

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA PENAL
AUTO SUPREMO Nº 002/2019-RRC
Sucre, 23 de enero de 2019

Expediente	: Cochabamba 20/2018
Parte Acusadora	: Ministerio Público y otros
Parte Imputada	: Sandro Fuentes Gabriel
Delito	: Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Magistrado Relator	: Dr. Olvis Eguez Oliva

RESULTANDO

Por memorial presentado el 25 de agosto de 2017, cursante de fs. 1374 a 1375 vta., Sandro Fuentes Gabriel, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 005 de 10 de julio de 2017, de fs. 555 a 563 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Loida Mercedes Ballesteros Montañó y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

- a) Por Sentencia 06/2015 de 2 de febrero (fs. 426 a 438), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Sandro Fuentes Gabriel, autor de la comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis con la agravante del art. 310 incs. 2) y 3) del CP, imponiendo la pena de veintidós años de presidio, con costas y resarcimiento de daños civiles a favor del Estado, de la víctima y del Ministerio Público a calificarse en ejecución de Sentencia.
- b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Sandro Fuentes Gabriel formuló recurso de apelación restringida (fs. 458 a 464), resuelto por Auto de Vista 021 de 26 de agosto de 2016 (fs. 499 a 507 vta.), que fue dejado sin efecto por Auto Supremo 257/2017-RRC de 17 de abril (fs. 542 a 545); en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista 005 de 10 de julio de 2017, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y Auto Supremo 559/2018-RA de 24 de julio, se extrae el motivo a ser analizado en esta Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente haciendo referencia al contenido de los arts. 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE) y los Autos Supremos 199/2013 de 11 de julio, y 40/2013 de 21 de febrero, denuncia que el Auto de Vista impugnado, se encuentra viciado de nulidad, debido a que el Tribunal Supremo de Justicia ordenó a la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, señale nueva audiencia para fundamentar de manera oral la apelación restringida interpuesta mediante memorial de 10 de abril de 2015 y pronuncie nuevo Auto de Vista; sin embargo, incumpliendo lo ordenado por el Tribunal Supremo, se emitió el Auto de Vista 005 de 10 de julio de 2017, sin haber señalado audiencia de fundamentación oral de apelación restringida o en su

defecto jamás se le notificó, vulnerando su legítimo derecho a la defensa, incurriendo nuevamente en vicio de nulidad insubsanable conforme el Auto Supremo 61/2013-RRC de 8 de marzo.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita que, deliberando en el fondo, este Tribunal declare fundado su recurso dejando sin efecto el Auto de Vista impugnado.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 559/2018-RA de 24 de julio, cursante de fs. 1390 a 1392, este Tribunal admitió el recurso de casación interpuesto por el recurrente, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la revisión de los antecedentes venidos en casación se tiene lo siguiente:

II.1. De la Sentencia.

La Sentencia 06/2015 de 2 de febrero, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Sandro Fuentes Gabriel, autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, imponiendo la pena de veintidós años de presidio en atención a los siguientes argumentos:

- a)** La víctima acorde a su certificado de nacimiento, al momento del hecho contaba con 4 años; es decir, menor de 14 años. Siendo sus progenitores Loida Mercedes Ballesteros Montaña y Sandro Fuentes Gabriel.
- b)** En síntesis, la víctima manifiesta que el imputado al bañarla "le hurgaba por donde hace pis...con su mano abierta", haciéndola sentir mal; hecho manifestado ante la psicóloga, misma que en su condición de Perito, sometió a la menor a pruebas especializadas que le permitieron concluir que las afirmaciones merecen credibilidad.
- c)** Respecto a la credibilidad del testimonio, se suma significativamente el antecedente médico consistente en un certificado médico forense que establece la existencia de desgarramiento himenal antiguo, signo de acceso carnal en razón de la edad de la menor.
- d)** En cuanto a la declaración de la madre de la víctima, la afirmación efectuada por esta, en sentido de que el imputado tenía contacto con la menor antes de haber sido privado de su libertad y que este se bañaba con la misma, resulta importante y coincide con las afirmaciones efectuadas por el imputado al sostener que aprovechaba cualquier fin de semana o feriados para ver a su hija.

II.2. Del recurso de apelación restringida del imputado.

Contra la referida Sentencia, el imputado Sandro Fuentes Gabriel interpuso recurso de apelación restringida, argumentando los siguientes defectos:

- i)** Defecto de Sentencia contenido en el inc. 1) del art. 370 del CPP, por cuanto el Tribunal de Sentencia realizó una errónea aplicación de la ley sustantiva contenida en el art. 308 del CP, contraria a la doctrina prevista por el Auto Supremo 236 de 7 de marzo de 2007; en cuanto, al debido proceso, al no concurrir los elementos del tipo penal endilgado, resultando una inadecuada fundamentación jurídica.

- ii) Acusa también como defecto de Sentencia, la ausencia de la determinación circunstanciada del hecho objeto del juicio, en atención que se hubieren cambiado los hechos plasmados en la acusación pública, arrojando una determinación del hecho totalmente distinta, arbitraria e ilegal.
- iii) Señala el defecto de Sentencia previsto en el inc. 4) del art. 370 del CPP; en cuanto, a elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio en los que se basaría la Resolución de origen; precisando a tal efecto, que el acta de audiencia de anticipo de prueba de 1 de noviembre de 2011, pese a ser debidamente incidentada, fue igualmente admitida por el Tribunal de Sentencia.
- iv) Como insuficiente fundamentación de la Sentencia, refiere que la citada Resolución de origen cambia los hechos, transcribe fundamentos inconclusos y fuerza la subsunción de su conducta al tipo penal acusado, sin respaldo alguno.
- v) La Sentencia se basa en valoración defectuosa de la prueba, señalando en lo que a prueba de cargo se refiere: El certificado médico forense emitido por Juan Carlos Ayala Verduquez, el acta de audiencia de anticipo de prueba y el informe psicológico pericial. Por otro lado, en cuanto a las pruebas de descargo, acusa que no se debió tildar de irrelevantes las declaraciones de sus testigos; las pruebas S4, S5, S6, S7, S8, S9 y S11, corroboran el postulado de su defensa; las pruebas S-4 y S-25 desmentirían la versión de la acusación pública y lo vertido por la madre de la víctima y la prueba S-33, devela la convalidación del certificado médico forense emitido por un particular que no es médico.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

El recurso referido fue resuelto por Auto de Vista 021 de 26 de agosto, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarando admisible e improcedente el recurso planteado, bajo los argumentos que se sintetizan a continuación:

- 1) En el caso presente, la Sentencia guarda una secuencia lógica estructural que debe contener un fallo de esa naturaleza; por cuanto, en ella se dictó la enunciación del hecho y la determinación circunstanciada u objeto del juicio, cumpliendo con la fundamentación fáctica y probatoria.

La culpabilidad del imputado quedó demostrada al concurrir los tres elementos que la componen, la imputabilidad, el conocimiento de la antijuricidad del hecho cometido y la exigibilidad de la conducta; concluyendo que, no existen los defectos de Sentencia, previstos por los incs. 1) y 5) del art. 370 del CPP.

- 2) En la Sentencia se ha cumplido con la debida fundamentación fáctica, donde se han transcrito los mismos supuestos de hecho narrados por el Ministerio Público en su pliego acusatorio y por la madre de la víctima en la acusación particular, especificando el hecho que ha sido demostrado con la prueba judicializada; por ende, la Sentencia no carece de la enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada.

- 3) En la producción de la prueba de anticipo de declaración de la víctima, se han cumplido con las formalidades legales y los principios de oralidad, contradicción e intermediación, habiendo intervenido el imputado ejerciendo irrestrictamente su derecho a la amplia defensa; por ende, de la prueba en sí misma no existe vulneración alguna de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales. Por consiguiente, el defecto formal advertido, no tiene trascendencia constitucional y constituye un defecto

subsana, que aun en el caso de ser reparado no alteraría la situación jurídica del imputado. Además de ello, no puede perderse de vista la naturaleza del hecho y la calidad de la víctima.

- 4) En cuanto a la valoración integral y defectuosa de la prueba judicializada, los criterios de valoración y los supuestos de hecho manifestados por el apelante, el Tribunal de alzada no puede de manera alguna ingresar a la revalorización de la prueba percibida por el juzgador como erróneamente pretende el recurrente, al hacer referencia a supuestos de hecho y emitir criterios de cómo debió haber sido valorada la prueba y cuál el valor probatorio que debió otorgársele. No se advierte acciones u omisiones que evidencien una defectuosa valoración probatoria que comprometan la forma de los actos procesales; por el contrario, a través de la internalización y valoración probatoria bajo los principios de inmediación y contracción, permitió al órgano juzgador lograr el convencimiento acerca de la cuestión fáctica del problema, la conducta y la responsabilidad del autor.

III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y VERIFICACIÓN DE POSIBLE CONTRADICCIÓN

Admitido el recurso de casación, corresponde emitir pronunciamiento de fondo, dentro de los límites establecidos en el Auto Supremo 559/2018-RA de 24 de julio, que admitió vía excepcional por cumplimiento de requisitos de flexibilización, el recurso que es caso de autos, a los fines de evidenciar -o no-, el incumplimiento del Auto Supremo 257/2017-RRC de 17 de abril, en lo que respecta a la emisión del Auto de Vista recurrido sin el señalamiento o notificación de la audiencia de fundamentación oral de la apelación restringida; aspecto que, vulneraría el derecho a la defensa, del recurrente; por lo que con carácter previo, a los efectos señalados, se establecen las bases legales y doctrinales que servirán de sustento a la presente Resolución.

III.1. Sobre la obligatoriedad de la doctrina legal aplicable.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, que se constituye a su vez en una garantía judicial conforme lo determinan los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

En este contexto, el recurso de casación previsto en el art. 416 del CPP, procede para impugnar Autos de Vista, dictados por los ahora Tribunales Departamentales de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia; siendo la tarea principal de este Tribunal, el de unificar la jurisprudencia a fin de asegurar la vigencia del principio de igualdad, de forma que todo ciudadano tenga la certeza y seguridad que la norma procesal y material será efectivamente aplicada por igual, evitando de esta manera que se produzca una anarquía en la aplicación de la ley; además, esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la LOJ, que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia.

Asimismo, es importante destacar que la doctrina legal aplicable establecida en los Autos Supremos y que constituye la interpretación de la Ley efectuada por este máximo Tribunal de Justicia, tiene como efecto fundamental su obligatoriedad en cuanto a su cumplimiento; es decir, una vez puesto en conocimiento de las salas penales de los Tribunales Departamentales de Justicia, es de cumplimiento obligatorio y debe ser acatado por jueces y tribunales inferiores, tal cual lo establece el art. 420 del CPP, dado que sólo así se garantiza una protección efectiva e igualdad de los litigantes ante la ley; consecuentemente, ningún Juez o Tribunal inferior podrá sustraerse de su cumplimiento bajo ningún motivo; puesto que, obrar en contrario implica evidente vulneración a los principios de celeridad y

economía procesal constitucionalizados bajo el concepto de justicia pronta, oportuna, transparente y sin dilaciones; y, en caso de evidenciarse su cumplimiento, el Juez o Tribunal será pasible de las responsabilidades que emerjan de tal inobservancia.

III.2. Análisis del caso en concreto.

Delimitado el objeto procesal del único motivo traído en casación en el caso de Autos, -Vulneración del derecho a la defensa por falta de notificación de la audiencia de fundamentación oral de la apelación restringida-, se tiene del análisis de actuados, que el 17 de abril de 2017, esta Sala Penal mediante Auto Supremo 257/2017-RRC, declaró fundado el recurso de casación interpuesto por Sandro Fuentes Gabriel, dejando sin efecto el Auto de Vista 21 de 26 de agosto de 2016 y disponiendo que el Tribunal de alzada, previo señalamiento de audiencia de fundamentación, sorteo y sin espera de turno, pronuncie nueva resolución, observando la doctrina legal establecida, respecto a la celebración de la audiencia de fundamentación de apelación restringida, la cual –ante la recarga laboral de despacho que impida su instalación-, debe declarar un receso si es posible, para llevar adelante el acto convocado o en su caso postergar o suspender la audiencia para otra oportunidad.

Que, posterior al Auto Supremo expuesto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante providencia de 16 de junio de 2017 (fs. 551), programó audiencia de fundamentación oral, conforme a lo previsto por los arts. 411 y 412 del CPP, para el martes 20 de junio de 2017, ordenando así las notificaciones de rigor, advirtiendo en actuados (fs. 552) la notificación al ahora recurrente Sandro Fuentes Gabriel con el citado señalamiento.

Luego, el 20 de junio de 2017 (fs. 553) se instala la audiencia señalada, dejando constancia conforme el informe de la Secretaria de Cámara que “Las partes fueron legal y oportunamente notificadas para la presente audiencia; ausente la representante del Ministerio Público, la parte acusadora particular, su abogado, el imputado y su abogado defensor, pese a su legal notificación” (sic); dictando –la Presidente de Sala- el sorteo de la causa a los efectos de la emisión del Auto de Vista correspondiente y la correspondiente notificación, misma que es diligenciada (fs. 554) el 23 de junio de 2017, en lo que respecta al ahora recurrente. Luego, conforme lo detallado al exordio de la presente Resolución, es emitido el Auto de Vista ahora impugnado.

En síntesis, de los actuados compulsados se advierte que el Tribunal de alzada, en atención a la petición realizada por el imputado y lo dispuesto mediante el Auto Supremo 257/2017-RRC, señaló día y hora de audiencia de fundamentación de la apelación restringida y previa notificación a las partes, procedió a cumplir con la celebración del acto procesal, en el que previo informe de secretaría se verificó la presencia de las partes, concluyendo el acto ante la incomparecencia de las mismas y con la disposición del respectivo sorteo de ley, dando lugar a la emisión del Auto de Vista 005 de 10 de julio de 2017, que declaró improcedente el recurso planteado por Sandro Fuentes Gabriel, confirmando en consecuencia la Sentencia apelada.

De lo descrito, es posible determinar que la denuncia del recurrente carece de veracidad; puesto que, nunca se vulneró su derecho a la defensa al ser debidamente notificado con los actuados referidos a la celebración de la audiencia de fundamentación de apelación restringida, dado que tal como se demostró, el Tribunal de alzada en atención al pedido efectuado por el imputado, señaló día y hora para la celebración de audiencia, y previa notificación a las partes conforme lo advertido a fs. 552 y posterior informe de fs. 553, cumplió con el desarrollo del verificativo, exactamente en la fecha y horario establecidos.

Por lo tanto, lo acusado no condice con la realidad de los actuados contenidos y reflejados inequívocamente en el cuaderno procesal; denotando una deslealtad procesal por parte del recurrente al acudir al órgano jurisdiccional con artimañas y movilizar todo su aparato con fundamentos que faltan a la verdad, demostrándose –contrario a lo pretendido- que el Tribunal de alzada actuó en consonancia con el Auto Supremo 257/2017-RRC de 17 de abril y no se apartó del cumplimiento obligatorio de su doctrina sin vulnerar el derecho a la defensa; resultando por ende, el motivo resuelto en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Sandro Fuentes Gabriel.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Firmado

Magistrado Presidente Dr. Olvis Eguez Oliva
Magistrado Dr. Edwin Aguayo Arando
Secretario de Sala Dra. Maritza Oro Condori