

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas con quince minutos del veinticuatro de febrero de dos mil diez.

Este Tribunal conoce del recurso de casación interpuesto por los licenciados Reynaldo Antonio Rivera Ávalos y Nery Milagro Pérez, quienes actúan en calidad de agentes auxiliares del Fiscal General de la República, en contra de la sentencia definitiva absolutoria dictada por el Juzgado Tercero de Instrucción San Salvador, a las ocho horas con treinta minutos del día dieciséis de mayo de dos mil siete, en el proceso penal tramitado en contra de **MAXIMILIANO QUINTANILLA MOREIRA**, por la comisión del ilícito calificado como **"TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLE DE ARMAS DE FUEGO"**, tipificado en el Art. 346-B del Código Penal, en perjuicio de la Paz Pública.

Una vez celebrada la audiencia oral, en la que fueron vertidos los alegatos de los recurrentes, orientados a profundizar el motivo de fondo ya expuesto, de conformidad a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo .428 del Código Procesal Penal, la Sala procede a dictar sentencia.

I. RESULTANDO:

Que mediante sentencia definitiva absolutoria se resolvió: **"En virtud de todo lo anteriormente expuesto y de conformidad a lo establecido en los Arts. 11, 12 Cn., 1, 3, 4, 346-B CP., 1, 2, 3, 4, 5, 54, 130, 379, 380 Inc. IV CPP.; en nombre de la República de El Salvador, FALLO:**

I) Absuélvase al procesado MAXIMILIANO QUINTANILLA MOREIRA, a quien se le atribuye el delito de TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLE DE ARMAS DE FUEGO, Art. 346-B CP, en perjuicio de la PAZ PÚBLICA.

II) Continúe en la libertad en que se encuentra el señor MAXIMILIANO QUINTANILLA MOREIRA, y en consecuencia háganse las comunicaciones pertinentes.

III) Ordénase la remisión de las armas de fuego al Comando de Apoyo de Transmisiones de la Fuerza Armada, siendo éstas de las características siguientes: La primera un arma de fuego, tipo revólver marca Smith & Wesson, calibre 357 Magnum, con número de serie 24631, cache de madera, pavón deteriorado, conteniendo seis cartuchos para la misma; Segunda, una escopeta, marca Warning, calibre 12 milímetros, con número de serie L040202, mazorca de madera, con cinco cartuchos para la misma, y encontrándose en la División Policía Técnica y Científica de la Policía Nacional Civil, líbrese oficio a fin de que sean remitidas a este Juzgado.

Notifíquese." (Sic).

II. Inconforme con la resolución pronunciada, los licenciados Reynaldo Antonio Rivera Ávalos y Nery Milagro Pérez, enuncia dentro de su libelo impugnativo, los motivos de casación siguientes:

"A) MOTIVO PRIMERO: ERRÓNEA APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 162 INCISO PRIMERO Y 15 INCISO SEGUNDO DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. Al no darle aplicabilidad al principio de libertad probatoria, pues si bien es cierto no se judicializó la experticia de las armas, éstas son provenientes de una fábrica de armas, no son de fabricación casera o artesanal que podría darle en alguna medida la razón a la señora jueza que emitió la sentencia. Solicita se solventen los vicios cometidos al dejar de aplicar lo preceptuado en los artículos 362 ordinales 4o, 5° y 7° Pr. Pn., para ello es menester la utilización del mecanismo de supresión hipotética mental e inclusión hipotética mental, lo cual nos permite observar que esta prueba es la adecuada para establecer los hechos y la valoración de la misma por parte del Tribunal Tercero de Instrucción, lo cual permitirá dar un fundamento válido a la misma, por la veracidad de la prueba que es reforzada por otros testimonios y documentos estableciendo el binomio procesal en la valoración de estos medios de prueba.

B) MOTIVO SEGUNDO: VICIOS DE LA SENTENCIA. En la presente, no se motivó jurídicamente, pues no existe ninguna disposición legal que haya aplicado para emitir su sentencia de carácter absolutorio, lo que ocasiona un vicio grave que puede desencadenar en nulidad, pues toda resolución judicial debe ser fundamentada jurídicamente al momento de emitir la sentencia definitiva. Por otra parte, inobservó y erró en la interpretación y aplicación de las reglas de la lógica y experiencia como parte de la libre valoración de la prueba o sana crítica racional, por cuanto su razonamiento cayó en contradicción al autorizar el procedimiento abreviado solicitado por la representación fiscal amparándose en la disposición legal del artículo 379 Pr. Pn., aunado a que no valoró en forma integral la prueba, con base a las reglas de la sana crítica."

III. Posteriormente, se emplazó al licenciado José Napoleón Domínguez Escobar, quien actúa en calidad de defensor particular del imputado, a efecto que contestara el recurso interpuesto, quien solicitó se declarara firme la sentencia pronunciada por el Tribunal de mérito.

IV. CONSIDERACIONES DE ESTA SALA.

Los recurrentes, no obstante han planteado de manera separada dos motivos de casación, en los cuales denuncian el quebranto de formas procesales, a saber: la errónea interpretación de los artículos 15 y 162 del Código Procesal Penal y la insuficiente fundamentación de la sentencia por cuanto que inobservó las reglas de la sana crítica; el sustento de la impugnación radica concretamente en denunciar el vicio correspondiente a la *insuficiente fundamentación del pronunciamiento judicial al no haber sido observadas las reglas de la sana crítica con respecto a elementos probatorios de valor decisivo*, el cual se encuentra descrito en el artículo 362 No. 4^o del mismo cuerpo de ley. Es pertinente agregar, que desde ninguna óptica, esta Sala ha reparado arbitrariamente el escrito casacional; por el contrario precisamente en tanto que este Tribunal conoce el derecho, se dará respuesta a totalidad de cuestiones trazadas por los impugnantes de acuerdo a este motivo.

En atención al vicio denunciado y a efecto de analizar si verdaderamente el pronunciamiento ha incurrido en error de la ley procesal, esto es, que existió un vacío en la motivación analítica de la sentencia efectuada por el juzgador, debe recordarse que tal vicio consiste en *"la discriminación arbitraria e ilegítima de elementos probatorios. Se deja de lado una valoración conjunta y armónica de la masa probatoria para caer, bien en una remisión global o genérica a los elementos de juicio, bien a la discriminación arbitraria de esos elementos. Se valoran ciertas probanzas y se dejan por fuera otras, sin dar las razones para ello; y, al contrario, se desechan elementos de juicio sin decir por qué se toma esa decisión."* (Cfr. "Lógica jurídica y motivación de la sentencia penal". Arroyo Gutiérrez, José Manuel y Rodríguez Campos, Alexander, p. 137). En similares términos aborda el artículo 362 numeral 4^o del Código Procesal Penal, este defecto: "Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando solamente 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; asimismo, se entenderá que es insuficiente 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." (sic)

Además, es necesario traer a cuento que dentro del razonamiento judicial, debe cumplirse con una etapa probatoria, que se desarrollará a nivel descriptivo, que supone la transcripción de la prueba recibida como fruto de la inmediación; en el plano intelectual, o la valoración de las evidencias que desfilaron durante el juicio, y finalmente, con una fase de motivación jurídica, que comprende la sustanciación de las normas jurídicas aplicables al supuesto de hecho y la determinación concreta de la pena. Ello en tanto que, la motivación de la sentencia "constituye una garantía de índole constitucional, cuya función no se ve limitada únicamente a facilitar el control público o ciudadano de una decisión (Cfr. GASCÓN ABELLAN, MARINA. "La interpretación constitucional", Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, 2004, P. 46), sino también pretende evitar las arbitrariedades de las decisiones judiciales, en razón que, la facultad discrecional de la cual se encuentra investido el juzgador, debe ser ejercida de manera racional.

En este orden de ideas, se acreditó para el presente caso, que la prueba esencial de cargo respecto de la experticia practicada por agentes de la Policía Nacional Civil, mediante la cual se determinó el estado de funcionamiento de las armas -que corre agregada a Fs. - no fue valorada por el A-quo, en tanto que fue considerada como un "acto inicial de investigación", ya que la referida experticia no fue judicializada, sino que se trata de un informe efectuado por la Policía, quien realizó por sí misma y sin que existiera un mandato judicial dicho acto de investigación, como resultado de la captura en flagrancia del imputado MAXIMILIANO QUINTANILLA MOREIRA, en atención a la facultad concedida por el artículo 239 del Código Procesal Penal, el cual dispone que *por iniciativa propia*, recogerá -es decir, de manera imperativa- las pruebas necesarias y así, hará constar el estado de los objetos, mediante operaciones técnicas correspondientes. Sin embargo, señalan los recurrentes que no ha sido acordado el valor que corresponde, pues el sentenciador dispuso que la "prueba pericial" era insuficiente, y por tanto, a partir de ella, no podía establecerse el delito de **TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLE DE ARMAS DE FUEGO.**

Examinemos ahora si lo expuesto, es procedente. Así pues, la realización de todo proceso exige como presupuesto la legalidad de las pruebas obtenidas, de manera tal, que se encuentra prohibida la valoración en contra del imputado no solo del elemento de prueba que ha sido logrado con vulneración de las garantías constitucionales que a su favor se han erigido, sino también la prueba que es consecuencia de aquél. En lo referente, el artículo 15 del Código Procesal Penal, declara que los elementos de prueba tendrán valor únicamente bajo el supuesto que hayan sido *obtenidos e incorporados* de forma lícita. Abona a este respecto, el artículo 162 de la ley de cita, el cual dispone que todo medio legal de prueba, debe respetar las garantías fundamentales de las personas, contenidas tanto en la Constitución como en la normativa secundaria. Entonces, cualquier medio probatorio obtenido por vías ilegítimas, carece de eficacia probatoria y por tanto, *debe ser expulsado o excluido del acervo de evidencias*, pues de no ser así, se desconocería el derecho al debido proceso que debe ser acorde con las garantías otorgadas, ya que el ejercicio de la actividad probatoria es limitado, pues de otro modo, no podrá surtir efectos dentro del proceso.

De acuerdo a la anterior doctrina aplicada al caso de autos, resulta que el informe balístico ha sido incorporado al proceso desde su etapa inicial con respeto de las normas procesales que la regulan.

Ahora bien, a pesar que dentro de la etapa destinada a la investigación, omitió encomendarse como diligencia útil para las resultas del proceso que la aludida experticia balística fuera efectuada ante el juez instructor, tal como lo establece el artículo 195 del Código Procesal Penal, mediante la cual se proporcionaría la descripción de la operación técnica efectuada y la conclusión obtenida a partir de dicho objeto decomisado; no debe dejarse de soslayo que la pericia que corre agregada a autos, a pesar de tener un carácter extrajudicial o extraprocesal, es susceptible de ser valorada como prueba documental, tal como lo disponen los artículos 162 inciso final y 330 Num. 4° del Código Procesal Penal, aunque con limitados efectos. Lo anterior, en atención a que si bien es cierto, esta actividad técnica no constituye una evidencia pericial propiamente dicha, -sino un informe que posee un principio o germen de prueba, "a partir del cual puede surgir la prueba pericial propiamente dicha, si se dan las condiciones precisas para ello" (Exposición de CARLOS CLIMENT DURÁN, en su obra "La Prueba Penal", p. 492, la cual es compartida por esta Sala); tales condiciones, se entenderán cuando el informe constituya la base sobre la cual el técnico emita sus conclusiones en el juicio oral, es decir, cumpliendo los principios de oralidad, contradicción, publicidad e inmediación.

Aunado a lo anterior, debe evocarse el contenido del artículo 239 del Código Procesal Penal, el cual señala las funciones que posee la Policía de investigación, y entre ellas figura, la de indagar los delitos de acción pública y recolectar las pruebas necesarias para fundar la acusación o el sobreseimiento. En estrecha concordancia con dicha disposición, se encuentra el artículo 171 de la ley de cita, el cual dispone que, cuando sea favorable, se podrán ordenar las operaciones técnicas y científicas convenientes, y dentro de este conjunto, efectivamente figura la balística, la cual era de importancia decisiva para el caso concreto, máxime, cuando el resultado de ésta aportaría datos importantísimos, tales como la característica del arma, calibre, idoneidad funcional, característica de la munición empleada, etc.

Respecto de la validez de dicha diligencia, es oportuno destacar que ha sido elaborada por agentes de la Policía Nacional Civil, en el cumplimiento de sus facultades policiales, tal como se encuentra previsto en los artículos 239 Inc. 1º, 241 Nos. 1) y 8), ambos del Código Procesal Penal.

Proyectadas sobre el caso concreto las consideraciones evocadas en el párrafo precedente, debe señalarse que, no obstante en principio la experticia constituye un mero acto de investigación inicial, efectivamente es susceptible de valoración por parte del tribunal sentenciador, principalmente cuando éste ha sido ratificado por el mismo perito que lo efectuó, situación que es constatada en la decisión que hoy se impugna.

Según todo lo anterior, se evidencia que la conclusión de absolución a favor del imputado, se construyó sobre razonamientos no derivados del resultado que arrojó la actividad probatoria; por tanto, es procedente acceder a la petición de los recurrentes, ya que una vez examinada la motivación intelectual de la decisión judicial que hoy se cuestiona, efectivamente subsiste el error que ha sido denunciado, por cuanto que el esfuerzo para precisar su contenido ha incurrido en un equívoco, y como consecuencia directa de ello, dicho pronunciamiento debe ser anulado. De tal forma, se dispone el reenvío de la causa para su debida tramitación, a fin que se produzca por otro Tribunal una nueva fundamentación intelectual, con arreglo a las reglas del correcto entendimiento humano.

POR TANTO: De acuerdo a lo expuesto en los acápites precedentes, disposiciones legales citadas y artículos 5º inciso 2º, 57, 421, 422 y 427, todos del Código Procesal Penal, a nombre de la República de El Salvador, esta Sala **RESUELVE:**

A. **CÁSASE LA SENTENCIA DE MÉRITO**, por las razones plasmadas a lo largo de la presente,

B. Ordénase la remisión de las actuaciones al tribunal de origen, para que éste a su vez las envíe al **TRIBUNAL CUARTO DE INSTRUCCIÓN DE SAN SALVADOR**, para la celebración de la nueva audiencia preliminar.

Notifíquese.

R. M. FORTIN H.-----**M. TREJO.**-----**GUZMAN U. D. C.**-
-----**PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO**
SUSCRIBEN.-----**RUBRICADAS.**-----**ILEGIBLE.**