que reducen ésta a seis años y seis meses.

Este razonamiento de la Cámara es incorrecto y ya fue ampliamente debatido en esta Corte Suprema de Justicia. Los mismos, se puede apreciar palpablemente, no corrigen un razonamiento del inferior, ni siquiera aluden a él, sino que de modo propio definen las cualidades que hacen al artículo 65 del Código Penal y evalúan a favor del condenado tópico de la citada norma, asignando valor positivo a ellos. En base a ello, reducen la pena impuesta sin mayores argumentos.

Ya la Corte Suprema de Justicia dijo que no es dable a los órganos de alzada modificar la pena establecida por el tribunal de méritos. La Cámara de Apelación comete un error al modificar la pena que se ha impuesto al condenado en primera instancia, pues la materia de imposición de penas, así como otros tópicos fácticos, solo pueden ser evaluados por el Tribunal de Sentencias, en atención al Principio de Inmediación. Esto se encuentra vedado a la Cámara ya que los integrantes de la misma no han escuchado el juicio, con lo cual no pueden valorar nada fáctico de el, debiendo

la Cámara, en caso de haber hallado un error de razonamiento al respecto, haber reenviado este juicio para la medición de la pena, y no modificarla de modo propio. Por otra parte, se puede observar que el quantum de la pena fue analizada pormenorizadamente en primera instancia y es razonable y lógico los fundamentos vertidos en relación al mismo, por lo que corresponde confirmar el fallo de primera instancia.

Cabe mencionar además, que el principio de Reforma en Perjuicio no se haya violado con estas actuaciones y resoluciones, debido a que el fallo de la Cámara fue impugnado por la acusación, con lo cual dicho Principio ya no tiene cabida; diferente hubiera sido si el fallo solo fuese atacado por la defensa, pero ello no ha ocurrido así. Es también importante señalar que con la nulidad del fallo de Cámara, el mismo pierde todo efecto jurídico y así el tribunal inferior no debe verse, bajo ningún aspecto, constreñido a colocar una solución indicada por dicho fallo ya carente de efectos.

Por lo pronto, esta solución no se utilizará puesto que corresponde ya en esta instancia, confirmar la sentencia definitiva del tribunal de méritos, como se indicó.

Citando jurisprudencia, a modo de ejemplo, sobre el razonamiento arriba expresado en cuanto a la posibilidad de modificar la cantidad de la pena impuesta, se menciona el A y S N° 1370 de fecha 29 de Diciembre de 2006, dictado en la causa: "I.B.Z s/ Secuestro" y "B.S s/ Coacción Sexual".

Así, encontramos que el acuerdo y sentencia dado por el Tribunal de Apelación carece de argumentaciones y las utilizadas no son válidas como ya se ha sostenido más arriba, defectos que anulan esta resolución judicial.

El artículo 256 de la Constitución Nacional dice: "...Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta Constitución y en la

Ley...”. Con esta norma concuerda el artículo 125 del CPP, que expresa: “Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión”. Debe entenderse, y no está demás la expresión, que de la aplicación sistemática de los dos artículos citados nace la obligación sobre que las razones de los jueces no deben estar dadas contra derecho, cual fue el error en que incurrieron los magistrados de alzada.

Por tanto, corresponde anular el acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 30 de Julio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación de Paraguarí dejar confirmada la Sentencia Definitiva N° 8 del 16 de Marzo de 2010 dictada por el tribunal de sentencias de autos.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno el DOCTOR BLANCO manifiesta que: Comparo con la decisión adoptada por la ilustre Colega y compañera de Sala Doctora Pucheta de Correa, conforme a las constancias obrantes en los autos traídos a la vista y a las consideraciones que pasó a exponer.

Con relación a la imposibilidad de que en él en el Recurso de Apelación o Casación sea modificada la pena o sanción impuesta, como bien lo ha señalado la preopinante, el órgano encargado de valorar los hechos, así mismo las circunstancias atenuantes, como agravantes para la medición de sanción punitiva es el Tribunal de mérito, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 65 del Código Penal, esta Magistratura en varios fallos a reconocido tal actividad facultativa al mencionado órgano jurisdiccional Tribunal de Sentencia.

Ahora bien; debemos señalar que, tanto en la Apelación Especial, como el Recurso extraordinario de Casación la competencia de los órganos jurisdiccionales que entienden en los mismos, es sumamente limitada y restringida, en su estructura norma-

tiva como interpretativa, pero siempre que las circunstancias fácticas y fundamentos legales afecten a cuestiones vinculadas a establecer la correcta aplicación de las normas sustantivas, y si ellas han sido debidamente interpretadas por el Juzgador en el proceso lógico deductivo, ello admitiría la posibilidad de estimar la sanción o pena impuesta, sin que esto implique una extralimitación de las funciones propias conferidas por el Digesto adjetivo, tanto en el Recurso de Apelación Especial como en el de Casación.

Realizada la presente aclaración, manifiesto que comparto los fundamentos y la decisión que ha referido la Ilustre colega que adhiero y considero suficientes para explicar las razones de manera a acoger favorablemente el Recurso impetrado ES MI VOTO.

A su turno el DOCTOR BENITEZ RIERA manifiesta que se adhiere al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 570

Asunción, 26 de julio de 2011

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por el Ministerio Público.

2.- DECLARAR LA INADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por la defensa del condenado D.R.

3.- HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Acuerdo y Sentencia N° 32 de fecha 30 de Julio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación de Paraguarí.

4.- CONFIRMAR la Sentencia Definitiva N° 8 del 16 de Marzo de 2010 dictada por el Tribunal de Sentencias en estos autos.

5.- IMPONER las costas a la perdidosa.

6.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORRERA, SINDULFO BLANCO Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellassai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 680/2011**

**FORMA DE LOS JUICIOS.** *Fundamentación.*

De la aplicación sistemática de los dos artículos 256 de la Constitución Nacional y 125 del CPP nace la obligación sobre que las razones de los jueces no deben estar dadas contra derecho, cual fue el error en que incurrieron los magistrados de alzada. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PRINCIPIO DE REPROCHABILIDAD Y DE PROPORCIONALIDAD.**

El Código Penal dispone sucesivamente que no habrá pena sin reprochabilidad y que la gravedad de la pena no podrá exceder los límites de la gravedad del reproche penal artículo 2, incs. 1 y 2. Por otra parte, establece que la medición de la pena se basará en la reprochabilidad del autor y será limitada por ella artículo 65 inc. 1 del C.P., agregando que se deben sopesar todas las circunstancias generales a favor y en contra del autor, elementos y estimaciones de hecho como la educación, costumbres, antecedentes y modo de vida del acusado. (Voto por su propio fundamento del Ministro Víctor Manuel Núñez)

**PRINCIPIOS Y GARANTÍAS PROCESALES.** *Juicio Oral y Público.*

En el marco del juicio oral y público adquiere plena vigencia los principios procesales de la inmediatez y contradicción, otorgando a los juzgadores la posibilidad de valorar todas las circunstancias objetivas y subjetivas que rodean al autor, determinando la reprochabilidad del mismo y estableciendo la sanción correspondiente. (Voto por su propio fundamento del Ministro Víctor Manuel Núñez)



**PRINCIPIOS Y GARANTIAS PROCESALES.** *Procedimiento Abreviado.*

Por el principio de inmediación que sirve de sustento al nuevo proceso penal oral artículo 1, 2º párrafo del CPP, y por los preceptos del derecho de fondo, tanto el reproche penal, como la individualización de la pena y su graduación, al estar basados en hechos, corresponden únicamente al Tribunal de Mérito o al Juez Penal de Garantías, para los casos de procedimiento abreviado. (Voto por su propio fundamento del Ministro Víctor Manuel Núñez)

**TRIBUNAL DE APELACIÓN.** *Medición de la Pena.*

Modificar la pena, se encuentra vedado a la Cámara ya que los integrantes de la misma no han escuchado el juicio, con lo cual no pueden valorar nada fáctico de él, debiendo la Cámara, en caso de haber hallado un error de razonamiento al respecto, haber reenviado este juicio para la medición de la pena, y no modificarla de modo propio. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**TRIBUNAL DE SENTENCIA.** *Facultades.*

La Cámara de Apelación comete un error al modificar la pena que se ha impuesto al condenado en primera instancia, pues la materia de imposición de penas, así como otros tópicos fácticos, solo pueden ser evaluados por el Tribunal de Sentencias, en atención al principio de inmediación. (Voto por su propio fundamento de la Ministra Alicia Pucheta de Correa).

**PRUEBA.** *Valoración.*

Las cuestiones relativas al examen de prueba o valoración de la misma se encuentra absolutamente vedada al Tribunal de Casación, y en la misma posición garantista se encuentra vedada al

Tribunal de Apelaciones que al efecto controla y determina la aplicación correcta del derecho. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.**

Constituye sentencia aquella decisión judicial solemne que pone fin al litigio resolviendo en forma definitiva, por tal motivo, debe recoger exactamente los hechos del proceso, las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas y las disposiciones legales aplicables; además debe ser clara y precisa y guardar congruencia con las peticiones formuladas en el acto del juicio y debe resolver respecto a ellas. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA. *Infundada.***

Una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA. *Infundada.***

Una sentencia manifiestamente infundada no solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la ley procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

**TRIBUNAL DE APELACIÓN.**

En reiterados fallos coincidentes y firmes se ha dejado sentado la imposibilidad de los Tribunales de Apelación de volver a exami-

nar los hechos y las pruebas, esencialmente porque “el juicio propiamente dicho” se concreta en primera instancia en donde se materializa el ideal del control del pueblo en su administración de justicia, vía juicio oral. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

***“RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR C.G.E, POR DERECHO PROPIO Y BAJO PATROCINIO DE LA ABOG. N.B.G EN LA CAUSA: C.G.E Y OTROS S/ H.P. DE HOMICIDIO CULPOSO”.***

### **ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Seiscientos ochenta**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los catorce días del mes de Septiembre del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA y VICTOR MANUEL NUÑEZ, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo a estudio el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL SEÑOR C.G.E, POR DERECHO PROPIO Y BAJO PATROCINIO DE LA ABOG. N.B.G: C.G.E Y OTROS S/ H.P. DE HOMICIDIO CULPOSO”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por el señor C.G.E, bajo patrocinio de la Abog. N.B.G, en contra el Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Itapúa.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

#### **CUESTIONES**

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la exposición de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: Doctores BLANCO, PUCHETA DE CORREA y NUÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO DIJO: Por la característica extraordinaria y especialísima del recurso de casación, la atención y el estudio de sus fundamentos dependen de presupuestos, a los que en doctrina se denominan “*condiciones de admisibilidad*”, y es así que la normativa procesal penal, en lo pertinente a dicho recurso técnico, circunscribe su atendibilidad a los casos previstos en el Art. 477, el cual dispone: “*Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena*”, estableciendo de este modo el objeto del recurso. Su complemento está en la disposición referida a los motivos que le hacen procedente, el Art. 478 del Código ritual citado, al señalar que: “*El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia; o, 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados*”.

Ahora bien, debe procederse a determinar si el recurso planteado reúne los presupuestos de admisibilidad requeridos al efecto, los que por su propia naturaleza técnico-jurídica, son de carácter restrictivo, sin posibilidad de extender su aplicabilidad a otros supuestos, fuera de lo dispuesto por el Art. 478 del CPP

En el caso propuesto, la resolución impugnada constituye un Acuerdo y Sentencia emanado del Tribunal de Apelaciones, en

virtud del cual se CONFIRMA la sanción impuesta en primera instancia a C.G.E., pero en la misma se realiza un nuevo análisis del quantum de la pena y se reduce la misma a 3 (tres) años por lo que tiene fuerza de definitiva, conforme lo exige el Art. 477 del Código de Formas, transcripto precedentemente. Asimismo, fue recurrida dentro del plazo de diez días dispuesto en el Art. 468 del mismo cuerpo legal, aplicable por imperio del Art. 480 del CPP Finalmente, en cuanto al motivo habilitante del recurso de casación, el recurrente en su escrito de interposición invocó el motivo previsto en el inciso 2), pero señala la *“falta de fundamentación con respecto a la medición de la pena”* dispuesto en el inciso 3) del CPP (sentencia manifiestamente infundada), y del escrito de interposición se desprende que los agravios se dirigen principalmente a demostrar que la supuesta violación a las reglas de la sana crítica en la resolución dictada por el Tribunal de Alzada, pues ha omitido verificar los reclamos concretos señalados por el recurrente en su escrito de apelación. Cabe apuntar que *“...la condición de que se base a sí mismo –el escrito de interposición– hace a la característica de completividad que el escrito del recurso debe tener, de modo que de él surja todo lo que el Tribunal de casación deba conocer sin recurrir a otras piezas del expediente...”* (María Cristina Barberá de Riso, *“Manual de Casación Penal”*, Edit. Advocatus. Córdoba 1997). Por tanto, las condiciones de admisibilidad se hallan debidamente cumplidas. Debe estarse por la admisión del recurso. ES MI VOTO.

A sus turnos, los señores MINISTROS PUCHETA DE CORREA y NUÑEZ, manifiestan que se adhieren al voto del Ministro BLANCO por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO PROSIGUIÓ DICIENDO: El señor C.G.E recurre en casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Itapúa. La referida resolución confirmó reduciendo la pena impuesta al señor C.G.E en la Sentencia N° 35/06/T.S. de

fecha 12 de mayo de 2006, y su aclaratoria N° 0058/60/T.S. de fecha 31 de mayo de 2006, dictada por el Tribunal de Sentencia constituido para juzgar la referida causa, por la comisión del hecho punible de homicidio culposo.

Pues bien, pasando seguidamente a desmenuzar la exposición del recurrente, el mismo refiere entre otras cuestiones que el motivo central de su impugnación radica en que el Tribunal de Segunda Instancia no fundó debidamente el fallo recurrido, ya que a su criterio: *“no ha hecho más que confirmar las numerosas violaciones legales realizadas ya por el Tribunal de Sentencia, y en consecuencia, las mismas violaciones en las que ésta ha incurrido se ven reforzadas por el Tribunal de Apelaciones, por lo que al fundamentar este recurso ahora presentado, no se hará más que reafirmar las argumentaciones ya esgrimidas con anterioridad...”*. *“El Tribunal de Apelaciones dicta una resolución manifiestamente infundada y contraria a varias otras decisiones pues han omitido verificar los puntos concretos de reclamos planteados por mi parte, como ser: si existió o no violación del derecho a la defensa o si en el caso concreto se ha cumplido la norma constitucional del derecho a controlar, objetar y diligenciar pruebas, haciendo viable el recurso de casación penal conforme al Art. 403 inc. 4, Último párrafo del CPP por un vicio de la resolución judicial...”*. Prosigue exponiendo que con respecto a la medición de la pena se ha dado falta de fundamentación por parte del Tribunal, pues: *“no ha realizado un adecuado análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes, por lo que se impuso la máxima pena prevista para el marco penal... la falta de valoración de todas y cada una de las circunstancias previstas en el Art. 65 del Código Penal, es motivo de nulidad de la sentencia... y el mismo Tribunal ha incurrido en el mismo defecto criticando pues no ha tenido en cuenta estas circunstancias, sólo como si fuera prenda de cambio por no declarar la nulidad de la sentencia, lo cual hace que la misma sea pasible de casación...”*. Por último solicita la nulidad de la sentencia recurrida.

Posteriormente, por Dictamen N° 879 de fecha 24 de julio de 2007, el Abog. HUMBERTO INSFRÁN, Fiscal Adjunto, contestó el traslado en los siguientes términos, y tras una explicación sobre

los requisitos de admisibilidad del recurso de casación en sí, expuso sus motivos explicando que: *“...cabe acotar que esta representación fiscal, igualmente considera que el motivo por el cual procede la casación del fallo impugnado es el previsto en el inc. 3º del Art. 478 del CPP y por tal causa se adhiere al recurso... En efecto se corrobora que la alzada respondió a cada uno de los puntos estudiados, aunque se extralimitaron en su competencia al modificar el quantum de la pena impuesta por el Tribunal de mérito; si bien, las explicaciones que preceden a dicho trabajo de establecer la nueva medición de la pena se encuentran ajustadas a derecho... Ahora bien, en lo que respecta a los argumentos del Ministerio Público que motivan la adhesión al recurso planteado por la defensa del condenado, en realidad se refiere a una única cuestión: la reducción de la pena impuesta a C.G.E, de cinco a tres años de pena privativa de libertad, por parte de los miembros de la alzada... Al reducir la pena impuesta a C.G.E, de cinco a tres años de pena privativa de libertad, el Tribunal de Alzada ingresó en ámbitos que no son de su competencia y, de esta manera violó reglas del procedimiento, lo que desemboca en un fallo parcialmente fuera de los parámetros de legalidad exigidos a toda sentencia judicial, tornándose en una resolución viciada por un error in procedendo, exclusivamente en cuanto al punto en cuestión...”*. Concluye su escrito proponiendo como solución jurídica aplicable a sus pretensiones anular la segunda parte del punto N° 4 en cuanto se refiere a la pena privativa de libertad del Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, atacado.

Definida ya específicamente la pretensión del recurrente, la cuestión principal en estudio está dada en determinar si efectivamente la resolución impugnada en segunda instancia, es manifiestamente infundada ya que es en este motivo donde se centrarían los fundamentos del recurrente. Y con respecto a la adhesión del Ministerio Público se centraría en la supuesta extralimitación del tribunal de alzada en variar la pena impuesta al señor C.G.E. En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está indudablemente la fundamentación de la sentencia.

En primer lugar cabe apuntar que constituye sentencia aquella decisión judicial solemne que pone fin al litigio resolviendo en forma definitiva. Por tal motivo, debe recoger exactamente los hechos del proceso, las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas y las disposiciones legales aplicables; además debe ser clara y precisa y guardar congruencia con las peticiones formuladas en el acto del juicio y debe resolver respecto a ellas. Y en su oportunidad el Tribunal de Apelaciones debe circunscribirse a las alegaciones agraviantes de las partes, determinando los argumentos jurídicos en los cuales basa la respuesta definida por la alzada como órgano revisor de lo juzgado en juicio oral.

Pues bien, en este orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, debemos puntualizar que una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinan la aplicación de una norma a ese hecho. No solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la ley procesal, esto es, en no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

Por ello, a fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, que establece como causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea "*manifiestamente infundada*", es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o motivar, para posteriormente concluir cuando una resolución es manifiestamente infundada o insuficientemente fundada. Para el efecto, antes que nada es necesario recurrir a la doctrina que al respecto señala: "*La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el*



*juez apoya su decisión*". (Oscar R. Pandolfi. Recurso de Casación Pena. Ed. La Roca. Bs. As. 2001 – Pág. 419).

Por otro lado, es igualmente necesario atender lo prescripto por la normativa legal. Así se tiene lo dispuesto por el Art. 125 del citado cuerpo normativo, el cual dispone: *"Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones..."*.

En reiterados fallos coincidentes y firmes se ha dejado sentado la imposibilidad de los Tribunales de Apelación de volver a examinar los hechos y las pruebas, esencialmente porque *"el juicio propiamente dicho"* se concreta en primera instancia en donde se materializa el ideal del control del pueblo en su administración de justicia, vía juicio oral. La concreción de los principios de *"inmediatez"* y *"concentración"* en tal acto procesal culminante y las limitadas posibilidades que ofrecen los documentos, base fundamental de la atención del órgano de la alzada –acta de juicio y sentencia propiamente dicha– han hecho que los hechos y las pruebas queden definitivamente fijados según decisión del Tribunal de Sentencia. En ese contexto, gran parte de la exposición de agravios relata supuestos errores de apreciación de las pruebas diligenciadas en ocasión del juicio oral, los cuales deben ser atendidos, no en el contexto de un reexamen, sino simplemente para verificar la logicidad del razonamiento y la correcta aplicación del precepto. En el contexto precedentemente expuesto, resulta interesante recordar que el Tribunal de Sentencia formó su convicción sobre los aspectos esenciales que hacen a la punibilidad de la conducta del hoy condenado, es decir la acreditación del hecho penalmente relevante y la justificación de la reprochabilidad del mismo, manifestando que valoró los elementos de juicio aportados en base a la sana crítica racional, señalando que ha quedado demostrado que el condenado era el propietario y conductor del rodado que protagonizó el incidente que derivó en la muerte del señor C.H.G.R.

Las cuestiones relativas al examen de prueba o valoración de la misma se encuentra absolutamente vedada al Tribunal de Casación, y en la misma posición garantista se encuentra vedada al Tribunal de Apelaciones que al efecto controla y determina la aplicación correcta del derecho, y de conformidad a los autos aquí estudiados, se confirma que el Tribunal de Apelaciones analizó y respondió todos los agravios de los recurrentes y determinó la errónea aplicación del Artículo 65 del C.P. con respecto a la medición de la pena, corrigiendo lo omitido por el Tribunal de Sentencia aplicando lo que a derecho corresponde de sanción punitiva.

Entre los principales argumentos del recurrente se encuentran los extremos alegados sobre la supuesta determinación errónea de que el condenado no era el que conducía el rodado que ocasionó el accidente, y en la adherencia del Ministerio Público con respecto a la aplicación de la pena; en cambio el Tribunal de Apelaciones notó que el Tribunal de Sentencia solo se limitó a analizar las circunstancias agravantes a la conducta del condenado imponiendo la máxima sanción para este tipo penal, corrigiendo este desacierto reduciendo la sanción a 3 (tres) años de pena privativa de libertad.

Es por ello y ante la circunstancia de que todos los alegatos de la parte recurrente tienen que ver, en este punto, con cuestiones y su valoración, sin que se hayan fundado agravios en la ilegalidad o ausencia de razonabilidad del fallo en cualquiera de las formas antes apuntadas, corresponde el rechazo del recurso extraordinario de casación impetrado en razón de su notoria improcedencia. Y con respecto a los agravios del Ministerio Público, que se ha adherido al recurso con respecto a la medición de la pena, el Tribunal de Apelaciones dentro del marco de legalidad ha determinado necesario y ajustado a derecho la reducción de la sanción, y los fundamentos por los cuales ha llegado a esta conclusión son expuestos en el Acuerdo y Sentencia atacado, por lo tanto con respecto a este punto tampoco se encuentra justificativo del motivo agravante de falta de fundamentación.

En conclusión: en la presente causa y conforme a los agravios puntuales formulados por la parte recurrente no se encuentran reunidos los requisitos del Art. 478 inc. 3 del CPP, puesto que las únicas alegaciones de las partes hacen referencia a cuestiones fuera de competencia de esta Sala Penal, lo cual impide una adopción positiva del recurso.

Por tanto, en atención a los fundamentos expuestos y con sustento legal en el Art. 256 de la Constitución Nacional y los Arts. 468, 478 inc. 3, 479, 480 del Código Procesal Penal, el recurso extraordinario de casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Itapúa, debe ser rechazado por así corresponder en derecho. ES MI VOTO.

A SU TURNO, LA MINISTRA DRA. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA DIJO: Disiento con el voto del Ministro SINDULFO BLANCO por las siguientes razones:

En el presente caso el acusado C.G.E, mediante patrocinio de Abogado, plantea recurso extraordinario de casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones, Primera Sala de Itapúa, que en lo medular resolvió rechazar por improcedente la apelación especial interpuesta contra la S.D. N° 35/06/T.S. de fecha 03 de mayo de 2006 y su aclaratoria, con la modificación del quantum de la pena, reduciendo de 5 (cinco) años a 3 (tres) años la pena privativa de libertad.

El Ministerio Público, atento al Dictamen N° 879 de fecha 24 de julio de 2007, plantea adhesión al recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa.

En el presente caso, el punto central de la disidencia reposa específicamente sobre el quantum de la pena.

Observado el fallo en cuestión, el Tribunal de Apelaciones argumentó que el Tribunal de Sentencia no sobrepeso en modo alguno la circunstancia que el acusado era un delincuente primario. Expresan que la interpretación relativa a la aplicación de la pena es restrictiva y obedece a principios propios de la justicia penal.

Este razonamiento de la Cámara es incorrecto y ya fue ampliamente debatido en esta Corte Suprema de Justicia. Los mismos, se puede apreciar palpablemente, no corrigen un razonamiento del inferior, ni siquiera aluden a él, sino que de modo propio definen las cualidades que hacen al artículo 65 del Código Penal y evalúan a favor del condenado, tópicos de la citada norma, asignando valor positivo a ellos. En base a ello, reducen la pena impuesta sin mayores argumentos.

Ya la Corte Suprema de Justicia dijo que no es dable a los órganos de alzada modificar la pena establecida por el Tribunal de méritos. La Cámara de Apelación comete un error al modificar la pena que se ha impuesto al condenado en primera instancia, pues la materia de imposición de penas, así como otros tópicos fácticos, solo pueden ser evaluados por el Tribunal de Sentencias, en atención al principio de inmediación. Esto se encuentra vedado a la Cámara ya que los integrantes de la misma no han escuchado el juicio, con lo cual no pueden valorar nada fáctico de él, debiendo la Cámara, en caso de haber hallado un error de razonamiento al respecto, haber reenviado este juicio para la medición de la pena, y no modificarla de modo propio. Por otra parte, se puede observar que el quantum de la pena fue analizado pormenorizadamente en primera instancia y es razonable y lógico los fundamentos vertidos en relación al mismo, por lo que corresponde confirmar el fallo de primera instancia.

Citando jurisprudencia, a modo de ejemplo, sobre el razonamiento arriba expresado en cuanto a la posibilidad de modificar la cantidad de la pena impuesta, se menciona el Acuerdo y Senten-

cia N° 1370 de fecha 29 de diciembre de 2006, dictado en la causa: “I.B.Z s/ secuestro” y “B.S s/ coacción sexual”.

Así, encontramos que el Acuerdo y Sentencia dado por el Tribunal de Apelación carece de argumentaciones y las utilizadas no son válidas como ya se ha sostenido más arriba, defectos que anulan esta resolución judicial.

El artículo 256 de la Constitución Nacional dice: “Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta Constitución y en la ley...”. Con esta norma concuerda el artículo 125 del CPP que expresa: Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión”. Debe entenderse, y no está demás la expresión, que de la aplicación sistemática de los dos artículos citados nace la obligación sobre que las razones de los jueces no deben estar dadas contra derecho, cual fue el error en que incurrieron los magistrados de alzada.

Por tanto, corresponde anular el Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Primera Sala de la Circunscripción judicial de Itapúa, en lo que respecta al 4° punto, y en consecuencia ordenar el reenvío de la presente causa a un nuevo Tribunal de Sentencia a los efectos de una nueva determinación de la pena. ES MI VOTO.

A su turno, el Ministro DOCTOR VICTOR MANUEL NUÑEZ MANIFESTÓ: Me adhiero al voto del Ministro preopinante DOCTOR SINDULFO BLANCO en lo referente a la primera cuestión planteada, por los mismos fundamentos.

Así también, en lo relativo a la segunda cuestión sometida a estudio de esta Corte Suprema de Justicia, me adhiero a los términos del voto que antecede, salvo en lo que hace a la modificación del quantum de la condena que fuera impuesta por el Tribunal de mérito.

Máximo Martín Ortega y María Elena Wapenka Galeano, resolvió entre otras cosas condenar al hoy recurrente, C.A.G.E, a la pena privativa de libertad de cinco años, previa subsunción de su conducta delictual dentro de las previsiones contenidas por el artículo 107, en concordancia con el artículo 29 inc. 1° del Código Penal. Dicho fallo fue confirmado en alzada, a través del Acuerdo y Sentencia N° 225 de fecha 14 de diciembre de 2006, en cuanto hace al fondo de la cuestión, pero modificando en cuanto a la pena privativa de libertad que quedó establecida en 3 años.

El *themadecidendum* radica en determinar si nuestro sistema procesal penal otorga o no a los Tribunales de Apelación, la facultad de modificar el quantum de las condenas impuestas en primera instancia.

Sobre el particular, ya la Sala Penal se ha expedido en distintos fallos en forma clara y terminante, así, a modo ilustrativo me permito transcribir parte del Acuerdo y Sentencia N° 753 de fecha 06 de abril de 2004, en cuanto sostuvo: “...El código Penal dispone sucesivamente que no habrá pena sin reprochabilidad y que la gravedad de la pena no podrá exceder los límites de la gravedad del reproche penal” (artículo 2, incs. 1 y 2). Por otra parte, establece que “la medición de la pena se basará en la reprochabilidad del autor y será limitada por ella” (artículo 65 inc. 1 del C.P.), agregando que se deben sopesar todas las circunstancias generales a favor y en contra del autor, esto es, elementos y estimaciones de hecho como la educación, costumbres, antecedentes y modo de vida del acusado (bases de la medición del artículo 65 inc. 2 del C.P.). Por el principio de inmediación que sirve de sustento al nuevo proceso penal oral (artículo 1, 2° párrafo del CPP), y por los preceptos del derecho de fondo enunciados precedentemente, tanto el reproche penal, como la individualización de la pena y su graduación, al estar basados en hechos, corresponden únicamente al Tribunal de Mérito o al Juez Penal de Garantías (para los casos de procedimiento abreviado)... Los Tribunales de Alzada, en el ámbito de los recursos, no están en un nivel de inmediatez con las circunstancias de hecho ventiladas en los debates del juzgamiento oral, y por consiguiente, carecen de potestad de modificar la

*medición de la pena efectuada por el juez de juicio... si al analizar una apelación especial se llegara a estimar un error jurídico en la medición de la pena por parte del Tribunal de Mérito, a la instancia de alzada únicamente le cabe anular el fallo con relación a lo apuntado y posteriormente reenviar la causa a otro Juzgado Penal o Tribunal Oral de Sentencia, para la realización de una nueva audiencia acerca de la pena a ser aplicada en definitiva”.*

Lo transcripto en líneas anteriores señala acabadamente el temperamento que debe adoptarse en casos como el presente, pues es sabido que en el marco del juicio oral y público adquiere plena vigencia los principios procesales de la inmediatez y contradicción, otorgando a los juzgadores la posibilidad de valorar todas las circunstancias objetivas y subjetivas que rodean al autor, determinando la reprochabilidad del mismo y estableciendo la sanción correspondiente. En síntesis, todo lo referente a la pena, ya sea su imposición, reducción o aumento, constituye facultad exclusiva de los Tribunales de Mérito, quedando vedada dicha facultad a los Tribunales de Alzada.

La sentencia traída en casación contiene un vicio de los llamados “*errores in procedendo*”, lo que la hace susceptible de ser encuadrada dentro de las previsiones contenidas por el Art. 478 inc. 3 del ritual penal, por lo que debe hacerse lugar parcialmente al presente recurso. En consecuencia, como bien lo solicita el Ministerio Público, corresponde anular parcialmente el Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Itapúa, en lo que hace al punto 4, más precisamente en lo referente a la modificación de la pena privativa de libertad, debiendo reenviarse estos autos a un nuevo Tribunal de Sentencia a los efectos de que sea realizada una nueva determinación del quantum de la pena. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto firmado S.S.E.E., todo por ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 680  
Asunción, 14 de Septiembre de 2011.

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación articulado.

HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación interpuesto por el señor C.G.E, bajo patrocinio de la Abog. N.B.G, en contra del Acuerdo y Sentencia N° 0225/06/01 de fecha 14 de diciembre de 2006, dictado por el Tribunal de Apelación Penal, Primera Sala de la Circunscripción Judicial de Itapúa, y en consecuencia DECLARAR la nulidad del punto 4) del citado Acuerdo y Sentencia recurrido, por así corresponder en derecho.

ORDENAR el reenvío de la presente causa a un nuevo Tribunal Oral de Sentencia al sólo efecto de individualizar y establecer el quantum de la pena aplicable al condenado C.G.E, en virtud a los fundamentos esgrimidos en el considerando de la presente resolución.

REMITIR estos autos al órgano jurisdiccional competente a sus efectos.

ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.



## ACUERDO Y SENTENCIA N° 924/2011

### COMPETENCIA.

El Art. 456 del Código Ritual, al definir la competencia del Tribunal consagra el principio *tantum appellatum quantum devolutum*, según el cual, los agravios del recurrente son los que definen la competencia del tribunal superior. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

### JUEZ. *Obligaciones.*

Los Jueces tienen la obligación de fundamentar sus resoluciones esto es, expresar las cuestiones de hecho y de derecho que los llevan a concluir en un caso concreto de un determinado modo, de manera que sea controlable el itinerario lógico seguido por los mismos para arribar a la conclusión. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

### PROCEDIMIENTO ABREVIADO.

La aplicación del procedimiento abreviado, permite omitir el juicio oral y público y fundamentar directamente la sentencia en las pruebas recibidas durante la investigación preparatoria, que se consideran idóneas para resolver el caso, no pudiendo imponerse en el supuesto de condena al imputado una sanción más grave que la pedida por el fiscal acusador, previamente acordada con aquél. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

### PROCEDIMIENTO ABREVIADO. *Admisibilidad.*

El juicio abreviado procede en caso de confesión libre y llana del imputado, o su expresa conformidad con la acusación; requiere el acuerdo del fiscal, del querellante, el imputado y su defensor, y finalmente del juzgador sobre su procedencia. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO. *Condena.***

El órgano juzgador, en uso de un razonamiento correcto, puede sustentar la hipótesis de una menor condena a lo solicitado, para lo cual, se encuentra autorizado por el Código de Forma de resolver si procede en su caso o bien llegar a la conclusión de prescindir de la pena inclusive absolver, todo ello sólo lo podría verificar contemplando las circunstancias establecidas para las bases de la medición de la sanción penal, estipuladas en el art. 65 y demás concordantes del Código Penal. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO. *Condena al Acusado. Pena.***

En el supuesto caso de condena al acusado en el procedimiento abreviado, el Juez no puede superar la pena requerida por los acusadores, no obstante ello, para la determinación de la sanción penal inexorablemente debe remitirse a las disposiciones del art. 65 del Código de Fondo, requisito de toda resolución condenatoria. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO. *Imposición de la Pena.***

La imposición de la pena en el procedimiento abreviado se establece en cuanto a la circunstancia como parámetro máximo la requerida por los órganos acusadores, no significa que el Juzgador deba acogerse a ello y más aún sin atinar basamento alguno que sustente la cuantificación de la condena impuesta, en grave perjuicio del justiciable y en violación a las garantías que lo asiste. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

**PROCEDIMIENTO ABREVIADO. *Imposición de la Pena.***

La aceptación de los hechos acusados, no implica de manera alguna ignorar las pautas establecidas para la imposición de la condena, por más que se trate de un procedimiento especial donde su

peculiaridad es de ser abreviado, no significa el cumplimiento de cualquier trámite en procura de establecer el quantum de la pena que acordaron las partes, sino está subordinado a un proceso intelectual en base a normas específicamente establecidas para el efecto. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

**SENTENCIA.** *Falta de Fundamentación.*

Una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinen la aplicación de una norma a ese hecho. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco)

**SENTENCIA.** *Falta de Fundamentación.*

Una sentencia manifiestamente infundada, no solo consiste en que el Juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la ley procesal, esto es, no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia. (Voto en disidencia del Ministro Sindulfo Blanco).

**CAUSA:** “R.D.A. S/ HP C/ LA VIDA (TENTATIVA DE HOMICIDIO)”.

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Novecientos veinte y cuatro**

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los nueve días, del mes de Diciembre año dos mil once estando reunidos en la Sala de Acuerdos los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA, ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el ex-

pediente caratulado: "R.D.A. S/ HP C/ LA VIDA (TENTATIVA DE HOMICIDIO)", a fin de resolver el recurso interpuesto por el Abog. P.L.G., por la defensa técnica del Sr. R.D.A., en contra la Sentencia Definitiva N° 04 de fecha 18 de enero de 2010 dictado por el Juez Penal de Garantías de la ciudad de San Lorenzo y el Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 23 de junio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Tercera Sala, de la Capital.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, resolvió plantear las siguientes:

#### CUESTIONES

¿Es admisible el Recurso de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la exposición de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA Y BENITEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el MINISTRO BLANCO DIJO: Por Sentencia Definitiva N° 04 de fecha 18 de enero de 2010, dictada por el Juez Penal de Garantías de la ciudad de San Lorenzo, Abog. Fabriciano Villalba, fue condenado el Sr. R.D.A. a la pena privativa de libertad de DOS años, luego de ser calificada su conducta dentro de las disposiciones del Art. 105 inc. 3° en concordancia con el art. 29 inc. 1°, ambos del Código Penal. Recurrida, esta resolución ante el Tribunal de Alzada, se dictó el Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 23 de Junio de 2010, por el cual se resolvió en lo medular: "...3) CONFIRMAR la S. D. N° 04 de fecha 18 de enero de 2010, dictada por el Juez el Penal de Garantías Abog. Fabriciano Villálba, por los fundamentos expuestos en el exordio de esta resolución. (sic).

El Abog. P.L.G., por la defensa técnica del Sr. R.D.A., interpone recurso extraordinario de casación tanto contra el fallo dicta-

do en Primera Instancia, así como también por el del Tribunal de Alzada. Cabe acotar en este punto que el citado representante convencional se halla legitimado para interponer el recurso en estudio, conforme consta a fs. 74 de autos.

En primer término corresponde pronunciarse acerca de la admisibilidad de la impugnación interpuesta contra el fallo primario. En dicho sentido, el art. 479 del CPP autoriza la llamada casación persáltum. Se considera al instituto como el medio procesal que, por vía de la casación permite a la Corte Suprema de Justicia - omitiendo a los tribunales ordinarios de alzada - acceder al conocimiento del fondo de la resolución de Primer Grado, en cuyo caso la interposición debe realizarse dentro del plazo de diez días, contados a partir del siguiente día de la notificación del fallo.

En el caso en estudio, el recurrente en lugar de interponer el recurso de casación directa, optó por interponer recurso de apelación general contra la sentencia de Primera Instancia, y en ese contexto, el Tribunal de Apelación se expidió y dictó el Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 23 de junio de 2010, también recurrido por la vía en examen.

Evidentemente, el impetrante incurrió en un error de procedimiento al interponer el recurso de casación contra el fallo dictado en Primera Instancia y el dictado en Alzada, ello es así, por cuanto que, desde el momento en que el aludido órgano de Alzada resolvió la apelación interpuesta por la defensa, la vía de casación directa contra el fallo por él A quo, quedó automáticamente inhabilitada. Por tal razón, el recurso interpuesto contra la Sentencia Definitiva N° 04 de fecha 18 de enero de 2010, dictado por el Tribunal de Mérito en estos autos, debe declararse inadmisibles por extemporáneo.

Por otra parte, el Acuerdo y Sentencia recurrido, resolvió confirmar la resolución condenatoria dictada en estos autos, situación ésta que evidencia el carácter de definitiva y extintiva del

procedimiento, por lo que la resolución impugnada se torna pasible de ser revisada por la vía de la casación impetrada.

En ese contexto, conforme a lo dispuesto por el art. 480 del CPP, en concordancia con el art. 468 del mismo cuerpo legal, la impugnación debe interponerse en un plazo de diez días de notificada la resolución, lo que en este caso se verifica conforme a las constancias de autos, dado que el imputado fue notificado en fecha 30 de julio de 2010 y el escrito de interposición de recurso data de fecha 8 de julio del 2010, es decir inclusive antes de la interposición de recurso, por tanto, dentro del término legal.

Finalmente, la recurrente invocó como sustento legal de su pretensión el art. 478, inciso 3° del CPP, por lo que en la constatación de un fallo manifiestamente infundado versará el estudio del fondo de la cuestión. Con lo cual se encuentran reunidos los presupuestos de admisibilidad del recurso extraordinario de casación, correspondiendo en consecuencia, declararlo en tal sentido. ES MI VOTO.

A su turno, los DOCTORES BENITEZ RIERA y PUCHETA DE CORREA, manifestaron adherirse al voto que antecede por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO SINDULFO BLANCO, PROSIGUIÓ DICIENDO: El impetrante manifiesta que el fallo del Tribunal de Alzada carece de fundamentos, pues sus integrantes obviaron pronunciarse sobre los puntos apelados en su oportunidad, en ese sentido señalan: "...de la simple lectura e interpretación de todo el texto del Ac. y Sent. 36 recurrida, no se constata ningún razonamiento empleado en la solución del recurso ni consideración, pues se limitó a la transcripción de las proposiciones de las partes, para luego rematar transcribiendo la norma contenida en el art. 44 del C.P., todo lo cual confirma la manifiesta ausencia de fundamentación de la resolución recurrida y debe ser anulado" (sic.).

Como solución jurídica solicita hacer lugar al recurso interpuesto revocando las resoluciones dictadas en contra de su defendido.

La Fiscalía General del Estado, por dictamen N° 1178 de fecha 30 de agosto de 2011, solicita que se haga lugar al recurso interpuesto y la consecuente nulidad del fallo de Alzada, en razón de lo solicitado manifiesta cuanto sigue: "es posible confirmar concretamente el error destacado por el casacionista en la decisión dictada por el Ad-quem, pues efectivamente, se constata palmaria-mente su denuncia. En ese sentido, se verifica a simple vista que en la decisión impugnada no puede encontrarse un solo razonamiento que proporcione respuestas a las pretensiones del apelante." Asimismo por decisión directa, peticiona el estudio de los agravios expuestos de la defensa en su apelación general. En dicho sentido, manifiesta que los tres planteamientos presentado por la defensa del condenado con relación a la sentencia de primera instancia han sido plenamente confirmados. Por ello, también solicita la nulidad del fallo primario que, a su entender, contienen notorios errores de procedimiento.

Definidas las posturas de las partes, la cuestión principal en estudio está dada en determinar si efectivamente la resolución impugnada de Segunda Instancia, es manifiestamente infundada o no. En tal sentido, cabe resaltar que, por la vía de la Casación, se controla el cumplimiento de las formas procesales fundamentales, entre las cuales está, indudablemente, la fundamentación de la sentencia.

En este orden de ideas y atendiendo a los fundamentos elevados a categoría de causal de casación, previamente se debe puntualizar que una sentencia manifiestamente infundada presupone una falta de motivación o fundamentación, ausencia de la exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Juez en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinen la aplicación de una norma a ese hecho. No solo consiste en que el Juzgador no

consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema impuesto por la Ley Procesal, esto es, no dar razones suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia.

Por ello, a fin de interpretar lo dispuesto en el inciso 3) del Art. 478 del Código Procesal Penal, que establece como causal de casación que la resolución judicial cuestionada sea “manifiestamente infundada” es menester primeramente determinar el contenido del término fundamentar o motivar, para posteriormente concluir cuándo una resolución es manifiestamente infundada o insuficientemente fundada. Para el efecto, antes que nada es necesario recurrir a la doctrina que al respecto señala: “La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamiento de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión”. (Oscar Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Roca. Bs. As. 2001. Pág. 419).

Sobre el punto el ilustre autor Fernando de la Rúa en su obra “La Casación Penal” - El Recurso de Casación Penal en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, señala con respecto a la motivación: “La motivación, a la vez que un requisito formal que en la sentencia no se puede omitir, constituye el elemento eminentemente intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico. Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión y que se consignan habitualmente en los “considerandos” de la sentencia. Motivar es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución...” (pág. 105) “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...” (pág. 106).

Por otro lado, debe considerarse igualmente lo prescripto por la normativa legal, y al respecto el art. 125 del CPP señala: “Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán



una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones...”.

Ahora bien, en síntesis, tanto el casacionista como la Fiscalía General del Estado, señala la falta de fundamentación del fallo de alzada. Apuntan que dicho órgano jurisdiccional no se pronunció sobre los puntos apelados y sometidos a su consideración por la defensa.

En ese contexto y de la atenta lectura de la resolución impugnada, resulta fácil confirmar lo alegado por las partes. En tal sentido, resulta palmaria la orfandad jurídica del fallo en crisis, pues, no se vislumbra un razonamiento adecuado a los agravios del apelante, es decir, no ha dado respuesta jurisdiccional a los reclamos de la defensa contra la sentencia de primera instancia.

Se observa fácilmente en el fallo en estudio, que el Tribunal de Apelación luego de realizar el estudio de admisibilidad, transcribir los agravios del recurrente y la posición del Ministerio Público, transcribe las disposiciones del art. 420 del C.P.P (Proceso Abreviado) y del art. 44 del C.P. (Suspensión a Prueba de la Ejecución de la Condena), para finalmente confirmar la resolución apelada, sin ensayar un solo fundamento a lo atinado por la defensa o una interpretación de los artículos citados atendiendo a los agravios esbozados.

Siendo así, la resolución dictada en las condiciones transcritas precedentemente, se halla infundada. Ciertamente, no ha otorgado respuesta jurisdiccional a los agravios expuestos por el recurrente al interponer recurso de apelación general - incongruencia por *citra petita* - y, a más de ello, se limitó a realizar afirmaciones sin ningún sustento, en razón de que dicho Órgano confirmó el fallo del inferior, pero sin esbozar las razones por las que estimó que lo resuelto por el Aquo, se halla ajustado a derecho.

El defecto que se advierte en el fallo es constitutivo del vicio de incongruencia y, como tal, se ha vulnerado además de las prescripciones contenidas en el Código Procesal Penal en el Art. 465 que expresa: "RESOLUCIONES. La resolución del tribunal de apelaciones estará sujeta, en lo pertinente, a las formalidades previstas para los autos y las sentencias y, en todo caso, fundamentará sus decisiones y en el Art. 398, que consigna como requisito ineludible de la sentencia, el voto de los jueces sobre cada una de las cuestiones planteadas, con la exposición de los motivos que lo fundan". En tal sentido, el Art. 456 del Código Ritual, al definir la competencia del Tribunal consagra el principio: "tantum appellatum quantum devolutum", según el cual, los agravios del recurrente son lo que definen la competencia del tribunal superior, que debe resolver sobre ellos y limitado a los aspectos contenido en los mismos. Al obviar el estudio y pronunciamiento de todas las cuestiones impugnadas en segunda instancia, el Tribunal inobservó las disposiciones legales citadas precedentemente, que rigen el procedimiento en alzada, convirtiendo el fallo, en una decisión *citra petita*.

En esta tesitura, resulta igualmente acertado traer a colación lo dispuesto por el artículo 403 inc. 4° del Código Procesal Penal, el cual, en concordancia con el artículo 478 inciso 3° del referido cuerpo legal, establece: "VICIOS DE LA SENTENCIA. Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación y la casación, serán los siguientes: inc. 4° "que carezca, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del tribunal. Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando se utilicen formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias o se utilice, como fundamentación el simple relato de los hechos o cualquier otra forma de reemplazarla por relatos insustanciales. Se entenderá que es contradictoria la fundamentación cuando no se han observado en el fallo las reglas de la sana crítica, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo...".

La normativa transcrita precedentemente, impone a los Jueces la obligación de fundamentar sus resoluciones; esto es, expresar las cuestiones de hecho y de derecho que los llevan a concluir en un caso concreto de un determinado modo, de manera que sea controlable el itinerario lógico seguido por los mismos para arribar a la conclusión.

Por las consideraciones que anteceden, corresponde acoger favorablemente el recurso de casación planteado en estos autos, con sustento en el art. 478 inc. 3 del CPP; y consecuentemente, ANULAR el Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 23 de junio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Tercera Sala, de la Capital.

Ahora bien, el art. 480 del CPP al establecer lo procedente en cuanto al trámite y resolución del recurso extraordinario de casación, deriva a la aplicación analógica de las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia. De ahí que, remitidos a las exposiciones que reglan dicho recurso, nos encontramos con dos situaciones: 1) La propiciada por el art. 473 del CPP que dice: “REENVIO Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el Tribunal de Apelaciones anulará totalmente o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio”; y 2) La reglada por el art. 474 del CPP, que establece: DECISIÓN DIRECTA: cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado, la extinción de la acción penal, o sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, el Tribunal de Apelaciones podrá resolver, directamente, sin reenvío.” En el caso de autos corresponde optar por la segunda de las opciones, por lo que el análisis de la Sentencia Definitiva N° 04 de fecha 18 de enero de 2010, dictado por el Juez el Penal de Garantías de la ciudad de San Lorenzo, se realizará conforme a los agravios plasmados en el escrito de apelación general.

Dadas las consideraciones que anteceden y entrando en materia de análisis, la defensa señaló ante el Tribunal de Alzada que en la audiencia llevada a cabo en la sustanciación del juicio abreviado, el Juez del procedimiento no dio la oportunidad de ser oído al encausado R.D.A., tal como lo requiere el art. 421 del CPP. Señala la omisión de la medición de la pena en la resolución de grado, requerida por el art. 65 del C.P., de tal forma de hacer conocer al condenado del porqué de su condena y los motivos del quantum de la pena. Asimismo, indican la subrogación de facultades fiscales por el juzgador, al denegar la suspensión a prueba de la condena, siendo que el Agente Fiscal habría consentido su aplicación.

En ese orden de ideas, y atendiendo al primero de los reclamos del apelante, resulta oportuno traer a colación la normativa que regula lo referente al Procedimiento Abreviado establecida en el Código Procesal Penal, en ese sentido, el art. 420 expresa: "ADMISIBILIDAD. Hasta la audiencia preliminar, se podrá proponer la aplicación del procedimiento abreviado cuándo: 1) se trate de un hecho punible que tenga prevista una pena máxima inferior a cinco años, o una sanción no privativa de libertad; 2) el imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta la aplicación de este procedimiento; y, 3) el defensor acredite, con su firma, que el imputado ha prestado su consentimiento libremente".

Así también, el art. 421 dispone: "TRÁMITE. El Ministerio Público, el querellante y el imputado, conjuntamente o por separado, presentarán un escrito, acreditando los preceptos legales aplicables y sus pretensiones fundadas, además de los requisitos previstos en el artículo anterior. El juez oírán al imputado y dictará la resolución que corresponda, previa audiencia a la víctima o al querellante. El juez podrá absolver o condenar, según corresponda. Si condena, la pena impuesta no podrá superar la requerida por los acusadores. La sentencia contendrá los requisitos previstos en este Código, aunque de un modo sucinto, y será apelable. Si el juez no admite la aplicación del procedimiento abreviado, empla-

zará al Ministerio Público para que continúe el procedimiento según el trámite ordinario. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al Ministerio Público durante el juicio, ni la admisión de los hechos por parte del imputado podrá ser considerada como una confesión”.

En tal sentido, el juicio abreviado procede en caso de confesión libre y llana del imputado, o su expresa conformidad con la acusación; requiere el acuerdo del fiscal, del querellante, el imputado y su defensor, y finalmente del juzgador sobre su procedencia. Este tipo de proceso, permite omitir el juicio oral y público, y fundamental directamente la sentencia en las pruebas recibidas durante la investigación preparatoria (que se consideran idóneas para resolver el caso), no pudiendo imponerse - en el supuesto de condena - al imputado una sanción más grave que la pedida por el fiscal acusador, previamente acordada con aquél.

Cotejados los requisitos de este tipo de procedimiento especial, citados en los artículos precedentemente transcritos en los párrafos anteriores, con lo denunciado por la defensa y conforme se corrobora en el acta de audiencia agregado a fs. 64 de autos, resulta que muy por el contrario a lo afirmado, al Sr. R.D.A, se le ha dado la oportunidad de ser escuchado, ya que en dicha acta consta que, a la pregunta si admite los hechos y está de acuerdo con el procedimiento abreviado, el incoado manifiesta que: “si acepta los hechos y si está de acuerdo con la aplicación del procedimiento abreviado (sic.), todo ello rubricado con su firma y la de su Abogado defensor.

Así expuesto y en dicho sentido, los supuestos errores formales que aqueja el procedimiento en cuestión, carecen de veracidad, dado que la resolución de Primera Instancia se encuentra investida de los requisitos indispensables para la aplicación de este tipo de proceso.

Sin embargo, la sentencia que se dicte deberá reunir las mismas exigencias que se requiere para ella en el juicio ordinario, estipuladas en el art. 398 del CPP y concordantes, aunque de un modo sucinto, y deberá fundarse en las pruebas recibidas en la investigación preliminar y en la coherente aceptación de responsabilidad del acusado.

En ese contexto, el impetrante señala la omisión de la medición de la pena en la resolución de grado, requerida por el art. 65 del C.P. Sobre este punto cabe resaltar, que en el supuesto caso de condena al acusado en el procedimiento abreviado, el Juez no puede superar la pena requerida por los acusadores, en este caso el Ministerio Público, que fue justamente a lo que se ajustó el A-quo al imponer la pena de 2 años de privativa de libertad. No obstante ello, para la determinación de la sanción penal inexorablemente debe remitirse a las disposiciones del art. 65 del Código de Fondo, requisito de toda resolución condenatoria.

Empero, resulta importante establecer en cuanto a la circunstancia de que la imposición de la pena tenga como parámetro máximo la requerida por los órganos acusadores, no significa que el Juzgador deba acogerse a ello y más aún sin atinar basamento alguno que sustente la cuantificación de la condena impuesta, en grave perjuicio del justiciable y en violación a las garantías que lo asiste.

Es decir, el órgano juzgador, en uso de un razonamiento correcto, puede sustentar la hipótesis de una menor condena a lo solicitado, para lo cual, se encuentra autorizado por el código de forma de resolver si procede en su caso o bien llegar a la conclusión de prescindir de la pena e inclusive absolver. Todo ello, sólo lo podría verificar contemplando las circunstancias establecidas para las bases de la medición de la sanción penal, estipuladas en el art. 65 y demás concordantes del Código Penal, situación obviada por el Juez Penal de Garantías de la ciudad de San Lorenzo en la resolución condenatoria.

La aceptación de los hechos acusados, no implica de manera alguna ignorar las pautas establecidas para la imposición de la condena, por más que se trate de un procedimiento especial donde su peculiaridad es de ser abreviado, no significa el cumplimiento de cualquier trámite en procura de establecer el quantum de la pena que acordaron las partes, sino está subordinado a un proceso intelectual en base a normas específicamente establecidas para el efecto.

Por ello, a este órgano revisor le compete el estudio de la legalidad de la imposición de la sanción, si la misma ha sido determinada conforme a la ley y a los principios de la lógica, lo cual debe constar debidamente en la resolución bajo la forma de sus fundamentos, conforme lo dispone el art. 256 de la C.N. En base a lo expuesto, se verifica la denuncia del recurrente en relación a la falta de fundamentación que sustente la sanción impuesta, consecuentemente corresponde acoger parcialmente el recurso interpuesto, en el sentido de anular los puntos 3), 4) y 5), de la Sentencia Definitiva N° 04 de fecha 18 de enero de 2010, dictado por el Juez Penal de Garantías de la ciudad de San Lorenzo, y reenviar estos autos al órgano jurisdiccional, quien deberá pronunciarse acerca de los puntos anulados de la citada resolución.

En lo atinente a los demás puntos de la resolución primaria, los mismos deben ser confirmados, dado que al Juez de la audiencia aceptó aplicar el procedimiento propuesto por el Ministerio Público y el acusado, en estricto cumplimiento a las disposiciones formales contenidas en los 420 y 421 del CPP

Por último, en cuanto a lo manifestado por el recurrente en relación a la denegatoria de la suspensión a prueba de la condena, no corresponde su estudio por cómo fue resuelta la causa. ES MI VOTO.

VOTO DEL MINISTRO LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA: En primer término el escrito pertinente de fs. 102/106 de autos, se

percibe que la causal invocada es la prevista en los Artículos 478 inc. 3 y 403 inc. 4 del CPP; esto es que el Acuerdo y Sentencia que impugna es manifiestamente infundado y que carece, es insuficiente o contradictoria su fundamentación; exponiéndose seguidamente los agravios, proponiendo finalmente revocar las resoluciones impugnadas y si no fuere posible, disponer la Suspensión a Prueba de la Ejecución de la Condena de su defendido R.D.A.

En lo que hace al tiempo y forma de interposición, el recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, caber recordar que el Artículo 468 del CPP, aplicable al caso por remisión expresa ordenada por el Artículo 480 del citado cuerpo legal, establece: "El recurso ....se interpondrá ...., y por escrito fundado, en el que se expresara, concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende...", concepto que concuerda con lo dispuesto en el Artículo 450 del CPP, que dispone cuanto sigue: "Los recursos se interpondrán, en las condiciones de tiempo y forma que se determinan en este código, con indicación específica de los puntos de la resolución impugnados".

Ya entrando al estudio de la cuestión propiamente dicha, coincido con el preopinante en cuanto a la carencia de una fundamentación adecuada por parte del tribunal de apelación, que se ha limitado a transcribir el pedido de las partes, sin hacer un razonamiento pormenorizado, ni analizar adecuadamente la sentencia del inferior.

Ahora bien, discrepo con respecto a la solución final propuesta por el mismo, pues considero que el fallo debe ser anulado y la causa reenviada a otro tribunal de apelación para que proceda nuevamente a estudiar la apelación interpuesta en su momento por la defensa, en virtud a la disposición contenida en el Art. 473 del CPP



A su turno, la MINISTRA ALICIA PUCHETA DE CORREA, manifiesta que se adhiere al voto del MINISTRO LUIS MARIA BENITEZ RIERA, por sus mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo ante mí que certifico, quedando la acordada la sentencia que inmediatamente sigue.

ACUERDO Y SENTENCIA N° 924

Asunción, 9 de diciembre de 2011

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso extraordinario de casación interpuesto contra el fallo del Tribunal de Apelación, interpuesto en estos autos.

HACER LUGAR al recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abog. P.L.G, por la defensa técnica del Sr. R.D.A, en contra del Acuerdo y Sentencia N° 36 de fecha 23 de junio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal, Tercera Sala, de la Capital, consecuentemente declarar su nulidad, conforme a los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución.

REENVIAR estos autos a otro Tribunal de Apelación para que proceda nuevamente al estudio de la apelación interpuesta por la defensa.

ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA.

Ante mí: Norma Domínguez V., Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 955/2011**

**DERECHO A LA DEFENSA.**

Previa a la declaración o al ejercicio efectivo de la defensa material debe comunicarse al imputado el hecho que se le atribuye caso contrario el mismo no tendría de que defenderse. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**INDAGATORIA PREVIA.** *Ministerio Público.*

El Art. 350 del CPP, veda al Ministerio Público formular acusación, sin antes haber otorgado oportunidad suficiente al imputado para prestar declaración indagatoria, pues, lo que el sistema cautela es el derecho a la defensa y del debido proceso, pretendiendo que la persecución penal se realice de manera eficaz y para ello, constituye una condición necesaria haber comunicado previa y detalladamente al imputado los hechos que se dirigen en su contra, claro está, en presencia de un abogado defensor, a fin de asegurar enteramente la comprensión por el primero de la situación fáctica jurídica verificada como motivo de la persecución penal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

**INDAGATORIA PREVIA.** *Facultad del Imputado.*

A lo dicho, debe agregarse que el ejercicio por parte del encausado de la circunstancia de que el imputado preste declaración o se abstenga de hacerlo, constituye una facultad enteramente librada a su voluntad o a una estrategia defensiva, lo que evidentemente, constituye un ámbito de decisión que escapa al control del Ministerio Público o dicho en otros términos ya no constituye un deber legal de dicho órgano.

**LIBERTAD DE DECLARAR.** *Oportunidades Autoridad Competente.*

No puede sostenerse el cumplimiento de los Artículos 84 y siguientes del CPP cuando ni siquiera se ha realizado la audiencia asegurándose la presencia de un abogado defensor que represente en el acto al imputado. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

**DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Abstención del Imputado.*

No es necesario que el reo declare o se abstenga de hacerlo solo se le debe dar la oportunidad para que ejerza su derecho de hacerlo ya que es su medio de defensa material pero ningún funcionario debe obligar al reo a sentarse y realizar el acto de declarar si el mismo no lo desea. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Abstención del Imputado.*

Una abstención ya puede ser considerada como válida si reúne los requisitos a efectos del artículo 350 del CPP esta expresión es referente a cuando el reo comparece ante el funcionario autorizado legalmente a recibir una declaración indagatoria pero se abstiene de hacerlo en el mismo acto. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**DECLARACIÓN INDAGATORIA.** *Declaración del Imputado.*

Una incomparecencia a prestar declaración indagatoria habiendo sido correctamente notificado para ello ya puede equipararse a una abstención del reo en el sentido de que dicha actitud trasluce su deseo de no prestar indagatoria alguna todo esto haciendo mención aparte que luego del acto fallido el propio reo puede solicitar que se le señale una audiencia indagatoria para ejercer su defensa material. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**CAUSA: "E.R.G.M S/ LESIÓN GRAVE".**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Novecientos cincuenta y cinco**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintinueve días del mes de diciembre del año dos mil once, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmo. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y OSCAR MIGUEL BAJAC, quien integra la Sala Penal en reemplazo del Dr. WILDO RIENZI, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: "E.R.G.M S/ LESIÓN GRAVE", a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra la Sentencia Definitiva N° 156 de fecha 11 de Junio de 2008, dictado por el Tribunal de Sentencias de dicha causa.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso de Casación Directa interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BAJAC.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: El agente fiscal de la causa interpone Recurso de Casación Directa en contra del fallo más arriba individualizado, que declara entre otras cosas la nulidad de las actuaciones anteriores y el sobreseimiento definitivo del encausado.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 2 de Julio de 2008. La notificación de esta sentencia fue hecha en fecha 23 de Junio de 2008, conforme nota de notificación obrante a fojas de autos, con lo que el plazo para presentar este recurso fue cumplido conforme a lo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

El recurrente impugna la Sentencia Definitiva N° 156 de fecha 11 de Junio de 2008, bajo el amparo de las normas 479 y 478 inciso 3 del Código Ritual, esta última si bien no mencionada expresamente, deducible claramente de la lectura de su escrito impugnativo. En cuanto al motivo dado en el inciso 3°, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es agente fiscal de la causa, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales. En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y BAJAC manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: En estos autos, y mediante este recurso extraordinario, el agente fiscal de la causa expresa ante esta Corte Suprema de Justicia su agravio dirigido contra el fallo objeto de recurso, y manifiesta que la decisión del tribunal de méritos de anular el proceso en virtud al incumplimiento del artículo 350 del CPP está equivocada, en razón a que dicha norma fue cumplida, ya que el agente recurrente ha llamado dos veces a declarar al imputado y el mismo con argucias incluidas, no lo ha hecho; sigue diciendo que no indica la norma que el imputado deba declarar, sino que solo se le debe dar oportunidad suficiente para ello.

Continúa el agente fiscal diciendo que en oportunidad de ser llamado a objeto de aplicar el procedimiento del artículo 242 del CPP, se le dio oportunidad de hablar al imputado, añadiendo que de toda esta situación, no se produce agravio alguno al imputado, citando varios actos realizados por el mismo que demuestran que no cayó en indefensión alguna.

#### ANÁLISIS DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO

Se debe analizar previamente la naturaleza del recurso de casación. Este recurso es extraordinario, y por medio del mismo la Corte Suprema de Justicia debe corregir la aplicación del Derecho en un proceso judicial, vigilando para que dentro del mismo se observen y se apliquen correctamente los preceptos legales; la Corte Suprema de Justicia puede hacer esto sin salir de los marcos previstos por el artículo 478 del Código Procesal Penal. Así, el motivo aceptado como estudio de casación en el presente juicio es la sentencia manifiestamente infundada.

Poseemos así un solo agravio esgrimido por el hoy recurrente, agente fiscal del proceso. En cuanto al mismo, la sentencia definitiva hoy estudiada indica que el derecho a ser oído deriva de las garantías constitucionales, y que se materializa en el artículo 86

del CPP. Sigue diciendo que en relación a la obligación impuesta por el artículo 350 del CPP, el agente fiscal cumplió en dar oportunidad para declarar al imputado, pero ella no fue suficiente, sino que debía llamarlo varias veces hasta que el imputado se presente y declare o se abstenga. Continúa indicando que en el caso específico se dio varios actos en este sentido, pero no logran cumplir la ley, y que al no verse cumplida esta norma, debe anularse el proceso.

Son tres aspectos a ser tenidos presentes en razón a la casación directa del agente fiscal: el debate sobre el artículo 350 del CPP, la falta de agravios o indefensiones del imputado y la declaración prestada por el artículo 242 del CPP.

Es conveniente comenzar el análisis medular confeccionando un detalle referente al único punto agraviado en el presente juicio. De esta manera, a fojas 8 de autos está la imputación en contra del encausado de fecha 29 de Junio de 2004; a fojas 11 se halla la audiencia relativa al artículo 242 del CPP de fecha 30 de Junio del mismo año; a fojas 34 de autos esta la acusación dada en contra de Eugenio Gómez, de fecha 29 de Diciembre de 2004. Por estas breves anotaciones, debe focalizarse la búsqueda en hallar un acta de declaración indagatoria antes de la última fecha citada.

Así, en la carpeta fiscal, a fojas 12 de autos, obra la primera acta de declaración indagatoria del imputado, la cual fue tomada el 29 de Junio de 2004; esta audiencia no fue tomada en virtud a que el abogado defensor del imputado se retiró antes de tiempo, con lo cual el reo no presta declaración por correcta disposición del agente fiscal, ya que una declaración indagatoria sin patrocinio del abogado defensor es nula. Posteriormente hay una nueva notificación al imputado, a efectos de presentarse a prestar declaración indagatoria, esta notificación fue realizada en el mismo momento del acta procesal aludida, es decir, se le dijo de viva voz al imputado, se hizo constar por escrito y el imputado se notifica de esa manera, firmando además el acta. Viendo el primer cuestiona-

miento del agente fiscal, referente al cumplimiento del artículo 350 del CPP, observamos que dicha norma expresa: "En ningún caso el Ministerio Público podrá formular acusación, si antes no se dio oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado, en la forma prevista por este código". Vemos así que la norma exige que antes de ser formulada la acusación, el agente fiscal debe dar "oportunidad suficiente" para declarar al imputado en la forma prevista por este Código; desgranando este articulado, se ve que la forma prevista por el Código Procesal Penal está dada en el artículo 86 del CPP, el cual leyendo el acta pertinente y aunque el acto sea inconcluso, fue previsto por el agente fiscal; la oportunidad suficiente para declarar debe ser hecha antes de la presentación de la acusación, lo cual está cumplido atendiendo las fechas pertinentes y por último se debe razonar que significa la expresión "oportunidad suficiente" y cuál es su alcance. Por "oportunidad suficiente" ya he entendido como tal, en el caso caratulado: "P.E.T. y otros/ Producción de Documentos No Auténticos" que la misma se configura cuando: "...el funcionario, entiéndase como tal el agente fiscal o el magistrado judicial, efectuó el acto procesal de señalar audiencia, notificar conveniente y personalmente al procesado de una declaración indagatoria, ya se cumplió el requisito legal, aunque solo sea efectuado esto una sola vez. Solo debe dar la oportunidad para hacerlo, aunque solo sea una vez, no es indispensable que el encausado use de ese derecho...".

De esta manera se puede ver que al contrario de lo entendido por el tribunal de méritos, no es necesario que el reo declare o se abstenga de hacerlo, solo se le debe dar la oportunidad para que ejerza su derecho de hacerlo, ya que es su medio de defensa material, pero ningún funcionario debe obligar al reo a sentarse y realizar el acto de declarar si el mismo no lo desea.

La oportunidad suficiente aludida por la ley en el artículo 350 del CPP se cumplió correctamente cuando en el mismo acto de la audiencia frustrada, el agente fiscal señala y notifica, conveniente y personalmente al reo, de la nueva audiencia indagatoria; el



imputado se notificó pero no asistió al acto, agregando que no expresó ni una sola justificación por su inasistencia, todo lo cual lleva a que la responsabilidad del agente fiscal queda intachable y la norma procesal penal cumplida.

He sostenido también, en mi voto expresado en la causa caratulada: “A.F.R. s/ Lesión Grave” que: “...una abstención lisa y llana ya puede ser considerada como válida, si reúne los requisitos, a efectos del artículo 350 del CPP...”, y esta expresión es referente a cuando el reo comparece ante el funcionario autorizado legalmente a recibir una declaración indagatoria pero se abstiene de hacerlo en el mismo acto; pues bien, una incomparecencia a prestar declaración indagatoria habiendo sido correctamente notificado para ello, ya puede equipararse a una abstención del reo, en el sentido de que dicha actitud trasluce su deseo de no prestar indagatoria alguna; todo esto haciendo mención aparte que luego del acto fallido, el propio reo puede solicitar que se le señale una audiencia indagatoria para ejercer su defensa material.

Por todo lo manifestado arriba, el recurso del casacionista debe ser aceptado, y considero que estos autos deben ser reenviados a otro Tribunal de Sentencias a los efectos de ser realizado el juicio oral y público correspondiente a la causa.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdidosa como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO SINDULFO BLANCO manifestó: Comparto el voto emitido por la ilustre Ministra Primer Opinante, que declaro admisible el recurso de casación intentado por el Agente Fiscal interviniente en estos autos.

Respecto a la procedencia del recurso, formulo mi voto en los siguientes términos: Del análisis del escrito presentado, se advierte que el agravio de la Fiscalía se dirige en contra de la declaración de nulidad de la acusación presentada y, el consecuente

sobreseimiento definitivo del imputado E.R.G.M., por haber estimado el órgano juzgador, al iniciarse el juicio oral y público, que se ha violado la disposición del Art. 350 del CPP, en cuanto, a que no se ha otorgado oportunidad suficiente al imputado para prestar declaración indagatoria, antes de la formalización del escrito de acusación y con ello se ha afectado el derecho a la defensa.

El recurrente argumenta la procedencia del recurso intentado, alegando que el Tribunal de Sentencia ha interpretado erróneamente la frase oportunidad suficiente, la que – a su entender – se ha otorgado y que prueba de ello constituye que el imputado compareció ante la fiscalía en fecha 29 de junio del año, sin embargo, no prestó declaración indagatoria debido a “...una estrategia procesal maliciosa...” de su defensor. Que esta situación incluso motivó una nueva notificación al imputado para comparecer a una segunda audiencia indagatoria, que fue fijada para el día 30 de junio del mismo año, audiencia a la que – conforme a sus términos – el imputado no compareció injustificadamente. Prosiguió relatando que tanto el imputado, como su defensa intervinieron activamente dentro del procedimiento y, por ello, no puede hablarse de la violación al derecho a la defensa en juicio.

Por su parte, la Defensa al responder los agravios expuestos en el recurso de casación, manifestó que la sentencia recurrida se ajusta a derecho, por lo que corresponde su confirmación.

Es oportuno, señalar que en votos anteriores sostenidos por este Opinante, se ha referido la trascendencia que reviste la audiencia indagatoria para el ejercicio pleno del derecho a la defensa del imputado. Así también se ha sostenido, la importancia del derecho a ser oído, de audiencia, de intimación y de declaración como componentes necesarios del derecho a la defensa.

Ahora, ya adentrándonos al estudio de las actuaciones procesales, observamos que la entonces Agente Fiscal interviniente, por nota N° 1134/04, comunica al Juzgado Penal de Garantías el

inicio de las investigaciones dirigida en contra de E.R.G.M., por el supuesto hecho punible de lesión grave. La nota lleva cargo de recepción del 29 de junio de 2004, fs. 10 carpetas de investigación. En el expediente judicial, obra fotocopia simple de la Resolución Fiscal N° 43/04, por la que se dispuso la detención preventiva del citado encausado. En la presente resolución se lee: "...como asimismo una vez aprehendido deberá ser presentado ante esta Representación Fiscal dentro del perentorio plazo de 24 horas a fin de dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en los Artículos 84, 85, 86 y concordantes del Código Procesal Penal".

Seguidamente constatamos el acta de imputación y el requerimiento de aplicación de medida cautelar, donde leemos que la Agente Fiscal interviniente, comunica al juzgado que el imputado se encuentra detenido en la sede policial de la Comisaría 25° Ytororó, en libre comunicación y expresa: "...habiéndose dado acabo cumplimiento a las disposiciones contenidas en los Artículos 84, 85, 86 y concordantes del Código Procesal Penal con su presentación ante el Ministerio Público en el día de la fecha – 29 de junio – no recibiendo declaración indagatoria del mismo por no contar con la asistencia técnica de un Abogado Defensor, prorrogándose dicho acto para el día miércoles 30 de junio del 2004 a las 09:30 horas".

Efectivamente, a fs. 12 de la carpeta fiscal, obra un acta labrada para dar cumplimiento a los Artículos 84 y siguientes del Código Procesal Penal, donde se constata la efectiva asistencia del ciudadano E.R.G.M, quien se hallaba ya detenido, incluso desde el día 28 de junio de 2004, a fin de otorgarle el derecho de prestar declaración indagatoria. Sin embargo, la diligencia no fue llevada a cabo, pues, en la audiencia en ningún momento estuvo presente un Abogado Defensor que asista al encausado.

En estas condiciones, el Fiscal comunica al compareciente la imposibilidad de recibir su declaración por el impedimento advertido de que el mismo no contaba con un abogado defensor y

señala nueva audiencia para el día miércoles 30 de junio de 2004, a las 09:30 horas. Si bien, el Casacionista argumentó que se ha otorgado oportunidad suficiente al encausado para rendir declaración indagatoria, y que la misma no se llevó por una estrategia procesal maliciosa del defensor, de las constancias de autos, advertimos que el abogado de la defensa no estuvo presente en la audiencia, por cuanto, la mentada estrategia maliciosa atribuida por el Recurrente carece de sustento probatorio alguno. Es más, luego de la suspensión no existe constancia alguna de que el derecho del imputado, haya sido impulsado por el Ministerio Público y específicamente por la fiscal interviniente, a fin de asegurar la comparecencia del imputado a la segunda audiencia fijada para el día 30 del mismo mes y año. No puede sostenerse, el cumplimiento de los Artículos 84 y siguientes del CPP, así como se menciona en el Acta de Imputación, cuando ni siquiera se ha realizado la audiencia, asegurándose la presencia de un abogado defensor que represente en el acto al imputado. Tampoco, puede hablarse de una incomparecencia injustificada, a la audiencia fijada para el día 30 de junio de 2004, pues, el encausado se halla privado de su libertad - conforme surge de las constancias de autos - y, como tal, no se verifica que el Ministerio Público haya remitido oficio o notificación a la autoridad que lo detuvo para presentarlo ante la sede del Ministerio Público a fin de ejercer su derecho a la defensa material.

De esta forma, advertimos el abierto incumplimiento del Art. 350 del CPP, pues, no se ha otorgado oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado, menos aún en la forma prevista por el Código Procesal Penal. Ciertamente, la primera audiencia no se ha llevado a cabo por incomparecencia de un abogado defensor, en tanto, que la segunda, en la que se esperaba que fueran allanados los obstáculos que impidieron la realización de la primera, tampoco se ha cumplido, por razones que esta Sala desconoce y que no puede atribuir al imputado, sobre todo, teniendo en cuenta que el mismo se hallaba privado de su libertad desde el 28 de junio del 2004.

Si bien el incoado, compareció y luego incluso - debido a la suspensión de la audiencia - fue notificado personalmente para comparecer en fecha distinta, en el caso concreto, no puede sostenerse que con tales diligencias se ha otorgado oportunidad suficiente al imputado, de conformidad a las normas que regulan la declaración del imputado en nuestro Código Procesal Penal, y, de esta forma, la persecución penal se halla viciada, debido a la vulneración del Art. 17 de la Constitución Nacional, pues, no consta que se haya procedido a comunicar al imputado el o los hechos que se le atribuyen, los elementos de juicio o de prueba que sustentan la imputación, la información de que los mismos se hallan a su disposición y finalmente su derecho a prestar o no declaración indagatoria. Es en este conjunto de obligaciones que debe verse la trascendencia de la audiencia indagatoria, pues, previa a la declaración o al ejercicio efectivo de la defensa material, debe comunicarse al imputado el hecho que se le atribuye, caso contrario, el mismo no tendría de que defenderse.

Por ello, el Art. 350 del CPP, veda al Ministerio Público formular acusación, sin antes haber otorgado oportunidad suficiente al imputado para prestar declaración indagatoria, pues, lo que el sistema cautela es el derecho a la defensa y del debido proceso, pretendiendo que la persecución penal se realice de manera eficaz y para ello, constituye una condición necesaria haber comunicado previa y detalladamente al imputado los hechos que se dirigen en su contra, claro está, en presencia de un abogado defensor, a fin de asegurar enteramente la comprensión por el primero de la situación fáctica jurídica verificada como motivo de la persecución penal. A lo dicho, debe agregarse que el ejercicio por parte del encausado de la circunstancia de que el imputado preste declaración o se abstenga de hacerlo, constituye una facultad enteramente librada a su voluntad o a una estrategia defensiva, lo que evidentemente, constituye un ámbito de decisión que escapa al control del Ministerio Público o dicho en otros términos ya no constituye un deber legal de dicho órgano.

Por las razones expuestas, VOTO por rechazar el recurso de casación interpuesto por el Agente fiscal interviniente, por su notoria improcedencia y por las razones que ya fueron formuladas en fallos anteriores por este Opinante, debiéndose en consecuencia, CONFIRMARSE la resolución recurrida.

A su turno el Doctor BAJAC manifiesta que se adhiere al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 955

Asunción, 21 de diciembre de 2011

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL

RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por el agente fiscal de autos.

2.- NO HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra la Sentencia Definitiva N° 156 de fecha 11 de Junio de 2008, dictado por el Tribunal de Sentencias de dicha causa y confirmar la misma por los motivos arriba señalados.

3.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS DOCTORES ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CO-  
RREA

Ante mí: Norma Domínguez, Secretaria Judicial.



# Fallos del Año **2012**





## ACUERDO Y SENTENCIA N° 180/2012

### **ACUERDO.** *Reparación del Daño.*

Siempre debe existir un acuerdo entre el encausado, la víctima del hecho y el Ministerio Público si así no fuere el acuerdo se tiene por no existido.

### **CALIDAD DE VÍCTIMA.**

Una víctima no desplaza a la otra lo que si haría un heredero pero el artículo 67 del CPP se limita a enunciarlos y reconocerlos en carácter de víctimas pero no establece un orden de preferencia entre ellos ni mucho menos una cuestión de desplazamiento por tanto todos ellos son víctimas con derecho a reparación en un acuerdo.

### **CONSENTIMIENTO EXCLUSIVO.** *Ministerio Público. Víctima.*

Solo en los casos en donde la víctima no sea identificable podrá operar el consentimiento solitario del Ministerio Público y solo en los casos donde el Ministerio Público no intervenga podrá usarse el consentimiento exclusivo de la víctima.

### **VÍCTIMAS.** *Calidad de Herederos. Derecho Penal.*

La calidad de herederos que puedan revestir las víctimas no interesa al Derecho penal y ello porque en primer lugar se debería exigir una resolución de juez civil competente dentro de un juicio sucesorio a efectos de saber con certeza quiénes son los herederos del fallecido y en segundo lugar y lo más relevante al Derecho Penal no le interesa que la persona sea o no heredera del fallecido solo le interesa que pueda ser considerada víctima.

**VÍCTIMA.** *Reparación del Daño.*

Existiendo una víctima se deberá tener su acuerdo para poder configurar la reparación del daño particular y en aquellos casos donde la víctima sea difusa podrá usarse el consentimiento del Ministerio Público.

**CAUSA: “R.S.G. Y OTRO S/ HOMICIDIO CULPOSO”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ciento ochenta**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintitrés días del mes de marzo del año dos mil doce, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO y LUIS MARIA BENITEZ RIERA, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: “R.S.G Y OTRO S/ HOMICIDIO CULPOSO”, a fin de resolver el recurso extraordinario de casación planteado contra el Auto Interlocutorio N° 99 de fecha 14 de Junio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal de Caaguazú. Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes;

**CUESTIONES:**

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de establecer el orden de votación se realizó el sorteo de ley que arrojó el siguiente resultado:

PUCHETA DE CORREA, BLANCO y BENITEZ RIERA.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA DIJO: La querrela adhesiva interpone

Recurso Extraordinario de Casación contra el fallo más arriba individualizado, confirmatorio de la resolución dictada en primera instancia.

Por Auto Interlocutorio N° 332 del 20 de Mayo de 2010, el Juez Penal de Garantías dispuso homologar el acuerdo conciliatorio y extinguir la acción penal por existir reparación del daño.

En primer término corresponde efectuar el ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD del pedido de casación: En cuanto a la impugnabilidad objetiva: El recurrente plantea su recurso de casación en fecha 5 de Julio de 2010, estando dicha presentación planteada en tiempo, ya que la notificación al recurrente fue realizada por cédula de notificación en fecha 21 de Junio de 2010 por lo que se halla dentro del plazo establecido por el artículo 468 del Código Procesal Penal.

El recurrente impugna la resolución de la Cámara Penal, bajo el amparo de las normas 477 y 478 inciso 3 del Código Ritual, esta resolución pone fin al procedimiento, por lo que el objeto de la Casación contenido en el Art. 477 del Código Procesal Penal se haya cumplido. El recurrente invocó como motivo que amerita la procedencia del recurso la causal prevista en el numeral 3° del Art. 478 del Código Ritual (falta de fundamentación).

En cuanto al motivo 3°, invocado por el recurrente, para determinar su presencia debe analizarse ya la sentencia impugnada.

Con relación a la impugnabilidad subjetiva, el recurrente es querrela adhesiva, se halla debidamente legitimado a recurrir en casación, por lo dispuesto en el artículo 449 del Código Procesal Penal, segundo párrafo.

Por último, en lo que hace al escrito de interposición: La forma del mismo se rige por lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal, al cual remite el artículo 480 del mismo

cuerpo legal. A la luz de esta norma, se puede ver que el escrito del recurrente se halla correctamente fundado, precisados sus motivos, con los argumentos y la solución que se pretende, cumpliendo así los requisitos legales.

En consecuencia, al hallarse verificadas todas las exigencias formales, corresponde DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el recurso deducido. ES MI VOTO.

A su turno, los Doctores BLANCO y BENITEZ RIERA manifiestan que se adhieren al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA DOCTORA PUCHETA DE CORREA PROSIGUE DICIENDO: Realizando un repaso de los hechos ocurridos en el presente caso sometido a estudio, vemos su importancia de tener todos los detalles claros en él.

En fecha 18 de Setiembre de 2009 ocurrió un accidente de tránsito, que involucra a los dos procesados en la causa, que son T.R.E. y R.S.G., quienes estaban al mando de sendos vehículos automotores, impactando T.E. por la parte posterior a R.S., y en este acto fallece F.J.R.Q., acompañante de T.E., quien dio positivo en la prueba de alcotest.

Luego de los trámites procesales de rigor, el encausado R.S. es sobreseído en la causa, con resolución ya firme y ejecutoriada.

Interviene luego querrela adhesiva en este juicio, siendo representada por el abogado L.G., quien representa y lleva la querrela a A.R., E.Q. y P.O., siendo los dos primeros padres de la víctima, y la segunda concubina de ella y madre de un hijo menor habido con la víctima del hecho punible. Luego de estas consideraciones, se manifiesta que la señora P.O. firmó, bajo escritura pública, un acuerdo reparatorio con el imputado T.E., por el mon-

to de diez millones de guaraníes, y en base a dicho acuerdo reparador, el fiscal de la causa solicita la audiencia del artículo 311, que es llevado a cabo solamente con el agente fiscal de la causa, el abogado querellante en representación de los tres querellantes adhesivos, el abogado de la defensa y el encausado T.E. y donde se expresa la oposición del representante de la querrela a sobreseer definitivamente al encausado en base a estos términos. Como en dicha audiencia no estuviera presente la señora P.O., en audiencia separada el juez de la causa la recibe, y la misma, en tres preguntados obrante a fojas 128 de autos, responde que es cierto haber firmado el acuerdo por escribanía por el monto señalado, pero que dicho acuerdo era solo para los gastos del sepelio, rectificándose del mismo y diciendo que no puede llegar a acuerdo alguno, citando sus motivos.

Luego de ello, el juez de la causa dicta el A.I. N° 332 de fecha 20 de Mayo de 2010, donde en base a la audiencia de conciliación antes citada, resuelve homologar el acuerdo de escribanía y extinguir la acción en contra de T.E.

Este acuerdo es apelado por la querrela, siendo dictado el A.I. 99 de Cámara de Apelación, donde se dispone confirmarlo. El casacionista expresó, en su escrito de casación, que el fallo de Cámara es infundado y confirmó nulidades, ya que el acuerdo reparador fue hecho en contra de la ley del Menor, como así también dicho acuerdo fue rectificado, además de señalar otras imprecisiones, según su óptica procesal.

Adentrándose ya en el estudio y respuesta de esta cuestión, observamos que todo gira alrededor de la pregunta sobre si el acuerdo llegado entre las partes es válido o no, a lo que iremos debatiendo pausadamente.

En primer lugar, el tipo punible de homicidio culposo puede ser incursado dentro de lo dispuesto en el artículo 25 numeral décimo del CPP, ya que la norma, al señalar “en los hechos puni-

bles culposos”, engloba a todos los tipos que no cumplen con la presencia del elemento subjetivo del dolo, y establecen la existencia de la culpa para sus configuraciones. El artículo 107 del CP, indica “el que por acción culposa causara la muerte de otro...”, por ende, dicho tipo penal puede ser objeto de la conciliación, como figura de la norma procesal arriba citada y en concordancia con el artículo 311 del CPP.

En segundo lugar, y comenzando a tocar uno de los primeros problemas de este caso, es menester analizar entre quiénes se debe hacer la audiencia de conciliación. Esto reviste importancia porque el artículo 311 del CPP solo dice que “las partes” deben estar en la audiencia, mientras que el artículo 25 numeral 10 indica la víctima o el Ministerio Público según su caso.

Por Ministerio Público se entenderá un agente fiscal, el que esté a cargo de la causa a tenor de las disposiciones de la Fiscalía General del Estado; y por el lado de víctima, el artículo 67 establece quienes se revisten del carácter de víctima, siendo el numeral que nos interesa el 2º, y esto porque en dicha norma se establece que son víctimas, entre otros, el conviviente y los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, lo cual hace a nuestro caso, porque tenemos una conviviente del fallecido, con un hijo menor habido con el fallecido y dos padres biológicos del fallecido, todos ellos víctimas del hecho punible investigado, que ingresan dentro de las citaciones ejemplificadas, por tanto, todos ellos son víctimas.

Ahora bien, las víctimas arriba citadas, han adquirido el carácter de querrela adhesiva en la presente causa, y esto también concuerda con el artículo 311 del CPP, quien dice que en la audiencia deben estar “las partes”, y entre ellas ya se incluyen a los querellantes.

Esto es sumamente importante aclarar porque la calidad de herederos que puedan revestir estas víctimas no interesa, en este caso, al Derecho penal, y ello porque en primer lugar, se debería

exigir una resolución de juez civil competente, dentro de un juicio sucesorio, a efectos de saber con certeza quiénes son los herederos del fallecido, y en segundo lugar, y lo más relevante al Derecho Penal, es que a las normas citadas no le interesa que la persona sea o no heredera del fallecido, solo le interesa que pueda ser considerada víctima, y ello es así porque como se puede ver, una víctima no desplaza a la otra, lo que sí haría un heredero, pero el artículo 67 del CPP se limita a enunciarlos y reconocerlos en carácter de víctimas, pero no establece un orden de preferencia entre ellos ni mucho menos una cuestión de desplazamiento, por tanto, todos ellos son víctimas con derecho a reparación en un acuerdo. Siguiendo con este razonamiento, se puede observar el primer error que existe en esta causa: el encausado solo firmó un acuerdo con una de las víctimas no así con todas ellas, y esto es aún más grave en el presente caso debido a que las mismas son a su vez todas ellas, querellantes adhesivos.

De esta forma, un requisito para lograr el cumplimiento del artículo 25 del CPP, numeral 10, no se encuentra, el que es que se haya reparado el daño social causado, y esto es así porque en primer lugar no se encuentra acuerdo reparador alguno con los padres de la víctima, quienes encima, a través de su abogado representante, negaron querer arreglar el caso con el encausado en la audiencia de conciliación señalada, por tanto, socialmente, no se puede decir que el daño haya sido reparado.

Esto se agrava más porque la única víctima con la que arregló el encausado el daño fue con la concubina del fallecido, tratando de configurar una reparación integral del daño particular, lo cual a la vista de todo lo arriba expresado no puede ser admitido, porque en este juicio el vocablo “o” de las frases de reparación de daño del artículo 25 numeral 10 del CPP, opera ya de manera conjuntiva, por haber pluralidad de víctimas, debiéndose verificar entonces una reparación integral del daño y una reparación del daño social en forma conjunta, y esto por estar en juego el bien jurídico vida, y en segundo lugar, de forma más específica, el re-

quisito reparación integral del daño tampoco se configura separadamente, porque en audiencia separada que el juez de la causa llamó a la concubina, ésta se RECTIFICÓ del acuerdo que firmó por escribanía, en otras palabras, impugnó su propio acuerdo, con lo que en definitiva el encausado no posee acuerdo reparador alguno con nadie.

Es sumamente llamativo que el juez de la causa llame a una de las víctimas, ya representada en audiencia por su abogado, para que se ratifique de su acuerdo, y lo mismo quite una resolución, el auto interlocutorio 332, homologando un acuerdo impugnado, ya que la firmante, delante suyo, claramente se RECTIFICA del mismo, haciendo decir a la víctima en el orden considerativo de su fallo, exactamente lo inverso y siendo esto cohonestado por Cámara de manera negligente. Abundando esta cuestión de un acuerdo reparador integral por separado, tenemos que la víctima concubina intentó en primer lugar el arreglo como madre del hijo menor de ambos, de siete años de edad, y esto basado en el error de querer invocar causales hereditarias para justificar su investidura a efectos de celebrar el acuerdo reparador, pero esto ya tropieza con el error de la no relevancia de si es heredera o no, y con la existencia de pluralidad de víctimas, pero además tiene que observarse un elemento específico a este juicio, cual es la minoridad de edad del hijo a nombre de quien se venía a reparar el daño, a firmar el acuerdo que como se vio ya no existe, y en este supuesto no se ha observado el artículo 163 numeral "c" del Código de la Niñez y la Adolescencia, en el sentido de dar intervención al Defensor de la Niñez, puesto que la madre del mismo, además de ser querrela adhesiva en estos autos, reviste a su vez la representación legal y necesaria del menor, con lo que en tal dualidad de carácter, el Defensor de la Niñez debía tener intervención para velar por los intereses del niño en este juicio, cuestión no efectuada.

Falta decir algunas palabras sobre la aceptación de un acuerdo, en lo que hace a "siempre que lo admita la víctima o el Ministerio Público, según el caso".



Sobre el punto, podemos decir que nuevamente el vocablo “o” no opera totalmente de manera disyuntiva, sino que hace de vocal conjuntiva, y esto porque en los casos en que exista una víctima, se deberá tener su acuerdo para poder configurar la reparación del daño particular, y en aquellos casos donde la víctima sea difusa, entonces podrá usarse el consentimiento del Ministerio Público solamente, pero se refuerza, siempre debe existir un acuerdo entre el encausado, la víctima del hecho y el Ministerio Público, si así no fuere, el acuerdo se tiene por no existido; solo en los casos en donde la víctima no sea identificable podrá operar el consentimiento solitario del Ministerio Público, y solo en los casos donde el Ministerio Público no intervenga, podrá usarse el consentimiento exclusivo de la víctima, lo cual no es el caso hoy estudiado, reforzando así que acuerdo no hay ni mucho menos cualquier tipo de reparación.

Todas estas equivocaciones las hallamos en primera instancia, las cuales no fueron controladas ni reparadas en alzada, lo que hace que el recurso de casación impetrado debe ser atendido, anulando los fallos de segunda y primera instancia y reenviando la causa a una nueva audiencia preliminar.

Las COSTAS se impondrán a la parte perdedora como lo dice el artículo 261 del Código Procesal Penal. ES MI VOTO.

A su turno los DOCTORES BLANCO y BENITEZ RIERA manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 180  
Asunción, 23 de marzo de 2012  
VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD del Recurso Extraordinario de Casación planteado por la querrela adhesiva en autos.

2.- HACER LUGAR al Recurso Extraordinario de Casación planteado contra el Auto Interlocutorio N° 99 de fecha 14 de Junio de 2010, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal de Caa-guazú, y a su vez el Auto Interlocutorio N° 332 del 20 de Mayo de 2010, el Juez Penal de Garantías, en atención al exordio de la presente resolución.

3.- IMPONER las costas a la perdidosa.

4.- ANOTAR, registrar y notificar.

MINISTROS ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, SINDULFO BLANCO Y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA.

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA 367/2012

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Oportunidad Suficiente.*

La disposición normativa prescribe que se debe dar la oportunidad suficiente al indicado para declarar, esta se refiere precisamente a la posibilidad que se le debe brindar para prestar declaración como derecho que tiene el ciudadano sujeto a un proceso independientemente de que este haga o no uso del mismo. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Ejercicio de la Defensa en Juicio.*

Es obligación por imperio de la ley que, ya sea el Ministerio Público o el Juez cite al indicado a fin de que brinde su versión sobre el hecho que se le atribuye empero este puede o no hacer uso de ese derecho de acuerdo a la estrategia procesal que tenga previsto su representante para ejercer su defensa en el juicio. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.**

Declarar es sinónimo de exponer, expresar, decir, explicar, formular, manifestar, informar, comunicar, deponer, atestiguar, testificar y abstenerse de callarse aguardarse cuidarse en consecuencia es razonablemente válido concluir que la declaración del imputado solo tendrá valor si lo ha prestado con la presencia de un abogado defensor así como lo es igualmente que en caso de que el mismo haya decidido hacer uso de su derecho de abstenerse no es necesario que lo haga en presencia de su abogado/a porque ha decidido no responder al interrogatorio ya sea del representante del Ministerio Público o del Juez o Tribunal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **DECLARACIÓN INDAGATORIA.** *Declaración del Imputado.*

Habiendo sido citada la imputada para prestar declaración indagatoria ante el Ministerio Público al abstenerse no haciendo uso de su derecho, no se produce efecto alguno de nulidad el hecho de la no presencia de su representante convencional pues no hizo uso de su derecho a declarar. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **DECLARACIÓN INFORMATIVA.**

La audiencia señalada para la indagatoria ante la decisión de no declarar se convierte en un acto informativo en el que se le comunica sobre la causa de su detención y de otros derechos que les son inalienables. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **DEBIDO PROCESO.** *Declaración del Imputado.*

El debido proceso incluida la inviolabilidad de la defensa en juicio requiere que el sujeto a quien se atribuye un hecho punible sea oído personal e indelegablemente de tal forma a contestar la imputación y brindar todo cuanto crea conveniente en su descargo y a su vez proponer el diligenciamiento de pruebas que estime conducentes para la posición que asume ante la incriminación. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.**

El derecho-garantía a la declaración que asiste al justiciable no es sino la expresión concreta del ejercicio de la defensa material que deriva del derecho “a ser oído” y que es recepcionado en forma expresa y con mucho énfasis en nuestra legislación procesal que regula sobre los parámetros que han de integrar necesariamente el contexto en que el imputado debe expresarse para la validez de su declaración, que incluyen, entre otras, la puesta en conocimiento del hecho que se le atribuye y los elementos de pruebas existentes; la libertad de declarar, el derecho de abstenerse, de ser exonerado

de juramento, el derecho de ser asistido en su declaración por un abogado, etc. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.**

Toda vez que sin perjuicio de la defensa técnica el derecho a ser oído importa el deber del Estado de escuchar al justiciable tomar en cuenta e investigar lo dicho por él en su defensa material con posibilidades reales de incidir en el resultado del proceso y por ende en la decisión de su propia suerte. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.** *Abstención del Imputado.*

El derecho de declarar es inherente al derecho a abstenerse puesto que es una garantía implícita que resguarda a toda persona contra cualquier obligación que puede importar una autoincriminación por ello es que la ley expresamente dispone que la abstención no sea utilizada en su perjuicio. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

### **DECLARACIÓN DEL IMPUTADO.**

El derecho a declarar que tiene el imputado y que ejercido o no efectivamente estando en condiciones aptas para ello se delimita el sujeto del proceso penal y se comienza a delinear el o los hechos que será objeto de investigación en función a la cual se colectarán los elementos de convicción con posibilidades de participación de la defensa en su obtención para luego concluir la etapa preparatoria según sea el acto conclusivo a la que se arriba en la etapa intermedia se evalúe lo actuado y en ese contexto se opte por algunos medios alternativos de solución de los conflictos jurídicos penales regulados en la ley procesal o en su defecto en la hipótesis de una acusación se eleve la causa a juicio oral y público. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**VALIDEZ DE LA DECLARACIÓN.** *Abogado.*

Por imperativo de orden constitucional y legal viene adherida la exigencia como condición de validez de la declaración que ésta sea desarrollada en presencia de un abogado defensor de ese modo la defensa material debe estar integrada con la defensa técnica y esta fusión defensiva en igualdad de medios frente al Ministerio Público se ejerce con el aval técnico de quien está revestido de una profesión que entiende las fórmulas ritualismos y las complicaciones que entrañan las interpretaciones legales asimismo le provee de asistencia para la comprensión del proceso al cual se ve sometido ayudándolo a definir la estrategia para afrontarlo con posibilidades de éxito y en tal afán controlar y ejercer todos los derechos y garantías que son reconocidas a su apadrinado. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

***“RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA DEFENSORA PÚBLICA ABOG. JENNY ROCÍO SANTANDER ARANDA, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL INTERINA ABOG. GLORIA CARTES BLANCO EN LA CAUSA: “I. V. S/ SUPUESTO HECHO PUNIBLE DE HOMICIDIO DOLOSO EN ITAPÚA POTY”.***

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Trescientos sesenta y siete

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, a los veinte y ocho días del mes de Mayo del año dos mil doce, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Cortes Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores: LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA, SINDULFO BLANCO y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, por ante mí la Secretaria Autorizante, se trajo a consideración el expediente caratulado: “RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA DEFENSORA PÚBLICA ABOG. JENNY ROCÍO SANTANDER ARANDA, BAJO PATROCINIO DE LA DEFENSORA GENERAL INTERINA ABOG. GLORIA CARTES BLANCO EN LA CAUSA: “I.

V. S/ SUPUESTO HECHO PUNIBLE DE HOMICIDIO DOLOSO EN ITAPÚA POTY”, con el fin de resolver el recurso extraordinario de casación contra el Acuerdo y Sentencia N° 5 de fecha 22 de julio de 2.008 dictado por el Tribunal de Apelación, Sala Penal, de la Circunscripción Judicial de Itapúa.

Previo los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso de casación interpuesto?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos el análisis correspondiente de las cuestiones a ser estudiadas y con el objeto de establecer un orden en la emisión de los votos, se procede al sorteo, que arrojó el siguiente resultado: BLANCO, BENÍTEZ RIERA y PUCHETA DE CORREA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO DR. SINDULFO BLANCO, DIJO: La casacionista, Defensora Pública, ejerce la representación de la condenada. El escrito de fundamentación fue presentado ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en tiempo hábil, cumpliéndose lo dispuesto en los Arts. 480 y 468 del C.P.P. El Objeto del recurso es un fallo definitivo dictado por un Tribunal de Apelación que puso término al procedimiento (art. 477 del C.P.P.). Se alega como motivo el numeral 1 del artículo 478 del mismo cuerpo legal, que dice: “El recurso extraordinario de casación procederá exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional”. La solución pretendida es la nulidad de todas las actuaciones y del juicio oral, por violación del Artículo 17 numeral 9 de la Constitución Nacional y 85 del C.P.P. Sostiene que no puede realizarse nuevo juicio, debiendo ser absuelta la Sra. I. V.

A su turno el Ministro Doctor LUÍS MARÍA BENÍTEZ RIERA: En primer término, del escrito pertinente de fs. 104/108 de autos se percibe que la causa invocada es la prevista en los Artículos 478 inc. 1 del C.P.P. y 17 inc. 9 de la Constitución, exponiéndose seguidamente los agravios, proponiendo finalmente que por decisión directa se declare absuelta a su defendida. En lo que hace al Tiempo y Forma de interposición, el recurso ha sido presentado dentro del plazo previsto en la ley; por escrito y ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, cabe recordar que el Artículo 468 del C.P.P., aplicable al caso por remisión expresa ordenada por el Artículo 480 del citado cuerpo legal, establece: “El recurso... se interpondrá...y por escrito fundado, en el que se expresara, concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende...”, concepto que concuerda con lo dispuesto en el Artículo 450 del C.P.P., que dispone cuanto sigue: “Los recursos se interpondrán, en las condiciones de tiempo y forma que se determinan en este código, con indicación específica de los puntos de la resolución impugnados”. ES MI VOTO.

Asimismo la Ministra Doctora ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA dijo: En lo que respecta al estudio formal de la presentación del Recurso Extraordinario de Casación-admisibilidad- me adhiero al voto del Ministro Preopinante Dr. SINDULFO BLANCO. ES MI VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL DR. SINDULFO BLANCO PROSIGUIÓ DICIENDO: La primera Parte del Numeral 1 el Artículo 478 del C.P.P. menciona como una condición de procedencia de la impugnación, la pena privativa de libertad mayor a diez años. A fs. 66 vlt. Se condenó a la acusada a 17 años de privación de libertad, porque fue hallada reprochable por homicidio doloso agravado, en calidad de autora, siendo víctima P. P. S. V. Fue confirmado. Por consiguiente, la 1º Parte de la norma está cumplida. Pero la misma consta de un complemento, unido a la primera mediante la conjunción “y”, por cuya razón debe coexistir necesariamente, pues están vinculados. Relacionado con



éste último, el Art. 17 numeral 9 de la Constitución Nacional invocado como violado señala: “que no se le opongán pruebas obtenidas o actuaciones producidas en violación de las normas jurídicas”.

El Tribunal de Mérito efectuó una exposición del caudal probatorio ofrecido por las partes a los efectos de verificar si se ha acreditado la existencia del hecho punible y la conducta típica de la acusada. Las pruebas son testificales, e instrumentales introducidas por su lectura, informes periciales, la incautación del arma homicida, un informe pericial de la Policía Nacional, el alcotest positivo a la procesada después del hecho. Los hechos fijados y las pruebas rendidas fueron valoradas por el Tribunal de Méritos.

En el juicio oral y público la decisión fue facilitada por la intermediación y la aplicación de las reglas de la sana crítica. El Tribunal de Apelaciones del Trabajo, se refirió a cada punto objeto del agravio, algunos reiterativos, ya tratados en la Apelación Especial. Las fundamentaciones realizadas por el órgano de control no son contradictorias, pero sí suficientes, no contrarios a ninguna norma Constitucional. VOTO por no hacer lugar a la Casación Interpuesta.

A su vez, el Ministro DOCTOR LUÍS MARÍA BENÍTEZ RIERA, manifestó: Ya entrando al estudio de la cuestión propiamente dicha, quiero señalar que la recurrente en su oportunidad, alegó a favor de su pretensión, fundado en los Art. 165, 166 y concordantes con el Artículo 350 del CPP y por incumplimiento de los mismos, señalando sobre el particular, que su representada nunca ha tenido OPORTUNIDAD SUFICIENTE para declarar en la indagatoria sin embargo la Fiscal ha llevado adelante la causa presentando acusación en contra de su defendida. Ahora bien, esta definir, si la nulidad requerida procede y para efecto la interpretación y aplicación correctamente de la ley en ese sentido.

En ese orden, es absolutamente razonable la interpretación de la parte acusadora al entender que, si la disposición normativa prescribe que se debe dar “la oportunidad suficiente” –al indicado- para declarar, esta se refiere precisamente a la posibilidad que se le debe brindar para prestar declaración, como derecho que tiene el ciudadano sujeto a un proceso, independientemente de que este haga o no uso del mismo.

Debemos admitir que es obligación – por imperio de la ley – que – ya sea el Ministerio Público o el Juez – cite al indicado, a fin de que brinde su versión sobre el hecho que se le atribuye, empero, este puede o no hacer uso de ese derecho, de acuerdo a la estrategia procesal que tenga previsto su representante para ejercer su defensa en el juicio.

El presente caso, en fecha 27 de abril de 2006, la señora I. V. ha sido convocada ante el fiscal interviniente a fin de prestar declaración indagatoria, absteniéndose de hacerlo, dejando constancia de que nombraría, en su oportunidad, un abogado de su confianza. Igualmente en fecha 28 de abril de 2006. I. V., ha sido nuevamente requerida, esta vez, ante el Juez Penal JUAN BOGARÍN FATECHA oportunidad en que se le hizo saber la causa de su detención y procesamiento, instruyéndosele de las disposiciones de los Arts. 75, 84, 86 del C.P.P., nombrando para que la asista legalmente en ese acto, a la Abogada Zulma Sánchez Cáceres Defensora Penal. Se puede notar claramente de todo lo relatado hasta aquí, que no se dan los motivos de nulidad indicados por la representante de la defensa, y según veremos más adelante la indiciada fue investigada, luego imputada, y finalmente juzgada en juicio oral y público, para lo cual se le han dado todas las garantías del debido proceso.

No obstante la circunstancia apuntada por la defensa de sostener la nulidad de todo el proceso, lo cierto y concreto es que desde un inicio se le hizo saber la causa de su detención a la acusada, de los derechos que le asisten, entre los que se encuentran el

de designar un abogado de su preferencia, o si prefiere, se le asignaba un representante de la Defensa Pública, se ha puesto a su disposición la carpeta Fiscal, así como del derecho que tiene de declarar o abstenerse optando por esta última alternativa.

Posteriormente el fiscal imputó a I. V. por el hecho punible de HOMICIDIO DOLOSO y una vez aprehendida la misma fue llamada inmediatamente a comparecer ante el Juez, haciéndole saber una vez más la causa de su detención y procesamiento; que le asiste el derecho de nombrar un abogado defensor etc., dándose por notificada y nombrando en ese acto a la profesional mencionada anteriormente.

En estas circunstancias es imposible negar, que se le ha dado la “oportunidad suficiente” a la imputada para que presten declaración indagatoria, al haberla citado en varias oportunidades y hacerle saber, en dicha ocasión, el motivo de su procesamiento.

Por este motivo, se debe hacer especial mención en el hecho de que la misma aun teniendo ya designada abogada para que ejerza su defensa no han declarado o brindado su versión de los hechos por su propia decisión, pues consideraron que no debía hacerlo en ese momento, y nunca, por el motivo de negársele dicho derecho (Art. 84 del C.P.P.).

Este artículo otorga al imputado los derechos de declarar y abstenerse “...como también el de declarar cuantas veces quiera...”, luego la norma hace referencia a las oportunidades que tiene el mismo de prestar declaración: “Durante la investigación....ante el Fiscal...” Durante la etapa intermedia...en la audiencia preliminar...” y “...Durante el juicio...”, concluye: “...En todos los casos, la declaración del imputado sólo tendrá validez si la hace en presencia de un abogado defensor...” Haciendo una interpretación de la norma, debemos admitir que cuando el legislador ha incorporado la frase: “...En todos los casos...”, se ha referido a los momentos previstos en la disposición citada en que el

imputado debe declarar – vg. ante el fiscal; en la audiencia preliminar y en el juicio- en cuanto a la última parte del artículo, que exige la presencia del abogado y condiciona la validez de la declaración del imputado: “...En todos los casos, la declaración del imputado solo tendrá validez si la hace en presencia de un abogado defensor...”, esta se refiere a cuando el mismo ha decidido hacer uso de su derecho a declarar: “...en todos los casos la declaración del imputado...” exigencia que tiene su excepción cuando, por el contrario, ha hecho uso del derecho que tiene de abstenerse.

Declarar es sinónimo de exponer, expresar, decir, explicar, formular, manifestar, informar, comunicar, deponer, atestiguar, testificar y abstenerse de callarse, aguardarse, cuidarse, en consecuencia es razonablemente válido concluir que la declaración del imputado solo tendrá valor si lo ha prestado con la presencia de un abogado defensor, así como lo es igualmente que, en caso de que el mismo haya decidido hacer uso de su derecho de abstenerse, no es necesario que lo haga en presencia de su abogado/a, porque ha decidido no responder al interrogatorio ya sea del representante del Ministerio Público o del Juez o Tribunal.

Los comentarios sobre la Declaración del Imputado y la Asistencia del Defensor en el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, República Argentina, hacen referencia a la opinión al respecto de la Claria Olmedo quien dice: “...con un enfoque técnico jurídico y sin descuidar las bases constitucionales, la declaración indagatoria puede ser conceptuada como el acto procesal ineludible de los primeros momentos de la investigación instructoria que la ley regula formalmente en cuanto medio de defensa material del imputado, mediante el cual este se identifica, y previo a ser intimado de la imputación dirigida en su contra, expone libremente sobre el hecho ante el tribunal si se decide a hacerlo, o se dejará constancia negativa a declarar, derecho que se le hará conocer...” (Código Procesal de la Provincia de Córdoba, Comentado, Anotado, Clemente José Luís, Tomo II, pág. 319 y sgtes.).

En el caso puesto a nuestra consideración, habiendo sido citada la imputada para prestar declaración indagatoria ante el Ministerio Público, se ha abstenido, no haciendo uso de su derecho, y como lo dijimos anteriormente no han producido efecto alguno de nulidad el hecho de la no presencia de su representante convencional, pues la misma no hizo uso de su derecho a declarar.

No obstante, se la ha requerido nuevamente en fecha 28 de abril de 2006, -acta de audiencia a fs. 6- en la que inclusive se le advierte de los derechos consagrados a su favor previstos en los Art. 75, 84, 86 del C.P.P. y la misma ya designó a su abogado, que suponemos por estrategia no le aconsejó a su defendida que puede declarar libremente.

Por ello, los fundamentos de la defensa "...que la acusada no tuvo la oportunidad suficiente de declarar o que la misma no tenía conocimiento de la causa por la que es procesada...", por si mismos no son suficientes para proclamar que hubo indefensión y que a su vez sea motivo de la declaración de nulidad, porque, aún en estas circunstancias, la misma ha hecho uso de uno de los derechos que le acuerda la ley y ha optado por no declarar en su momento.

Debemos concluir, en consecuencia, que el Ministerio Público ha formulado la acusación dándole antes a la imputada "la oportunidad suficiente", para prestar declaración, por tanto, la afirmación de que ha existido indefensión de la misma en el proceso, constituye una interpretación equivocada de los hechos.

Dicha audiencia señalada para su indagatoria, ante su decisión de no declarar, se ha convertido en un acto informativo, en el que se le ha comunicado sobre la causa de su detención y de otros derechos que les son inalienables.

Por otro lado, se puede notar claramente según constancias de autos que, la imputada en su momento- fue aprehendida, como

resultado de las investigaciones, de declaraciones de testigos presenciales, en la que surgió que la misma ha cometido el hecho punible de HOMICIDIO DOLOSO.

Finalmente, debemos admitir que tanto el Tribunal de Sentencia, como la Cámara de Apelación han actuado en forma correcta en su apreciación al respecto de los hechos, concluyendo, acertadamente, sobre la inexistencia de la indefensión y la causal de nulidad absoluta, hecho que constituye una adecuada interpretación de la Ley. Doy mi VOTO en ese sentido.

A su vez, la MINISTRA DOCTORA ALICIA BEATRIZ PUCHETA, expuso su Voto en Disidencia, diciendo: Disiento con el voto emitido por el Ministro Preopinante conforme a los argumentos vertidos: La impugnante a través de su abogada defensora sostiene que el fallo se halla incurso en la causal de casación prevista en el artículo 478 inc. 1 del Código Procesal Penal, que estatuye: "El recurso extraordinario de casación procederá, exclusivamente: 1) cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional...".

En tal sentido, señala que el A quem ha aplicado erróneamente el precepto constitucional de debido proceso referente a la aplicación del artículo 85 del C.P.P. Asevera que en el caso de autos la Señora I. V. había sido aprehendida en fecha 27 de abril de 2006, compareciendo a prestar declaración indagatoria manifestando que no va declarar haciendo uso de su derecho que le acuerda la Ley y que nombraría un defensor de su confianza, dejando impreso su dígito pulgar y firmando el Agente Fiscal interviniente, al respecto señala el recurrente, que el acta mencionada no puede considerarse como válida pues no se halla avalada por otras firmas a ruego que den testimonio que efectivamente que dicha seña corresponda a la casacionista y ni siquiera se halla firmada por el Fiscal actuante. Alega que el Tribunal de Apelaciones confunde los alcances de la audiencia de la imposición de medidas

con lo establecido en el Art. 85 del C.P.P., respecto a la declaración indagatoria. Ahora bien, de un minucioso análisis de las constancias de autos tenemos que: 1) a fojas 11 de la capeta fiscal el procesado ha manifestado al Fiscal que no está en condiciones de declarar por no contar con un abogado defensor. 2) Seguidamente a fojas 06 consta la comparecencia de la acusada a la audiencia de las medidas cautelares.

En consecuencia, y en armonía con las documentales obrantes en autos, podemos afirmar que posterior a la declaración formulada por la acusada I. V., en la cual no se denota que la misma haya sido realizada ante ningún funcionario, el Ministerio Público no realizó ningún tipo de actuaciones tendientes a dar oportunidad suficiente para prestar declaración indagatoria prevista en el Art. 350 del C.P.P.

Así, el Art. 16 de la Constitución Nacional declara: “De la defensa en juicio: La defensa en juicio de las personas y sus derechos es inviolable”. En concordancia con el Art. 17 de los Derechos Procesales. En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: 1...2...3...4...5...6...7) La comunicación previa y detallada de la imputación, así como a disponer de copias, medios y plazos indispensables para la preparación de su defensa en libre comunicación...” Como derivado del artículo 6 del Código Procesal Penal que dispone: “Inviolabilidad de la defensa. Será inviolable la defensa del imputado, y el ejercicio de sus derechos. A los efectos de sus derechos procesales, se entenderá por primer acto del procedimiento, toda actuación del fiscal, o cualquier actuación o diligencia realizada después del plazo establecido de seis horas. El imputado podrá defenderse por sí mismo o elegir un abogado de su confianza, a su costa para que lo defienda. Si no se designa defensor, el Juez Penal, independientemente de la voluntad del imputado, designará de oficio un defensor público. El derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de todas las actuaciones a partir del momento en que se reali-

ce. Los derechos y facultades del imputado podrán ser ejercidos directamente por el defensor, salvo aquellos de carácter personal o cuando exista una reserva en la ley o el mandato”.

En ese orden de ideas, el Artículo 350 del Código Procesal Penal, dispone: “INDAGATORIA PREVIA. En ningún caso el Ministerio Público podrá formular acusación, si antes no se dio oportunidad suficiente para la declaración indagatoria del imputado, en la forma prevista por este código. En las causas por delitos que no tengan prevista pena privativa de libertad, bastará darle oportunidad para que se manifieste por escrito, sin perjuicio de su derecho de declarar cuantas veces quiera”.

En atención al dilema planteado, es de señalar que el derecho-garantía a la declaración que asiste al justiciable no es sino la expresión concreta del ejercicio de la defensa material que deriva del derecho “a ser oído” y que es recepcionado en forma expresa y con mucho énfasis en nuestra legislación procesal que regula sobre los parámetros que han de integrar necesariamente el contexto en que el imputado debe expresarse para la validez de su declaración, que incluyen, entre otras, la puesta en conocimiento del hecho que se le atribuye y los elementos de pruebas existentes; la libertad de declarar, el derecho de abstenerse, de ser exonerado de juramento, el derecho de ser asistido en su declaración por un abogado, etc.

El esencial derecho en examen es tributario de normas internacionales que explícitamente lo garantizan, a saber, el Artículo 8 inc. 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que integran nuestro derecho positivo vigente, y en el orden de prelación que establece el Artículo 137 de la Constitución Nacional.



De lo expuesto precedentemente, se avizora que el componente principal del derecho a la defensa, toda vez que – sin perjuicio de la defensa técnica- el derecho a ser oído importa el deber del Estado de escuchar al justiciable, tomar en cuenta e investigar lo dicho por él en su defensa material con posibilidades reales de incidir en el resultado del proceso y por ende, en la decisión de su propia suerte. Del modo expuesto tal derecho se incorpora como exigencia del debido proceso – incluida la inviolabilidad de la defensa en juicio- que requiere que el sujeto a quien se atribuye un hecho punible sea oído, personal e indelegablemente, de tal forma a contestar la imputación y brindar todo cuanto crea conveniente en su descargo y, a su vez, proponer el diligenciamiento de pruebas que estime conducentes para la posición que asume ante la incriminación. Al derecho de declarar es inherente el derecho a abstenerse puesto que es una garantía implícita que resguarda a toda persona contra cualquier obligación que puede importar una autoincriminación. Por ello es que la ley, expresamente, dispone que la abstención no sea utilizada en su perjuicio.

A la puesta en ejercicio de ese derecho –por imperativo de orden constitucional y legal- viene adherida la exigencia, como condición de validez de la declaración, que ésta sea desarrollada en presencia de un abogado defensor, de ese modo la defensa material debe estar integrada con la defensa técnica y esta fusión defensiva en igualdad de medios frente al Ministerio Público se esta se ejerce con el aval técnico de quien está revestido de una profesión que entiende las fórmulas, ritualismos y las complicaciones que entrañan las interpretaciones legales; asimismo, le provee de asistencia para la comprensión del proceso al cual se ve sometido ayudándolo a definir la estrategia para afrontarlo con posibilidades de éxito y en tal afán controlar y ejercer todos los derechos y garantías que son reconocidas a su apadrinado.

De lo expuesto, sin agotar sus variados matices reguladores, se puede afirmar la trascendencia del derecho a declarar que tiene el imputado y que – ejercido o no efectivamente estando en

condiciones aptas para ello- se delimita el sujeto del proceso penal y se comienza a delinear el o los hechos que será objeto de investigación, en función a la cual se colectarán los elementos de convicción con posibilidades de participación de la defensa en su obtención, para luego concluir la etapa preparatoria, según sea el acto conclusivo a la que se arriba, en la Etapa Intermedia se evalúe lo actuado y en ese contexto, se opte por algunos medios alternativos de solución de los conflictos jurídicos penales regulados en la ley procesal o e su defecto, en la hipótesis de una acusación, se eleve la causa a juicio oral y público.

En este último caso el debate debe estar limitado – por el principio de congruencia – a los hechos o circunstancias descritos en la acusación y admitidos en el auto de apertura, salvo los específicos casos previstos en los Artículos 400 y 386 del C.P.P., que si bien regulan casuísticas distintas, tienen de común denominador garantizar la inviolabilidad de la defensa en juicio, brindando la posibilidad al justiciable de prestar declaración sobre hechos o circunstancias que no han sido consideradas anteriormente. De lo reseñado se infiere la trascendencia que el derecho a ser oído (de prestar declaración), tiene sucesivas etapas del proceso, en tanto demarca el ámbito de la investigación penal asignada por la imputación que se traslada a la acusación y esta, a su vez, impone límite a la sentencia. Las preceptivas legales aludidas son conducentes con el sistema estructural del proceso y de los que surge que el Ministerio Público Fiscal es el órgano competente para investigar, imputar y acusar, de ahí lo dispuesto en los Artículos 315: “INVESTIGACIÓN FISCAL. Cuando el Ministerio Público, de oficio, tenga conocimiento de un supuesto hecho punible, por cualquier medio fehaciente, o por denuncia, querrela, intervención policial preliminar, impedirá que el mismo produzca consecuencias, promoverá y dirigirá su investigación, con el auxilio directo de la Policía Nacional o de la Policía Judicial...; y 347 ACUSACIÓN Y SOLICITUD DE APERTURA A JUICIO. Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, en la fecha fijada por el Juez,

presentará la acusación, requiriendo la apertura a juicio...” Ello explica que en la etapa preparatoria (investigativa) se presupone que al justiciable se le debe otorgar la suficiente oportunidad para declarar sobre la hipótesis que maneja el ente acusador, así como también la prueba que existe en su contra, pues esa resulta ser la única forma de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa. Pero el legislador penal, por nivel de incidencia en la inviolabilidad de la defensa en juicio, no se ha contentado con la mera suposición de su ejercicio, razón por la cual incluyó la cláusula prohibitiva instalada en el Artículo 350 del C.P.P., por la que no autoriza, en ningún caso, una acusación sin antes haber dado oportunidad suficiente al acusado de prestar declaración en la forma prevista en el código, justamente para asegurar que el núcleo fáctico de la acusación sea congruente con el contenido de la intimación efectuada al tiempo de ser llamado a declarar el imputado.

Es que la imputación (intimación) que realiza el Ministerio Público cuando el justiciable comparece a declarar es formal para constituir un acto solemne que se practica ante un funcionario con competencia legalmente establecida; se documenta por escrito, establece en definitiva y sin ninguna duda el carácter de imputado de la persona que declara; se le intima de los hechos que se le imputan y de las pruebas que existen en su contra; se le dota de defensa técnica y de la posibilidad de manifestar cuanto considere oportuno y ofrecer las pruebas pertinentes y adquiere ya la condición inequívoca de sujeto procesal con todas las facultades, cargas y derechos inherentes a ella. Por cierto, las correlaciones esenciales aludidas, no son exigidas por mera pasión a una simetría ritual, sino que garantizar en todo momento la necesaria correspondencia entre hecho imputado, hecho acusado y hecho sentenciado, todo ello tendiente a asegurar la defensa del justiciable y evitar que a este se le condene por un hecho sobre el que no tuvo posibilidad de ejercer convenientemente el derecho a la defensa.

A la luz de los lineamientos interpretativos esbozados, concluyo que el Ministerio Público Fiscal ha formulado acusación sin

satisfacer una exigencia fundamental que debe preceder al requerimiento acusatorio. En efecto, no se puede computar como presupuesto cumplido, a los efectos de la formulación de la acusación, que se haya dado oportunidad suficiente para declarar al imputado en ocasión en que este se abstuvo de declarar por no estar acompañado de un defensor, y aún en el caso hipotético que haya prestado su consentimiento para declarar, este sería nulo por expresa disposición de Ley (Artículo 84 – último párrafo del C.P.P.), no constatándose que el acusado sea abogado, para ubicarlo en el contexto de la excepción que prevé el mentado articulado.

Debe quedar en claro que el caso examinado no se trata de una nulidad de la declaración por falta de abogado defensor, puesto que no ha existido declaración, sino abstención, cuando que la ley prevé es la nulidad de la declaración formulada sin asistencia de un profesional del derecho, salvo que el imputado sea abogado. Sino que se trata de que no se ha cumplido el requisito de “conceder oportunidad suficiente al imputado para declarar” que es condición sine qua non para formular acusación por parte del órgano legitimado para tal efecto. Lo contrario equivaldría a permitir que el Ministerio Público investigue y acuse a espaldas del imputado, convirtiendo en nugatorio su derecho de defensa dentro de la fase preparatoria, vicio que se trasladaría a las etapas sucesivas del proceso penal que también estarían contaminados del germen invalidante que le sirve de cimiento y en tanto no son comportamientos estancos.

De ahí que la determinación de tal presupuesto, por su gravitación procesal en tanto medio de defensa y condición previa de la acusación, no pasa, necesariamente, por consideraciones de naturaleza cuantitativa referidas al acto procesal, sino su evaluación debe enfocarse en su aspecto cualitativo, puesto que la palabra suficiente que emplea el legislador, no obstante de ser plurisignificativa, guarda relación con la aptitud e idoneidad de la oportunidad que el Ministerio Público Fiscal está llamado a brindarle para declarar válidamente, es decir en oportunidad de ser

llamado a declarar deben estar reunidos los presupuestos fijados por la ley para que ese derecho pueda ser ejercido regularmente y tenga el efecto y la consecuencia que persigue. Entonces, una oportunidad puede ser suficiente y en contrapartida, varias oportunidades pueden no serlo, todo dependerá de la concurrencia o no, en cada una de ellas, de la amalgama de requisitos que ministerio legis deben rodear al acto procesal de referencia como condición de validez. Brevemente, la oportunidad suficiente para declarar no depende de cantidades numéricas para su ejercicio, sino de la calidad y completitud de los ingredientes formales para ponerlo en práctica con eficacia jurídica.

Asimismo como lo ha observado la casacionista, respecto a la audiencia prevista en el Artículo 242 del C.P.P., la audiencia de referencia guarda relación con una cuestión accesoria del proceso y que circunscribe a las medidas cautelares y sobre los cuales se puede ejercer o no el derecho a ser oído de tal forma a que este, ante una postura del órgano acusador, pueda expedirse sobre la restricción de su libertad que se encuentra comprometida. Es por ello que no se le exige, tal como lo impone el Artículo 87 – segundo párrafo- del C.P.P., que declare sobre los hechos, sin perjuicio de que lo hiciera.

Consecuentemente con lo afirmado, es que en la audiencia para la imposición de medidas cautelares o medidas alternativas, no se demanda la previa y expresa comunicación detallada de la imputación (intimación) del hecho punible que se le atribuye, sino que basta que en la resolución se haga relación sucinta del o los hechos que se le atribuyen (artículo 247 del C.P.P.), contrariamente a la relación precisa y circunstanciada del hecho punible que impone un requerimiento acusatorio (Artículo 347 del C.P.P.). Por lo demás, si en dicha audiencia se abstuvo, no obstante de estar asistido por un profesional de derecho, debe entenderse que tal opción es adoptada por recomendación técnica fundada en la real expectativa que, por disposición de la ley, la declaración sobre los hechos debe ser materializada ante el órgano investigador.

Por ilación lógica y coherencia del sistema es que en el proceso penal ordinario, por regla general, el encargado de recepcionar la declaración es el Ministerio Público Fiscal en tanto órgano comisionado a la investigación, tal como lo impone imperativamente el Artículo 84 – segundo párrafo – del C.P.P., que en lo pertinente dispone: “...Durante la investigación, el imputado declarará ante el Fiscal encargado de ella...”, debiendo dejarse constancia de dicho acto procesal por Acta, conforme lo previene el Artículo 93 del C.P.P., que eventualmente puede utilizarse de darse las hipótesis previstas en el Artículo 383 del C.P.P. Las disposiciones legales citadas armonizan con el Artículo 23 y demás concordantes de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal. Tanto es así que al Juez Penal de Garantías le está prohibido realizar actos de investigación (Artículo 282 – último párrafo del C.P.P.), lo que a su vez, a propósito de declaración del imputado, justifica que en la Etapa Intermedia esta se ejercite a solicitud del mismo (Artículo 84 tercer párrafo del C.P.P.), porque, en principio, se presupone que en la fase previa al justiciable se le ha brindado, en condiciones idóneas, el derecho a declarar y que se encuentra integrado a lo actuado.

De ahí que en las condiciones señaladas no puede el Ministerio Público Fiscal pretender hacer valer en su provecho un acto procesal que no le es propio, ni responde – en sentido estricto- a la esencia de los parámetros orientadores de su función investigadora, máxime considerando que, según surge de los argumentos que esgrime, que el acusado, con posterioridad a la abstención en sede fiscal por falta de defensor, ha nombrado y cambiado abogados que lo asistieron durante la investigación. Dicha afirmación demuestra con elocuencia que allanado el escollo que prohijó la ilustración del llamado a prestar declaración al imputado en la etapa investigativa, el Agente Fiscal interviniente- pudiendo y debiendo hacerlo- no se avino a subsanar el defecto y recomponer la senda en juicio. La omisión señalada se traduce en una displicente actuación fiscal que atenta contra la legitimidad del ejercicio de la acción penal pública que el Estado le encomienda y que desemboca en una malograda materialización del iuspuniendi estatal, lo que fi-

nalmente deja perfilar una actuación que no se compecede de la exigencia que le impone el Artículo 13, numeral 7 de la Ley 1562/00 (Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal).

En efecto, esa es la consecuencia jurídica que trae aparejada la deficiente acusación formulada que vicia de nulidad todos los actos posteriores a la oportunidad en que no observó, no se rectificó ulteriormente, las exigencias legales que hacen al derecho de prestar declaración del imputado. Desde el momento que afecta su intervención con alteración de la garantía constitucional de la defensa en juicio, integra el catálogo de nulidades absolutas en tanto concierne “a la intervención asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este código establezca, o las que impliquen inobservancia o violación y garantías previstos en la Constitución, el Derecho Internacional vigente y este código”, tal como lo postula claramente el Artículo 166 del C.P.P. Dispositivo que guarda inmediato correlato normativo con lo preceptuado en el Artículo 171 del mismo digesto instrumental que se ocupa, precisamente, de consignar sus efectos en los siguientes términos: “EFECTOS. La nulidad declarada de un acto anula todos los efectos o actos consecutivos que dependan de él. Sin embargo, no se podrá retrotraer el procedimiento a etapas anteriores, con grave perjuicio para el imputado, cuando la nulidad se funde en la violación de una garantía prevista en su favor. Al declararla, el Juez o Tribunal establecerá, además, a cuales actos anteriores o contemporáneos alcanza la nulidad por relación con el acto anulado”.

En su vertiente constitucional la anomalía apuntada lesiona el principio de legalidad constitucional que consagra el Artículo 11 de la C.N., en cuanto preceptúa: “Nadie será privado de su libertad física o procesado sino mediando las causas y condiciones fijadas por esta Constitución y la leyes”. Transgresión que arrastra por fuerza propia a las demás garantías consagradas en normas de igual rango, de los Tratados Internacionales y reglas procesales que han sido invocadas.

Por otra parte, el Tribunal de Apelaciones como argumento para el rechazo alegó que en fecha 22 de setiembre de 2006 se le dio oportunidad suficiente para declarar sin embargo el mismo no consta en el expediente.

Por consiguiente y conforme a las disposiciones legales citadas, no queda alternativa que invalidar la decisión del A-quem, resolviendo directamente, sin reenvío para la reposición del juicio, absuelve de culpa y pena el justiciable, puesto que al ser deficitaria la pieza acusatoria inficiona al juicio y a la sentencia condenatoria dictada, sin posibilidad alguna de retrotraer el procedimiento a etapas anteriores y en perjuicio del acusado, en razón de que la garantías transgredida no es común para las partes involucradas en el proceso penal, sino que ha recaído sobre un derecho-garantía exclusivo, personalísimo e indelegable del sujeto pasivo de la persecución penal.

En consecuencia, corresponde hacer lugar al Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la Defensora Pública interina Abog. Jenny Rocío Santander Aranda, bajo patrocinio de la Defensora General interina Gloria Cartes Blanco, en representación de I. V., contra el Acuerdo y Sentencia N° 5 de fecha 22 de julio de 2008, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Itapúa, y por decisión directa anular la S.D. N° 18/08/T.S. de fecha 26 de marzo de 2008, dictada por el Tribunal de Sentencia de Encarnación. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí de que certifico, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO 367

Asunción, 28 de Mayo de 2.012.

VISTOS: los méritos del acuerdo que antecede, la;



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

1. DECLARAR admisible el estudio del recurso extraordinario de casación interpuesto en autos.
2. NO HACER LUGAR a la Casación impetrada, por improcedente.
3. ANOTAR, notificar y registrar.

MINISTROS: LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA, SINDULFO BLANCO Y ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

**ACUERDO Y SENTENCIA N° 841/2012**

**DECLARACIÓN INDAGATORIA.** *Declaración del Imputado.*

La norma es clara en el sentido de indicar que el medio de defensa que debe ser otorgado es la declaración indagatoria y no otro medio procesal de defensa es decir no porque se haya dado otro medio para que el encausado pueda defenderse se puede obviar la declaración indagatoria. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**DECLARACIÓN INDAGATORIA.** *Declaración del Imputado.*

La declaración indagatoria es el único medio de defensa material que posee el imputado ya que todos los demás son medios técnicos. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Pucheta de Correa)

**EXPEDIENTE: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. E. L. EN EL JUICIO: MINISTERIO PÚBLICO C/ C. G. B S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS”.**

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ochocientos cuarenta y uno

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diez y ocho del mes de Julio del año dos mil doce, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excelentísimos Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores SINDULFO BLANCO, ALICIA PUCHETA DE CORREA y VICTOR NUÑEZ, por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo para acuerdo el expediente caratulado: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION INTERPUESTO POR EL ABOG. E. L. EN EL JUICIO: MINISTERIO PÚBLICO C/ C. G. B S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS”, a fin de resolver el dirigido contra el Acuerdo y Sentencia N° 22 de fecha 18 de junio de 2007, dictado por Primera Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es admisible para su estudio el recurso extraordinario de casación presentado?

En su caso, ¿resulta procedente?

A los efectos de determinar un orden para la emisión de las opiniones, se realizó un sorteo que arrojó el siguiente resultado: BLANCO, PUCHETA DE CORREA y NUÑEZ.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO DIJO: En el proceso que nos ocupa fue enjuiciado C. G. B, por la comisión de un hecho punible de abuso sexual en niños, en infracción del artículo 135 del Código Penal. El Tribunal Colegiado de Sentencia dictó la Sentencia Definitiva N° 73 del 26 de marzo de 2007 (agregada al expediente de casación), por la cual el procesado recibió diez años de condena privativa de libertad. El Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción, Primera Sala, dictó el Acuerdo y Sentencia N° 22 del 18 de junio de 2007 (agregado al expediente de casación), que rechazó el recurso de apelación especial de la defensa y confirmó la resolución del inferior. Esa decisión motivó que el Abogado defensor interpusiera el presente recurso extraordinario de casación, fundando su argumentación en el artículo 478 del Código Procesal Penal.

Más allá de que por su Dictamen el Ministerio Público ha aclarado que resultaba inadmisibles la postura de la defensa de intentar recurrir también por esta vía el decisorio del A-quo, es de notar que el fallo del A-quem tiene el carácter de definitivo, de conformidad al artículo 477 del C.P.P. El escrito del recurso fue presentado dentro del plazo de diez días, y resalta tanto los artículos legales en que se funda como las argumentaciones y peticiones

concretas. Debe estarse por la admisión del recurso impulsado contra la sentencia del Tribunal de Apelación. ES MI VOTO.

A su turno, la MINISTRA PUCHETA DE CORREA manifiesta: Me adhiero a los fundamentos expuestos por el miembro preopinante respecto a la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por la defensa en estos autos en contra del fallo de Cámara, solamente en lo referente a la causal 3° del artículo 478 del C.P.P., ya que las causales 1° y 2° no pueden ser analizadas por notoria impertinencia. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO NUÑEZ manifiesta adherirse al voto del preopinante, por sus mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL MINISTRO BLANCO DIJO: El Abogado Defensor E.L, como parte medular de su recurso, sostiene que corresponde la nulidad de la sentencia por haberse violado en perjuicio de su cliente el artículo 350 del C.P.P.; es decir, el “derecho fundamental del procesado a la declaración indagatoria previa a la acusación”. Alega por otra parte la “falta de fundamentación” y la “incongruencia” del decisorio con respecto a sus agravios, por lo cual solicitó que en aplicación del artículo 474 del C.P.P., la Corte resolviera directamente sin necesidad de nuevo juicio o de reenvío.

La Corte corrió traslado del recurso al Ministerio Público. Por Dictamen N° 1589 del 28 de noviembre de 2007, el Fiscal Adjunto HUMBERTO INSFRÁN argumentó por el rechazo del recurso, alegando su improcedencia. Dijo que la defensa pretendía “la nulidad por la nulidad misma”, recordando que el tema de la falta de declaración indagatoria del condenado en la etapa preparatoria fue un asunto sobre el que ya se trató en alzada en ocasión del estudio de la apelación especial, habiendo sido objeto de un análisis concreto en ...///... el marco de la tarea de control de legalidad del fallo de primera instancia. Recalcó que aun cuando la indagatoria como acto procesal no haya cumplido eventualmente con las

exigencias formales, si el derecho a la defensa no fue lesionado resultaría inconducente en esta etapa anular todo el proceso. Por otra parte, indicó que el recurrente no individualizó los puntos de agravio supuestamente soslayados por la alzada, contestando el Tribunal cada uno de los cuestionamientos de los apelantes, lo que se puede cotejar con los agravios de la apelación y su relación con los argumentos del fallo impugnado.

Analizando la cuestión planteada se arriba a la conclusión de que el recurso intentado debe ser rechazado, por su notoria improcedencia. En efecto, con referencia a la supuesta vulneración de las disposiciones del artículo 350 del C.P.P., cabe centrar la discusión en si el afectado tuvo o no oportunidad suficiente de declarar, aspecto sobre el cual el Tribunal de Alzada se explayó descartando de manera explícita la vulneración de algún derecho de la defensa, en ese sentido. Por otra parte, en su Dictamen N° 1589 del 28 de noviembre de 2007, el Fiscal Adjunto HUMBERTO INSFRÁN destacó textualmente que: "...aun cuando la indagatoria como acto procesal no haya cumplido –eventualmente- con las exigencias formales, si el derecho a la defensa no se vio lesionado..., a esta altura, resulta totalmente superfluo, anular todo el proceso por tal incumplimiento, que en sí, no produjo ningún agravio..., se corrobora sin mucho esfuerzo que el procesado, por medio de sus abogados y por su intervención personal, ha tenido conocimiento de todos los actos llevados a cabo en todas las etapas del proceso, inclusive, desde sus inicios. Es más, se verifica a partir de la lectura de las actuaciones de la causa que en la etapa investigativa el procesado ha ofrecido diligencias, ha participado en audiencias y ha controlado la realización de actos de investigación... una vez imputado, compareció –en compañía de su defensor- ante el Juez Penal de Garantías, donde fue oído antes de la imposición de la prisión preventiva. A partir de este momento procesal, puede corroborarse su intervención efectiva en la causa, no sólo personalmente, sino a través de su defensa técnica (solicitó diligencias, requirió en varias oportunidades revisión de la medida cautelar que le fue impuesta, impugnó decisiones del órgano jurisdiccional,

etc.)... necesariamente debe precisarse que la eventual omisión de las disposiciones del art. 350 del C.P.P. –según como lo denuncia el recurrente-, fue oportunamente saneada en la audiencia preliminar, ocasión en la que nuevamente el procesado tuvo oportunidad de conocer los hechos acusados, de declarar –si así lo deseaba- de controlar la acusación en su contra –formal y sustancialmente- de impugnar las pruebas, etc...”.

La declaración indagatoria del imputado es un tema que puede desarrollarse dentro del concepto relativo a la defensa en juicio, para poner acento en la respuesta que da el propio afectado a la imputación que se le dirige, haciendo uso de las facultades que la ley procesal le concede. Esta declaración o respuesta que da el imputado responde, a su vez, a los principios de “derecho de audiencia” e “incoercibilidad” de su declaración. El “derecho de audiencia” implica el derecho a ser oído (artículo 17 incisos 5, 7, 8 y 10 de la Constitución Nacional). Constituye un presupuesto básico para que el imputado, al concedérsele la palabra, se encuentre en condiciones óptimas para rechazar la imputación que se le dirige o, incluso si la admite, para incorporar otras circunstancias que la neutralicen o aminoren, según la ley penal. Con ello, se verifica que conoce lo que se le imputa y que se le concedió la oportunidad de ser oído (Maier, Julio; Derecho Procesal Penal, II Parte General Sujetos Procesales, Buenos Aires, 2003, página 256; I. Fundamentos, 1996, páginas 541 y 562).

La jurisprudencia de la Corte sienta el criterio de que es menester analizar en cada caso concreto si el incumplimiento de la indagatoria, significa para la marca del proceso la negación de la “oportunidad suficiente” para declarar, lo que sí conlleva por efecto o consecuencia la afectación de elementales principios fundamentales (al respecto, ver Acuerdo y Sentencia N° 358 del 21 de mayo de 2009 y A.I. N° 1026 del 23 de junio de 2009).

En este proceso, está constatada la irregularidad en la omisión del acto de la indagatoria en sí, aunque también la interven-

ción posterior del imputado y de la defensa técnica dan por cierta la posibilidad real que tuvo el imputado de hacer uso de la facultad de declarar.

En fecha 18 de noviembre de 2004 (ver foja 5 del expediente judicial), el imputado concurrió ante el Agente Fiscal C.V.B, ocasión en la que se abstuvo de declarar. Luego, en ocasión de su comparecencia ante el Juzgado Penal el día 14 de diciembre de 2004, para la audiencia del artículo 242 del Código Procesal Penal, el Juzgado le hizo saber que también era la oportunidad de realizar alguna manifestación, a lo que el interesado solicitó prórroga para el día 16 de diciembre, para hablar con su abogado e interiorizarse del hecho que se le imputa (ver acta asentada a foja 16 del expediente judicial). Sin embargo, tal facultad de ejercer su declaración, no fue asumida posteriormente, a pesar de las continuas presentaciones y peticiones formuladas en el proceso.

Así, el 29 de diciembre de 2004 nombró como abogado al profesional B.C.V (ver foja 27 del expediente judicial), quien en fecha 07 de enero de 2005 planteó sobreseimiento provisorio (foja 31 del expediente judicial). El mismo abogado, en fecha 19 de enero de 2005 presentó al Juzgado copia del resultado del diagnóstico psiquiátrico y psicológico que le fuera practicado a su cliente (ver fojas 35 y 36 del expediente judicial). En la misma oportunidad, petición copia simple del expediente (ver foja 37 del expediente judicial). El 27 de enero del mismo año, el referido abogado presentó escrito donde formulaba manifestaciones, solicitaba “pruebas de ADN, examen psicológico, psiquiátrico y se llame a indagatoria al médico practicante del diagnóstico”.

El 21 de marzo de 2005 el imputado compareció al Juzgado para la discusión de un pedido de prórroga ordinaria presentado por el Ministerio Público; ocasión en la que dio su conformidad y en la cual nombró también como su abogado al profesional C. R. R. (ver acta de foja 50). A foja 69 del expediente judicial, obra el escrito donde el Abogado B. C. planteaba nuevamente “sobresei-

miento provisorio e indagatoria para la madre biológica de la menor". A foja 72 del expediente obra el escrito de acusación fiscal. A foja 81, el abogado C. R. solicitó nuevamente copia simple del expediente, y desde foja 84, se presentó a ejercer la Defensa técnica la Abogada E. T. E., quien con vistas a la audiencia preliminar, solicitó sobreseimiento definitivo para el imputado (ver foja 87).

Lo expuesto refleja y verifica las oportunidades en que la defensa, ya sea la técnica o material, ha ejercido el control sobre los actos de investigación, o presentado en el ámbito jurisdiccional, peticiones y manifestaciones relativos al derecho a la defensa. Y si bien el imputado fue llamado a indagatoria –oportunidad en la que se abstuvo - el mismo petitionó después una prórroga para tal diligencia, en tanto “se interiorizaba de los cargos con su abogado defensor”, proponiendo inclusive una fecha concreta para su deposición. Esta diligencia sin embargo ya no se concretaría, y el Ministerio Público terminaría por presentar la acusación fiscal, no sin antes haber concurrido además el encausado en otra oportunidad diferente ante el Juzgado de Garantías, para dar su consentimiento al pedido de prórroga ordinaria petitionada por la Fiscalía.

Como medio de defensa del imputado, la indagatoria surge como acto del que se vale precisamente para poder referirse voluntariamente –y salvo abstención de su parte- sobre el cargo penal que se le endilga, tal como fuera apuntado al inicio de este estudio. En este caso, queda acreditado que el encausado tuvo suficientemente esa posibilidad pero no la ejerció; por lo que en tal omisión no se refleja como efecto directo alguna irregularidad nulificante atribuible a la marcha o a la salud del proceso en sí. Y esto es así por cuanto no se identifica ningún extremo del que pueda inferirse menoscabo al ejercicio del derecho a la defensa. Bien útil y gráfico resulta reproducir la aseveración de respetada doctrina aplicable al caso, que subraya que “no se infringe el derecho de defensa cuando se ofrece a los litigantes la posibilidad real de ser oídos, con independencia de que éstos hagan uso o no de esta posibilidad” (Pico I. Junoy, Joan; Las garantías constitucionales del proceso,



Barcelona 1997, página 103). Corresponde por consiguiente, el rechazo del recurso interpuesto, por su notoria improcedencia, y con costas a la perdidosa. ES MI VOTO.

A su turno, el MINISTRO NUÑEZ manifiesta adherirse al voto del MINISTRO BLANCO, por los mismos fundamentos.

A su turno, la MINISTRA PUCHETA DE CORREA manifiesta: Disiento con la solución propuesta por el Ministro preopinante por los motivos a exponer: En el presente caso existe un quebrantamiento formal del artículo 350 del CPP, en cuanto a que el encausado no ha tenido oportunidad suficiente para prestar su declaración indagatoria antes de serle presentada una acusación.

En primer lugar, y solo repasando, el encausado ha dado una audiencia indagatoria que se abstuvo de declarar, en virtud a que no contaba con abogado defensor; se amparó así en el artículo 17 de la C.N. Luego de dicha ocasión, el mismo no ha recibido llamado alguno para que pueda defenderse nuevamente, en forma material, de los cargos que se le hacen, en otras palabras, no tuvo otra oportunidad suficiente para declarar.

La declaración que presta a fojas 16 de autos, se refiere a la audiencia del artículo 242 del CPP, cuyo fin es únicamente el que se pueda oír al encausado a efectos de determinar su estado jurídico a lo largo del proceso. Ya en otras ocasiones sostuve que la audiencia indagatoria no es igual a la audiencia del artículo 242 del CPP, y que no podía ser confundida una con otra, en virtud a sus diferentes efectos y finalidades.

En algunas oportunidades, se ha podido equiparar dichas audiencias pero solo cuando el juez penal, insertó dentro de la audiencia del 242 del CPP, la audiencia indagatoria, expresando claramente que durante el mismo acto se llevaba a cabo también dicho acto en base a los artículos 83 y siguientes del CPP. En el

caso de autos, dicha actuación no se verifica, y así el encausado no pudo defenderse materialmente de los hechos que se le imputan.

Se ha manifestado también que hay varios medios de defensa procesales que se pueden usar y que fueron usados en esta causa para cumplir el artículo 350 del CPP, en el sentido de dar suficiente oportunidad para que el encausado se defienda; aunque esto sea verdad, no se ajusta al caso específico, ni a la norma señalada. La norma es clara en el sentido de indicar que el medio de defensa que debe ser otorgado es la declaración indagatoria y no otro medio de procesal de defensa, es decir, no porque se haya dado otro medio para que el encausado pueda defenderse se puede obviar la declaración indagatoria. Además, no puede ser olvidado que la declaración indagatoria es el único medio de defensa material que posee el imputado, ya que todos los demás son medios técnicos, y la gran mayoría ocurrieron luego de serle presentada la acusación, y no antes como exige la ley.

No obstante lo resuelto y considerando la displicente actuación del representante del Ministerio Público interviniente que –prima facie– se ubicaría en la hipótesis prevista como falta en el artículo 84 numeral 5 de la Ley N° 1562 (Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal), corresponde, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 87 de la citada ley, poner en conocimiento, con copia de la presente resolución, del Inspector General del Ministerio Público a los fines y efectos legales correspondientes. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando a continuación S.S.E.E. los señores Ministros de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

SENTENCIA NÚMERO: 841

Asunción, 18 de Julio de 2012.

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL  
RESUELVE:

DECLARAR ADMISIBLE a estudio y resolución, el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abogado Defensor E. L., en el juicio caratulado: “Ministerio Público c/ C. G. B s/ abuso sexual en niños”.

RECHAZAR, por improcedente, el recurso extraordinario de casación interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia N° 22 del 18 de junio de 2007, dictada en el referido proceso por la Primera Sala del Tribunal de Apelación en lo Penal de Asunción.

IMPONER las costas a la perdedora.

ANOTAR y notificar.

MINISTROS: SINDULFO BLANCO, ALICIA BEATRIZ PUCHETA  
DE CORREA Y VÍCTOR NÚÑEZ

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.

## ACUERDO Y SENTENCIA N° 907/2012

### PRESCRIPCIÓN.

La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica en razón al transcurso del tiempo. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### PRESCRIPCIÓN.

El Instituto de la Prescripción en materia penal está referida a dos conceptos diferentes: a) prescripción de la acción b) prescripción de la pena. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### PRESCRIPCIÓN.

La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica en razón al transcurso del tiempo. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### PRESCRIPCIÓN.

En el ámbito penal, la prescripción tiene que ver con una limitación al *ius puniendi* estatal, condicionada por la actuación del interesado, que puede ser el Estado a través del Ministerio Público o del particular afectado en la querrela autónoma (delitos de acción privada); limitación que se configura por el transcurso de tiempo sin actividad de parte o sin el dictamiento de resolución definitiva en la causa, conforme al término establecido en la ley o por incumplimiento de la resolución definitiva luego de transcurrido el plazo legal. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco).

### **PRESCRIPCIÓN.**

Se pretende con la prescripción que la persecución de los hechos punibles tenga un límite temporal como garantía para el perseguido de que el proceso no durara indefinidamente sustentado en el principio de razonabilidad. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRESCRIPCIÓN.**

La norma penal reconoce dos categorías de prescripción la que afecta a la acción penal pretensión de punir y aquella dirigida a la sanción penal condena. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRESCRIPCIÓN.** *Prescripción Liberatoria.*

Prescripción liberatoria por la que no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo establecido en la ley sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRESCRIPCIÓN.** *Prescripción Liberatoria.*

La prescripción liberatoria por la que no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo establecido en la ley. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.**

La prescripción adquisitiva vigente en el derecho civil bajo la denominación actual de Usucapión por la que se adquiere un dere-

cho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.**

Prescripción adquisitiva se adquiere un derecho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. (Voto por su propio fundamento del Ministro Luis María Benítez Riera)

### **SENTENCIA.**

La sentencia definitiva pone fin al proceso constituyendo aquella el objeto último del ejercicio de la acción penal que un órgano jurisdiccional declare el reclamo efectuado o la defensa articulada y en consecuencia defina la cuestión en uno u otro sentido. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **SENTENCIA.** *Prescripción.*

El hecho que exista una sentencia que no está firme no resulta óbice para realizar el cómputo del plazo transcurrido al menos en nuestro derecho para la prescripción de la acción penal puesto que el proceso formado como consecuencia de su articulación aún no ha concluido definitivamente con lo cual la misma sigue vigente y no puede producir el fin último de su promoción la sentencia definitiva firme que dirima o redefina el conflicto generado por el hecho punible. (Voto por su propio fundamento del Ministro Sindulfo Blanco)

### **PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.**

El Principio de Inmediación prohíbe a los órganos de alzada modificar las cuestiones fácticas dadas en primera instancia pero sí el

poder controlar la logicidad de las mismas. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Beatriz Pucheta de Correa)

**SENTENCIA.** *Prescripción.*

No es posible debatir la prescripción de la acción si es que se ha dictado la sentencia dentro del proceso específico si dentro del plazo de vigencia de la acción ha recaído una sentencia entonces no se puede hablar de prescripción de la acción penal y por ende si la sentencia ha recaído con posterioridad al lapso de tiempo en el cual la acción se hallaba vigente pues significa que dicha acción estaba ya prescripta al momento de dictarse sentencia. (Voto en disidencia de la Ministra Alicia Beatriz Pucheta de Correa)

**CAUSA: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOG. O. L. T. EN LOS AUTOS: “E. P. P. S/ AMENAZA”.**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Novecientos siete**

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veinte días del mes de julio del año dos mil doce, estando reunidos, en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia los Excelentísimos Señores Ministros, Dres. Alicia Pucheta de Correa, Sindulfo Blanco y Luis María Benítez Riera, por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo a consideración la causa: “E. P. P. S/ AMENAZA”, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación, interpuesto por el defensor Abog. O. L. T., contra los Acuerdos y Sentencias N° 42 del 27 de junio del 2008 y 48 del y 21 de julio de 2008, dictado en los autos mencionados por Tribunal de Apelación en lo Penal, 1ra Sala.

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

¿Es admisible el recurso planteado?  
En su caso, ¿resulta procedente?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, arrojó el siguiente resultado: LUIS MARIA BENÍTEZ RIERA, SINDULFO BLANCO Y ALICIA PUCHETA DE CORREA.

Esta causa tuvo entrada al Gabinete de este Ministro en fecha 20 de mayo de 2011, emitiendo su voto y entregando a Secretaría Judicial III en fecha 18 de julio de 2011.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANEADA, EL DR. BENÍTEZ RIERA, DIJO: el Código Procesal Penal en su Art 477, al referirse al objeto del recurso planteado señala que "Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena".

Esto significa, que el objeto del recurso extraordinario de casación son las resoluciones de los Tribunales de Apelación, sean estas Sentencias definitivas y otras decisiones, siempre que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, conmutación o suspensión de la pena". Si esta exigencia se halla cumplida y el recurso se interpone dentro del plazo fijado por el art. 480 del CPP., en concordancia con el art. 468 del mismo cuerpo legal, la admisibilidad para su estudio es innegable, indiscutible.

Tampoco debe olvidarse que el Recurso de Casación es de carácter extraordinario, lo que implica que las normas que lo regulan son de interpretación restrictiva, sin posibilidad de ampliar las que ellas expresan ni entenderlas analógicamente y más cuando las mismas son tan claras, transparentes y terminantes, como lo son los Arts. 477, 478 y 480 del Código Procesal Penal. Precicado



de este modo los límites para la admisibilidad del Recurso Extraordinario Casación; veremos seguidamente si el planteo del recurrente Abog. O. L. T. se halla o no circunscripto dentro de ese marco fijado para ese efecto, por nuestra Ley Penal de Forma.

En el caso de autos, la casación fue, evidentemente interpuesta contra los Acuerdos y Sentencias N° 42 y 48 de 27 de junio del 2008 y 21 de julio de 2008, dictado en los autos mencionados por Tribunal de Apelación en lo Penal, 1ra Sala, las cuales disponían: “1) DECLARAR, la competencia de apelación especial...; 2) DECLARAR, la admisibilidad del recurso interpuesto...; 3) ANULAR parcialmente la sentencia recurrida en su apartado 6) que hace a la imposición de la pena adicional de composición...; 4) CONFIRMAR los demás puntos de la sentencia recurrida; 5) IMPONER, las costas al condenado; 6) ANOTAR...” (fs 227/236) y “NO HACER LUGAR a la aclaratoria planteada...”(fs. 242/243).

Como antecedente es la SD.N° 30 de fecha 12 de febrero de 2008, se condenó a E. A. P. P. a la pena privativa de libertad de DIEZ MESES (fs. 196/201), de acuerdo a la cédula de notificación de fs. 238/239 y 245, la fecha de presentación del recurso (fs. 123/128) fue deducido dentro del mismo término de ley. Su admisibilidad, consecuentemente, no ofrece dudas. ES MI VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANEADA, EL DR. LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA PROSIGUIÓ DICIENDO: Admitido el recurso interpuesto, pero en primer término y en razón a la solicitud de prescripción de la causa esgrimida por el defensor, debe ser estudiada previamente, por ser una cuestión de orden público, como es el cese del derecho de punir que tiene el Estado como consecuencia del transcurso de un plazo legal, luego de la cual, en el caso de no prosperar dicha alegación, se responderán los demás agravios expuestos.

La prescripción es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una

situación específica en razón al transcurso del tiempo. En el primer caso nos encontramos ante la llamada prescripción adquisitiva, vigente en el derecho civil bajo la denominación actual de Usucapción, por la que se adquiere un derecho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. En el segundo aspecto, se produce una prescripción liberatoria, por la que no se puede articular la pretensión sea del particular afectado o del Estado en razón a que transcurrió un lapso de tiempo, establecido en la ley, sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada.

El Instituto de la Prescripción en materia penal está referida a dos conceptos diferentes: a) prescripción de la acción, b) prescripción de la pena. La prescripción de la acción consiste básicamente en el solo transcurso del tiempo, el derecho a perseguir o castigar a un delincuente, cuando desde la comisión del hecho punible hasta el momento en que se trata de enjuiciarlo se ha cumplido el lapso marcado por la ley. El plazo prescriptivo es más extenso cuanto más grave el delito de que se trate.

El Prof. Dr. Eugenio Zaffaroni, señala en su libro "Manual de Derecho Penal, Parte General" año 2003: "...Si bien el fundamento de la prescripción, tanto de la pena como de la acción, es en cierto modo común, cabe reconocer que en la prescripción de la acción no sólo se reconoce como fundamento el transcurso del tiempo que hace inútil la pena, sino también una inactividad, un cierto desinterés del Estado en la perseguibilidad del delito, que no puede computársele en contra al autor, por lo que los plazos de prescripción de la acción suelen ser inferiores a los de la prescripción de la pena. También a este doble fundamento obedece que ciertos actos procesales impidan que se opere la prescripción de la acción penal...".

El defensor alega que la causa se encuentra prescripta, conforme lo dispone el art. 101 del CP., el cual establece: "La prescrip-

ción extingue la sanción penal”, en tanto el art 102 del mismo cuerpo legal regula lo atinente a los plazos para la prescripción y forma de cómputo de los mismos. Por otro lado, en el art. 104 del CP., estatuyen los supuestos que interrumpen la prescripción, aclarando que en su inc. 2do., dispone: “Después de cada interrupción, la prescripción correrá de nuevo, sin embargo, operará la prescripción independientemente de las interrupciones, una vez transcurrido el doble del plazo de la prescripción”. Ahora bien, yendo al caso concreto, su defendido E. P. ha sido condenado por la supuesta comisión del delito de amenaza, tipificado en el art. 122 del Código Penal, el cual tiene una sanción de hasta un año de pena privativa de libertad. Siendo que el plazo de la prescripción es de un año, el doble del plazo es de dos años y desde dicho punto de vista, si la supuesta conducta punible concluyó el 17 de diciembre de 2006, la prescripción de la sanción en la presente causa operó el 17 de diciembre de 2008, independientemente de las interrupciones que pudieron darse.

En primer término, a fin de determinar la normativa aplicable, en cuanto al plazo de prescripción, debemos analizar el tipo penal por el cual fue procesado Edgar Patiño Pico. En ese sentido, el tipo penal de Amenaza - art. 122 del CP.- dispone: “1º El que amenazara a otro con un hecho punible contra la vida, contra la integridad física o contra cosas de valor considerable, o con una coacción sexual, en forma apta para alarmar, amedrentar o reducir su libertad de determinarse, será castigado con pena privativa de libertad de hasta un año de pena privativa de libertad”.

El art. 102 inc. 1 del Código Penal, establece que los hechos punibles prescriben en: “1) quince años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de quince años o más de pena privativa de libertad; 2) tres años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa; 3)...”; y el Artículo 104 del mismo cuerpo legal prevé: “inc 1) La prescripción será interrumpida por: 1) un acta de imputación; 2) un escrito de acusación; 3) una citación para indagatoria

del inculpado; 4) un auto de declaración de rebeldía y contumacia; 5) un auto de prisión preventiva; 6) un auto de apertura a juicio; 7) ...; 8) ..; 9)....; inc 2) Después de cada interrupción, la prescripción correrá de nuevo. Sin embargo, operará la prescripción, independientemente de las interrupciones, una vez transcurrido el doble del plazo de la prescripción...”.

En efecto, para corroborar si la situación citada acaece en este expediente, es necesario revisar los plazos procesales. El plazo de prescripción a utilizar de acuerdo a la conducta punible de Amenaza (art. 122 CP), es lo dispuesto en el art. 102 inc. 1 numeral 2 del CP., conforme a ello, la acción penal debería perimir a los tres años. Cotejando así lo dispuesto en el art. 104 del CP., al establecer que la prescripción correrá de nuevo después de cada interrupción, advertimos que la última interrupción de la causa se dio con el Auto de apertura a juicio – AIN° 71 de fecha 16 de mayo de 2007, fs. 158-, por lo tanto esa es la fecha debemos tener presente para computar el plazo de la prescripción.

Por tanto, computando desde la última interrupción que se dio en la causa- AIN° 71 de fecha 16 de mayo de 2007- a la fecha, ha pasado con creces el plazo de prescripción, es decir ha transcurrido más de tres años. Por estas razones apuntadas precedentemente y atendiendo a que el plazo de prescripción de la acción en la presente causa se encuentra agotado, corresponde hacer lugar al planteo de la defensa de E. P. P., declarando la prescripción de la presente causa y la consecuente extinción, con los efectos que la ley dispone. En cuanto a los demás puntos cuestionados por el recurrente, dada la manera en que se resuelve la cuestión, resulta inoficioso su estudio. ES MI VOTO.

**OPINIÓN DEL DR. SINDULFO BLANCO:** Este Juzgador comparte la ponencia del distinguido colega preopinante, conforme a los fundamentos que se expusieron; y estima conveniente destacar cuanto sigue: Como puede apreciarse, surge de las constancias de estos autos, que el expediente en cuestión llegó a esta

Instancia en razón al recurso de casación interpuesto por el Abog. O. L. T. (H), en ejercicio de la defensa técnica de E. P. P., en contra de los Acuerdos y Sentencia 42 y 48 de fechas 27 de junio y 21 de julio, respectivamente, dictados por el Tribunal de Apelaciones de la Primera Sala, resoluciones judiciales confirmatorias de la Sentencia Definitiva N° 3 del 19 de febrero de 2008, emanado del Tribunal Unipersonal de Sentencia, presidido por el Juez Penal Abog. A. F.

En ese sentido, en trámite de la sustanciación de la impugnación planteada, el acusado de marras designa nuevo defensor al Abogado R. G. D., quien a fs. 345/9, escrito mediante, solicita la declaración de prescripción de la sanción penal en estos autos, en tanto ha trascurrido en exceso el plazo previsto para la prescripción del hecho punible, y en consecuencia se disponga la extinción de la acción penal. Es por ello que, antes de abocarnos al estudio de la casación interpuesta, habiendo emergido una cuestión de orden público, con el planteamiento de la prescripción solicitada, su tratamiento relevante, en cualquier estado del proceso, se impone como aspecto sustancial, cuya verificación debe constarse aún de oficio, y previo al análisis de cualquier otra cuestión subyacente.

En tal contexto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en cuestiones relativas al cumplimiento del plazo razonable desde un punto de vista procesal, así como el control de la prescripción de la acción desde un punto de vista sustantivo sostiene que deben ser estudiados como regla general, en primer término y aún de oficio dado que ello apareja cuestiones de orden público. Así pues, la doctrina señala que: "...por ser la prescripción penal – instituto de derecho material – una cuestión de orden público que por ende opera de pleno derecho, debe ser declarada – incluso de oficio – en cualquier estado y grado de la causa, aun durante el trámite recursivo si se dan las situaciones que la ley prevé". La Prescripción en el proceso penal. Maximiliano Hairabedián, Federico Zurueta. Editorial Mediterránea. Pag. 60.

Refiriéndonos a la prescripción, resulta que ésta, es un instituto jurídico por el cual se adquieren o se extinguen derechos sobre una cosa o respecto a una situación específica, en razón al transcurso del tiempo. En el primer caso nos encontramos ante la llamada prescripción adquisitiva, por la que se adquiere un derecho por expresa disposición de la ley y bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos sustanciales. En el segundo aspecto, se produce una prescripción liberatoria, por la que no se puede articular la pretensión, sea del particular afectado o del Estado, en razón a que transcurrió un lapso de tiempo, establecido en la ley, sin que se haya producido la persecución del caso o no haya concluido la iniciada (prescripción de la acción) o no se pueda dar cumplimiento a la resolución derivada de la causa iniciada (prescripción de la sanción penal), tal como lo expusiera el colega que me antecede en la ponencia.

Al respecto, la doctrina ha señalado: "...Es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimiento humanos...Se trata de impedir el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito o del pronunciamiento de la condena, sin haberse cumplido la sanción". (Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán *\_Derecho Penal, Parte General*, p. 452, Valencia, 1998). Tal es así, que en el ámbito penal, la prescripción tiene que ver con una limitación al *iuspuniendi* estatal, condicionada por la actuación del interesado, que puede ser el Estado a través del Ministerio Público o del particular afectado en la querrela autónoma (delitos de acción privada); limitación que se configura por el transcurso de tiempo sin actividad de parte o sin el dictamiento de resolución definitiva en la causa, conforme al término establecido en la ley o por incumplimiento de la resolución definitiva luego de transcurrido el plazo legal.

Se pretende con ello, que la persecución de los hechos punibles tenga un límite temporal, como garantía para el perseguido

de que el proceso no durará indefinidamente, sustentado en el principio de razonabilidad.

En ese orden de cosas, la norma penal reconoce dos categorías de prescripción: la que afecta a la acción penal (pretensión de punir) y aquella dirigida a la sanción penal (condena), por lo que atendiendo a las constancias de autos, en las que se ha dictado sentencia definitiva condenatoria para el querrellado, conviene su aclaración.

Ciertamente, la sentencia definitiva pone fin al proceso, constituyendo aquella el objeto último del ejercicio de la acción penal: que un órgano jurisdiccional declare el reclamo efectuado o la defensa articulada y, en consecuencia defina la cuestión en uno u otro sentido. Empero esta situación, para que la resolución dictada por el órgano competente consienta su obligatoriedad, su condición de coercibilidad y ejecutoriedad, la misma debe quedar firme, de tal suerte que no exista posibilidad de modificación ulterior. Vale decir que la pretensión decidida y el derecho declarado en consecuencia, sea ya una “cosa juzgada”.

Es por eso, que si la sentencia no está firme, no puede aseverarse que la cuestión haya sido resuelta definitivamente, lo que implica además que el plazo para la prescripción sigue corriendo. Pues si bien ha sido ejercida la acción, la misma aún no ha obtenido la definición esperada, ejecutable y con calidad de certera, erigiéndose en una norma jurídica particularizada (de cumplimiento obligatorio para las partes).

Ese es el criterio constante de esta Sala Penal, expuesto en distintos fallos, y muy especialmente en el Acuerdo y Sentencia N° 1474 de fecha 11 de diciembre del 2006, dictado en la causa: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL Abog. C. B. C. en los autos: “E. G. Y J. L. M. S/ H. P. C. / LA VIDA HOMICIDIO CULPOSO”, que señala por voto unánime: “...La resolución definitiva a la que hace referencia la ley es aque-

lla que tiene la virtualidad de la COSA JUZGADA MATERIAL, de lo contrario si solo bastara con una “sentencia definitiva” no notificada, en otras palabras que no está firme, la misma no se puede ejecutar, no hace cosa juzgada y en consecuencia no pone fin al procedimiento. Con lo cual, además se podría extender el proceso en el tiempo violando el principio del plazo razonable. En otras palabras, debe quedar establecido que cuando la ley refiere a sentencia definitiva en el art. 136 trata de aquella que está firme y ejecutoriada, contra la que no procede recurso, salvo claro el caso del recurso de revisión, de finalidad específica y limitada”.

Consecuentemente, el hecho que exista una sentencia que no está firme, no resulta óbice para realizar el cómputo del plazo transcurrido – al menos en nuestro derecho - para la prescripción de la acción penal, puesto que el proceso formado como consecuencia de su articulación aún no ha concluido definitivamente, con lo cual la misma sigue “vigente” y no puede producir el fin último de su promoción: la sentencia definitiva firme que dirima o redefina el conflicto generado por el hecho punible.

Además, de una atenta lectura de las disposiciones que regulan el instituto en estudio, y específicamente de las causales de interrupción – Art. 104 – no se desprende que el Legislador haya considerado a la sentencia judicial como un acto capaz de interrumpir la prescripción, por lo que mal podría el Juzgador, ante la ausencia de previsión por parte del legislador, reconocer a dicho acto jurisdiccional – la sentencia- cualidad interruptiva, a través de una construcción jurisprudencial, sin afectar directamente el principio de legalidad penal, en concordancia con el Art. 10 del Código Procesal Penal, que alcanza también a la regulación de la prescripción.

Ahora bien, remontándonos nuevamente a las constancias de autos, corresponde analizar las actuaciones yacentes en el expediente que nos ocupa, y abordarlas a la luz de las prescripciones que rigen la materia, insertas en nuestro ordenamiento de fondo.



Así, en primer término, el Art. 102 del C.P. dispone: “Plazos. 1°. Los hechos punibles prescriben en: 1. Quince años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de quince años o más de pena privativa de libertad; 2. Tres años cuando el límite máximo del marco penal previsto sea pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa; 3. En un tiempo igual al máximo de la pena privativa de libertad en los demás casos. 2° El plazo correrá desde el momento en que termine la conducta punible. En caso de ocurrir posteriormente un resultado que pertenezca al tipo legal, el plazo correrá desde ese momento. 3°. Son imprescriptibles los hechos punibles, previstos en el art. 5 de la Constitución”.

A su vez, el art. 104 del mismo cuerpo legal, señala: “Interrupción. 1°. La prescripción será interrumpida por: 1. Un auto de instrucción sumarial; 2°. Una citación para indagatoria del inculpado; 3. Un auto de declaración de rebeldía y contumacia; 4. Un auto de prisión preventiva; 5. Un auto de elevación de la causa al estado plenario; 6. Un escrito de fiscal peticionando la investigación; y 7. Una diligencia judicial para actos investigativos en el extranjero. 2°. Después de cada interrupción, la prescripción correrá de nuevo. Sin embargo, operará la prescripción, independientemente de las interrupciones, una vez trascurrido el doble del plazo de la prescripción”.

Articulados estos, de nuestro Código Penal, que han sido modificados por la Ley 3440/08, modificatoria que si bien no se extiende en aplicación al caso que nos ocupa, no es menos cierto que del contexto de su implementación efectiva no resulta una discordancia absoluta con las consignaciones de la ley 1.160/97, específicamente en la interpretación procesal de un auto de elevación de la causa al estado plenario con el auto de apertura a juicio oral y público, en nuestro nuevo sistema procesal penal, en lo que a la delimitación de las etapas del procedimiento se refieren. Consecuentemente, para sostener la tesis de si la acción penal ha prescrito o no, debe estarse a la calificación realizada por el Juez y contrastarlo con los plazos previstos en el art. 102 del Código Pe-

nal, en concordancia con lo dispuesto por el art. 104 del mismo cuerpo legal.

Así las cosas, el inicio del cómputo del plazo de prescripción, se inicia al concluir la conducta punible, tal como lo prescribe el citado Art. 102 inc. 3). Para ello, recurrimos a los fundamentos expuestos por él A quo, en la sentencia definitiva N° 3 de fecha 12 de febrero de 2008, fallo del cual se abstrae que en la acreditación del hecho juzgado se señala como fecha de inicio, en la consumación del ilícito querellado, el 19 de julio de 2006, sin especificar claramente la culminación del mismo, en tanto que su configuración se trasluce en hechos continuos, materializados por la remisión de mensajes de textos a la querellante. Ante tal circunstancias, recurriendo a la acusación glosada en autos, y la determinación de los hechos objetos del juicio, en el auto de elevación a juicio oral y público, se consigna como fecha culmine de esos acontecimientos el 31 de julio de 2006, siendo éste el suceso que determina el punto de partida para el cómputo de la prescripción.

Siguiendo con el análisis de las obranzas de autos, se observa también, que el Tribunal de Mérito, calificó la conducta del querellado E. A. P. P. dentro de las previsiones del Art. 122 inc. 1° en concordancia con el Art. 29 inc. 1°, ambos del Código Penal; y en ese contexto el Art. 122 del Código Penal prescribe: "Amenaza: 1° El que amenazara a otro con un hecho punible contra la vida, contra la integridad física o contra cosas de valor considerable, o con una coacción sexual, en forma apta para alarmar, amedrentar o reducir su libertad de determinarse será castigado con pena privativa de libertad de hasta un año o con multa" Concretamente, dispone: Art. 111. Lesión. 3°) Cuando el autor utilizara veneno, arma blanca, de fuego o contundente, o sometiera a la víctima a graves dolores físicos o síquicos, se aplicará una pena privativa de libertad de hasta tres años o multa".

Entonces, atendiendo a la calificación de la conducta del incoado, conforme a la tipificación efectuada por el A-quo, y las

prescripciones del artículo dentro del cual se incursara aquella, resulta que el marco penal del hecho punible de amenaza oscila entre un mínimo de seis meses a un año de pena privativa de libertad, o en su defecto por la imposición de multa correspondiente.

Así las cosas, conforme al marco penal previsto, el plazo de prescripción de la sanción penal por el hecho punible atribuido al procesado de marras, se rige por las disposiciones del Art. 102 inc. 1º numeral 2 que dice: “Los hechos punibles prescriben:...2) tres años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de pena privativa de libertad de tres años o pena de multa”.

Ahora bien, las constancias de autos revelan que han sobrevenido circunstancias legales interruptivas del término preceptuado en la normativa mencionada. Así por ejemplo, vemos que a fs. 158 al 159, obra el A.I. N° 71 de fecha 16 de mayo de 2007, por el cual el Tribunal Unipersonal de Sentencia resolvió ordenar la apertura a juicio oral y público de la presente causa, actuación procesal ésta que se presenta como la última registrada en autos, productora de la interrupción del término en cuestión, por lo que el cómputo del plazo previsto para la prescripción (3 años), debe computarse a partir de aquella fecha, en estricto cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 104, Inc. 2º), primera parte, que textualmente dispone: “Interrupción...Después de cada interrupción la prescripción correrá de nuevo”.

Por lo tanto, computando el tiempo trascurrido a partir del último acto interruptivo –16 de mayo de 2007 – a la fecha, mediando un simple cálculo aritmético, se puede concluir indefectiblemente que en el caso que nos ocupa, ha quedado operada la prescripción, por el transcurso del tiempo, en exceso, previsto en nuestro código de forma, para la prescripción del hecho punible de marras.

No obstante esta decisión, es oportuno indicar que la declaración de prescripción de la acción penal no implica de manera

alguna la absolución de reproche del acusado, ya que la misma impide la redefinición definitiva del conflicto por los órganos de punición del Estado, en virtud al transcurso del tiempo señalado en la ley, cuya declaración se pronuncia independientemente a cualquier interpretación valorativa; y como consecuencia al reconocimiento de la protección a los derechos humanos fundamentales que pudieran verse afectados en la sujeción prolongada en el tiempo y extendida en demasía, de aquellos sujetos involucrados en un litigio penal.

Por todo lo anteriormente expuesto, entiendo procedente, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 102 y siguientes del Código Penal, declarar operada la Prescripción del hecho punible de amenaza juzgado en autos, por así corresponder a derecho. Finalmente, teniendo en cuenta que el debate se ha generado en el marco de un procedimiento por delito de acción penal privada, al no haberse verificado, por parte de la Querrela Autónoma, ninguna aptitud procesal que pueda merecer la calificación de temeraria, estimo además procedente, la imposición de las costas en el orden causado. ES MI VOTO.

VOTO DE LA MINISTRA ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA: La DOCTORA ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA DIJO: Antes de estudiar la admisión del recurso de casación impetrado, es menester analizar los plazos procesales pertinentes de esta causa a los efectos de ver si tiene cabida o no la prescripción de la acción penal, toda vez que esta figura es de previo pronunciamiento por su carácter de orden público.

Este juicio es tramitado bajo la Ley N° 1160/97 y los hechos fácticos de esta causa tienen su fecha de comisión el 31 de Julio de 2006, tal como lo establece el escrito de querrela, sin poderse de-

terminar resultados posteriores, por lo que la fecha de inicio del plazo prescriptivo es 31 de Julio de 2006.

Así, la conducta querellada es la descrita en el artículo 122 del CP; esta norma posee como marco penal, sin tomar agravantes o atenuantes, el de un año de pena privativa o multa.

El artículo 102 inciso 1° del CP expresa: “Los hechos punibles prescriben en: 1° quince años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea de quince años o más de pena privativa de libertad; 2° tres años, cuando el límite máximo del marco penal previsto sea pena privativa de libertad de hasta tres años o pena de multa; 3° en un tiempo igual al máximo de la pena privativa de libertad en los demás casos”.

En este momento, se debe efectuar la subsunción de la conducta calificada dentro de las propuestas hechas en el artículo 102 del mismo cuerpo legal. Al respecto, la misma debe ser incursada dentro de lo que indica el numeral 2 del inciso 1° del articulado citado. Esto se hará así por no poderse contemplar sus agravantes o atenuantes.

En este orden de consideraciones, debe admitirse que en un principio se disponía la utilización del numeral 3 del inciso 1°, para que los hechos punibles con el marco penal señalado similar al de este juicio, o sea menor a tres años, prescriba en tiempo menor al plazo que realmente importó al legislador, pero posteriormente esta Sala se orientó a sostener lo arriba señalado, ya que debe convenirse que la línea exegética proyectada sobre la materia no refleja con exactitud o precisión la verdadera significación y alcance del precepto de manera que concuerde con el ordenamiento jurídico en su totalidad y que favorezca su armonía para así lograr una correcta inteligencia de todo el cuerpo normativo del orden penal en el que se halla enclavada la materia, haciendo primar su verdadero sentido.

Así dado este razonamiento, este juicio o acción debería prescribir a los tres años de la fecha cierta determinada, contando desde el día 31 de Julio de 2006, por lo que debería prescribir el 31 de Julio de 2009; en este juicio no se configuró ninguna de las causales de interrupción de la prescripción, contempladas en el artículo 104 inciso 1°, por lo que el plazo de prescripción no puede ser llevado hasta plazos ulteriores. Aquí debe hacerse una salvedad importante sobre la materia arriba dicha. Como se expresó, este juicio se tramitó bajo el Código Penal, Ley N° 1160/97, correspondiendo finalizar con el mismo, a pesar de haber aparecido la Ley N° 3440/08, que dispone una actualización de las causales de interrupción, es decir, modifica el artículo 104 del CP, aquí utilizado.

No puede ser utilizada esta ley primero porque la Ley no era aplicable y segundo, si se consideró su posibilidad de aplicación, choca ésta contra el Principio de la Irretroactividad de la ley, principio constitucional que establece que todas las leyes rigen a futuro, salvo que sea a favor del reo, lo cual en este caso no puede invocarse porque al reo o encausado, lo perjudica denegando la prescripción.

Siguiendo con el razonamiento delineado, es reconocido ya el criterio asentado en esta Corte Suprema de Justicia consistente en que no es posible debatir la prescripción de la acción si es que se ha dictado la sentencia dentro del proceso específico, es decir, si dentro del plazo de vigencia de la acción, ha recaído una sentencia, entonces no se puede hablar de prescripción de la acción penal, y por ende, si la sentencia ha recaído con posterioridad al lapso de tiempo en el cual la acción se hallaba vigente, pues significa que dicha acción estaba ya prescripta al momento de dictarse sentencia.

Como se repite, este es un criterio ya sostenido por la Corte Suprema de Justicia en varios fallos, citando como ejemplos las causas caratuladas: "V. O. de E. s/ Lesión de Confianza; J. C. V. s/ Lesión; M. T. L. M. y otra s/ Calumnia; O. L. B. s/ Lesión Culposa

y M. S. s/ Peculado, R. L. U. s/ Lesión Culposa y T. C. A. s/ Lesión Culposa, entre otros. Esta jurisprudencia deriva de la excelente doctrina arrimada al respecto por el jurista alemán Jescheck.

Observando así este juicio que nos ocupa, se ve que se ha dictado sentencia en fecha 12 de Febrero de 2008, con antelación al término del plazo prescriptivo de la acción penal, por lo que no procede la prescripción intentada y no es posible debatirla más.

En cuanto al recurso de casación, sobre su fondo, se ve que el recurrente alega agravios por errónea inclusión probatoria, falta probatoria para extremos como el nexo causal o elementos tangenciales y falta de respuesta a agravios.

En cuanto al primer agravio, el recurrente manifiesta que la desgravación de las pruebas ofrecidas, mensajes de texto, no podía haberse hecho, debido a ser extemporáneo. Este agravio debe rechazarse debido a que el tribunal de sentencias tiene poder para incluir medios probatorios en casos específicos, siendo éste uno de ellos, estando la conducta del juez acorde a los artículos 172, 173 y 382 del CPP. Es facultad del tribunal, en base a estas normas, admitir o no la inclusión de una prueba en el momento procesal del artículo 382 del CPP, siempre y cuando su resolución sea fundada en Derecho y respetando la Constitución Nacional y la búsqueda de la verdad; por último, no se compadece de la Sana Crítica el agravio del recurrente, ya que los mensajes de textos fueron admitidos como prueba, no puede pretenderse que los mismos no sean transcritos para poder ser presentados al tribunal.

En cuanto al segundo agravio y tercer agravio, los mismos chocan contra el Principio de Inmediación, que prohíben a los órganos de alzada el modificar las cuestiones fácticas dadas en primera instancia, pero sí el poder controlar la logicidad de las mismas. El recurrente alega que varios aspectos no fueron probados, aspectos como el nexo causal, la propiedad de los teléfonos, entre otros, y que todo esto, elevado a Cámara, no fue respondido.

No obstante, se ve que el tribunal de sentencias ha dado por probado todos los extremos, en base a los informes de propiedad de las líneas telefónicas y controlando para el efecto los aspectos típicos del hecho, siendo esto controlado por alzada.

Por estas cuestiones, considero que no debe hacerse lugar a la prescripción de la acción penal, admitir a estudio la casación de la defensa y rechazarla por los términos arriba expresados. ES MI VOTO.

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando los Exc-mos. Miembros de la Corte Suprema de Justicia, por ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

ACUERDO Y SENTENCIA N° 907  
Asunción, 26 de julio del año 2012.

VISTO: Los méritos que ofrece el acuerdo precedente y sus fundamentos, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA PENAL.  
RESUELVE:

1. DECLARAR ADMISIBLE para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación.

2. DECLARAR operada LA PRESCRIPCIÓN de la presente causa, y la consecuente extinción de conformidad a los alcances de la presente resolución.

3. ANOTAR, registrar, notificar y remitir copia a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia.

FIRMARON: MINISTROS LUIS MARIA BENITEZ RIERA, SINDULFO BLANCO Y ALICIA PUCHETA DE CORREA.

Ante mí: Karinna Penoni de Bellasai, Secretaria Judicial.