

<https://www.odhag.org.gt/Caso%20Gerardi/resp%20quere%20adhesiva%20arg%20def.htm>



Repuesta querellante adhesiva a los argumentos de la defensa

HONORABLES MAGISTRADOS DE LA SALA CUARTA DE LA CORTE DE
APELACIONES

El Querellante Adhesivo, al hacer uso del derecho que la ley le reconoce, en la audiencia de Segunda Instancia, y derivado de los recursos de apelación especial interpuesta por los condenados a prisión por el crimen cometido en contra de Monseñor Juan José Gerardi Conedera, manifestamos nuestros argumentos, de acuerdo a los cuales demostraremos, a la Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, que la sentencia venida en grado se encuentra ajustada a derecho y consecuentemente procede legalmente su confirmación. El análisis de la sentencia y de los recursos presentados, se formula analizando uno a uno los argumentos de los apelantes, y al final se hace una exposición general de los puntos que ameritan esa apreciación, para mejor comprensión de esos puntos y desde la perspectiva de la sentencia misma, sin descuidar lo que la dogmática jurídica señala sobre el particular; y en el análisis integramos los argumentos de los apelantes para demostrar su inconsistencia de hecho y de derecho.

I. DE LA APELACIÓN ESPECIAL Y SUS MOTIVOS ALEGADOS POR EL ABOGADO JULIO CINTRON GALVEZ, EN SU CALIDAD DE DEFENSOR DEL CONDENADO BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA:

A) DEL PRIMER MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO CINTRÓN GÁLVEZ. El abogado JULIO CINTRON GALVEZ interpuso, a favor de su defendido, **apelación especial por motivo de fondo**, alegando inobservancia de los artículos 1, 2, 12, 14, 46, 140, 183, incisos a) y b) de la Constitución de la República; 1, 2, 7, 10, 11, 19, 20, 132 Bis del Código Penal; 8 inciso 2) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica); 11 de la Ley del Organismo Judicial; 4, 5, 11 BIS, 14, 207, 385, 420 Inciso 1°. Del Código Procesal Penal; 412 del Código Civil y 186 del Código Procesal Civil.

A) EL APELANTE INCUMPLIO EL ARTICULO 418 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, PUES NO SEÑALA LA APLICACION QUE PRETENDE COMO EXIGE LA LEY.

El abogado JULIO CINTRÓN GÁLVEZ, en su calidad de defensor de BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, en su primer motivo de fondo alegado (contenido entre las páginas seis y diecisiete del memorial que contiene el recurso de marras), pretende que se declare la inobservancia de siete artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala, ocho artículos del Código Penal, un artículo de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, uno de la Ley del Organismo Judicial, siete del Código Procesal Penal, uno del código Civil y uno del Código Procesal Civil y Mercantil. Sin embargo, el apelante NO señala cual es la aplicación que pretende, PUES NO LO EXPRESA, contraviniendo lo que establece el segundo párrafo del artículo 418 del Código Procesal Penal, lo que hace inviable la

procedencia del recurso interpuesto, en relación a este motivo (y de los demás, como se advierte en el memorial a través del cual interpuso Apelación Especial a favor de su defendido).

El tribunal de alzada por lo tanto no puede entrar a conocer de los argumentos del interponente, al haber omitido un requisito esencial de los contemplados en el artículo 418, y así debe declararse.

B) IMPROCEDENCIA DE LOS ARGUMENTOS

i- IMPROCEDENCIA DEL ARGUMENTO DE LA PRESUNCION DE INOCENCIA POR NO HABERSE PROBADO QUIENES SON LOS AUTORES MATERIALES DEL HECHO

A pesar de la imposibilidad jurídica de la Sala de Apelaciones de entrar a conocer del fondo de la apelación especial por el incumplimiento del artículo 418 del Código Procesal Penal, la querellante adhesiva se pronuncia sobre los argumentos que el apelante alega, para demostrar la inviabilidad de los mismos: en primer lugar asevera el apelante que se ha violado la presunción de inocencia de su defendido, porque no existe ni ha sido identificado el autor material del crimen cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA, razonando que:

- a) No se juzgó ni condenó a los autores (materiales) del crimen;
- b) Debe encontrárseles por el Ministerio Público y juzgárseles;
- c) hasta que no sean juzgados ni condenados, su defendido es inocente.

El apelante pretende que se juzgue al autor material del crimen y que éste señale a su defendido como requisito SINE QUA NON para poder emitir sentencia condenatoria en contra de éste.

Estos argumentos carecen de sustento jurídico pues no existe, en la normativa penal, disposición alguna que establezca la obligatoriedad de capturar y procesar en conjunto a todas aquellas personas que hayan participado en un hecho criminal, como requisito para condenar a quienes se demuestre que también participaron en el mismo. Si ese fuere el caso, bastaría la ausencia de uno sólo de ellos para declarar inocentes a los copartícipes del crimen. Estos argumentos, ya se dijo, no tienen sustento legal, ni sustento dogmático-jurídico y se basa en alegatos que riñen con la lógica.

Quedó establecido en la sentencia, que el Coronel BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA actuó en contubernio con los coprocesados, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, JOSE OBDULIO VILLANUEVA AREVALO Y MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, que en la noche del asesinato de Monseñor Gerardi, él se encontraba efectuando labores de vigilancia y control hacia el parque San Sebastián, con el objeto de verificar y asegurar las acciones que ocasionaron la muerte violenta de Monseñor Juan José Gerardi Conedera, por parte de los otros coprocesados, y que contrató los servicios del señor RUBEN CHONAX SONTAY, desde mucho tiempo antes de cometerse este crimen, para vigilar a Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA. Con base en estos hechos, el Tribunal de Sentencia condenó al señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA por el delito de Ejecución Extrajudicial, que se

encuentra tipificado en el artículo 132 Bis del Código Penal, el cual establece en su primer párrafo que: “Comete el delito de ejecución extrajudicial, quien por orden, con autorización, **apoyo** o aquiescencia de autoridades del Estado, privare, en cualquier forma, de la vida de una o más personas, por motivos políticos; en igual forma comete dicho delito el funcionario o empleado público, perteneciente o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que **ordene, autorice, apoye o dé aquiescencia** para la comisión de tales acciones” (los resaltados en negrillas son nuestros).

En el presente caso, fue probado que el procesado BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA realizó acciones antijurídicas vinculadas, de manera estrecha, con el crimen cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA, con apoyo y aquiescencia de autoridades del Estado. Tómese en cuenta que el artículo 132 Bis del Código Penal no se refiere de manera exclusiva a una responsabilidad directa, pues da el margen de considerar responsable (o autor del delito) a aquel que "con apoyo o aquiescencia del Estado", EN CUALQUIER FORMA (de participación) privare de la vida a una persona, por motivos políticos.

Para explicar de mejor forma este artículo, el Tribunal utilizó la teoría del Dominio Funcional del Hecho (lo que no constituye ninguna aplicación legal, como se pretende hacer creer, sino explicación de la norma legal aplicada), que es hoy la teoría de coautoría pacíficamente admitida por la doctrina.. En efecto, el tribunal cita al connotado tratadista alemán Hans Heinrich Jescheck, para explicar lo que es la coautoría, pero, en el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina nacional al explicar precisamente las clases de autoría. Por ejemplo, el autor **ESTUARDO GALVEZ BARRIOS**, en su libro "La Participación en el delito" explica en qué consiste la COAUTORIA: "...se da a través del dominio funcional del hecho, que consiste en compartir funcionalmente con otro u otros sujetos. En esta forma de autoría es necesaria la participación de dos o más personas que se ponen de acuerdo en la realización del delito, compartiendo el dominio del hecho. **Cada autor es penado como autor"** (Cfr: **GALVEZ BARRIOS, E. La participación en el delito. F y G. Editores. Guatemala, 1999, pág.19-20**).En igual sentido se pronuncia el **MANUAL DE DERECHO PENAL GUATEMALTECO (PARTE GENERAL) (DIEZ RIPOLLES- GIMENEZ SALINAS, E. Artemis y Edinter. Guatemala, 2001 pág,341.)**: “La coautoría requiere la ejecución de los actos propios del delito en forma colectiva, de forma que aunque cada interviniente realiza en forma incompleta o parcial el tipo, el control del suceso se logra como consecuencia de la intervención conjunta de varias personas...”

Por lo tanto, el tribunal de Sentencia, utilizando la teoría del dominio funcional del hecho, que es hoy la teoría más aceptada con relación a la coautoría, determinó que el defendido del apelante, observó una conducta punible en calidad de autor, tal y como lo establece el artículo 36 del Código Penal, el cual, como se explicará más adelante, HACE UNA CLASIFICACIÓN DE AUTORES, entre aquellos que actúan de manera directa en la ejecución del hecho criminal y aquellos que cooperan en la realización del delito, ya en su preparación y en su ejecución, *con un acto sin el cual el delito no se hubiera podido cometer.*

Está claro, pues, que para el Tribunal de Sentencia quedó probado que BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA,

- a) Se concertó con los demás ejecutores del hecho, incluyendo a los coprocesados BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, JOSE OBDULIO VILLANUEVA AREVALO, MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, así como con otras personas que se encontraban de alta en

el Estado Mayor Presidencial, para planificar el asesinato de Monseñor Jun José Gerardi Conedera.

- b) Que en ejecución de dicho plan, el señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA se encontraba en las inmediaciones del Parque San Sebastián, en la noche del asesinato de MONSEÑOR JUAN GERARDI CONEDERA, realizando funciones de control y de vigilancia de la casa donde vivía la víctima.
- c) Que tales actos constituían la ejecución de un plan preconcebido para lograr el asesinato de Monseñor Juan José Gerardi Conedera, con lo cual la participación del señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA fue decisiva para la ejecución del delito cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA.

De lo anterior se desprende, que el sindicado BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA se concertó con otras personas - que ostentaban la calidad de funcionarios públicos del Estado (miembros del Estado Mayor Presidencial)- para la realización de la muerte de JUAN JOSE GERARDI CONEDERA, plan que hace que los diferentes intervinientes tuvieran el dominio funcional del hecho, y por ello, la participación del procesado fue decisiva para la materialización del plan delictivo.

La ley NO MANIFIESTA DE MANERA EXPRESA que esos actos punibles (como los realizados por BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA) solamente puedan ser condenados sí y sólo sí se conoce quién es el autor directo de los actos propios del delito (el autor material). Aceptar este argumento sería garantizar la impunidad de quienes fueren o induzcan o cooperen para realizar el delito, por el simple hecho de que no han podido ser capturados o procesados.

La responsabilidad en derecho penal es de carácter individual. Está basada en la realización de acciones personales de un sujeto. En el presente caso, la relación de los hechos probados por el tribunal de sentencia es contundente: el señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA ejecutó personalmente actos materiales, dentro de un plan concebido para matar a Monseñor Juan José Gerardi Conedera. La existencia de un plan preconcebido, y el hecho que el señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA haya ejecutado la parte del plan que le correspondía, con acciones de singular envergadura, llevaron al tribunal de sentencia a señalar que es autor, con base en el artículo 36.3 del Código Penal: por haber realizado un acto sin el cual el hecho no hubiera podido ser ejecutado. El hecho con el cual participó, se encuentra perfectamente individualizado, y consistió en ejercer vigilancia sobre Monseñor Juan José Gerardi Conedera, para garantizar la impunidad del hecho y controlar la realización del hecho.

El interponente trata de insinuar que no se cumplió con el principio de accesoriedad de la participación. Y, digo, trata, pues su argumentación es absolutamente insuficiente y en ningún caso la explica, ni mucho menos la fundamenta jurídicamente. Pero pretende, basado en el hecho que no se identificó al autor o autores materiales del hecho, que no se probó su culpabilidad y la misma solo podrá ser demostrada cuando se haya juzgado y condenado a los autores materiales. Tal interpretación es absurda, la doctrina, a través de Jescheck, claramente ha señalado que hoy rige la teoría de la accesoriedad limitada, de manera que "Todo interviniente debía ser castigado según su culpabilidad y con independencia de la culpabilidad del otro. (Jescheck, H.H. Tratado de derecho Penal. Página 597). Con esto es claro que la responsabilidad penal de un sujeto, no depende de que se haya declarado o no la responsabilidad del autor material u otros intervinientes, LO QUE IMPORTA

CENTRALMENTE es que el sujeto, en este caso, el CORONEL BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, según la determinación de hechos probados por el tribunal de sentencia, ejecutó acciones dentro de un plan que estaba dirigido a la consecución de la muerte de Monseñor Juan José Gerardi Conedera, y que dicho plan fue preconcebido junto con los otros coprocesados, y entre todos se habían distribuido tareas para lograr la realización del asesinato de Monseñor Gerardi. Desde este punto de vista, es claro que la responsabilidad de BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA quedó plenamente demostrada, pues los hechos que él personalmente ejecutó en contubernio con los otros coprocesados eran parte de un plan preconcebido para privar de la vida de Monseñor JUAN JOSE GERARDI CONEDERA. En este sentido, el hecho que no haya quedado identificada la identidad de otros autores materiales del hecho, no excluye la responsabilidad de BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, pues él era una parte del plan y ejecutó acciones específicas para realizar la ejecución del mismo, acciones esenciales en la realización de ese plan. El tribunal tuvo además por acreditado que dentro de este plan participaron los miembros del Estado Mayor Presidencial: RUDY VINICIO POZUELOS ALEGRIA, ANDRES EDUARDO VILLAGRAN ALFARO, JUAN FRANCISCO ESCOBAR BLAS, DARIO MORALES GARCIA, entre otros y por ello certificó lo conducente para que se continuará proceso en su contra.

ii) IMPROCEDENCIA DEL ARGUMENTO DE QUE EL TRIBUNAL EMPLEO EL METODO DE LA ANALOGIA Y LO CONDENÓ CON BASE EN PRESUNCIONES.

El apelante indica que "...toda la acusación, el desenvolvimiento del debate y la misma sentencia emplea sin variación alguna hipótesis, empleando frases como PODRIA SER, SE PRESUME, SE DEDUCE, etc. (sic)" y más adelante continúa diciendo que es innegable que a su defendido se le condenó utilizando el "método de la analogía y con base a presunciones".

El interponente, sin embargo, NO ARGUMENTA NADA DE LO QUE ASEVERA, NI HACE MENCIÓN DE LAS PARTES DE LA SENTENCIA QUE CONTIENEN ESAS SUPUESTAS FRASES, excepto la copia textual de una parte del memorial que contiene la acusación. Es evidente que la impugnación se debe dirigir en contra de la sentencia. Como ya se indicó, la sentencia es categórica en cuanto a las acciones que realizó el señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, de la cual se desprende perfectamente la subsunción de tales hechos en el delito de EJECUCION EXTRAJUDICIAL, como coautor del mismo.

Por lo tanto, es totalmente falaz la argumentación del procesado. La culpabilidad del acusado quedó plenamente demostrada en juicio y los hechos que él personalmente cometió, quedaron plasmados perfectamente en la motivación fáctica de la sentencia. En ningún caso se ha dado una sentencia en base en presunciones, o utilizando analogía, sino a través de una argumentación perfectamente coherente y lógica, derivada de las pruebas producidas dentro del proceso y que llevaron al tribunal a tener por plenamente probados hechos que constituyen la responsabilidad penal del imputado.

III.- IMPROCEDENCIA DEL ARGUMENTO QUE SEÑALA QUE EXISTIO VIOLACION DEL ARTICULO 388 DEL CODIGO PROCESAL PENAL

Un cuarto argumento, dentro de este primer motivo alegado por el abogado JULIO CINTRÓN GÁLVEZ, lo lleva a alegar que los jueces del Tribunal de Sentencia inobservaron el artículo 388 del Código Procesal Penal porque se extralimitaron en sus funciones al

practicar dos reconocimientos judiciales, uno el veinticuatro de enero del año dos mil uno y el otro el quince de mayo del mismo año, ya en pleno debate. Argumenta el apelante que los jueces, al trasladarse a otros lugares distintos (enfrente y en las dos esquinas de la tercera calle y sexta avenida, pero no dice de qué zona, aunque puede inferirse de que se refiere a la zona uno) se extralimitaron en sus funciones, pues aquellos reconocimientos judiciales fueron solicitados sólo para determinar la parte de adentro de un negocio y no sobre otros puntos. Este insubsistente y precario argumento no toma en cuenta que el artículo 388 del Código Procesal Penal, cuando se refiere a “hechos” se está refiriendo a hechos delictivos y cuando se refiere a “circunstancias” se refiere a circunstancias concretas del caso, que esa es la letra y ese el espíritu del artículo, inspirado y fundamentado en el artículo 10 del Código Penal. Las actuaciones judiciales, tal es el caso de un tribunal de sentencia, persigue, en su afán de impartir justicia, la objetividad de sus acciones, para esclarecer el hecho que se pretende demostrar. Y en afán de “esclarecer el hecho” la ley le faculta a alterar el orden de los testigos (artículo 377 del Código Procesal Penal) o a interrogarlos (artículo 478 del mismo cuerpo legal citado) o aún disponer de oficio reconstrucciones o inspecciones judiciales (artículo 380 de la ley citada), etcétera. El artículo 181 del Código Procesal Penal establece que “Salvo que la ley penal disponga lo contrario, el Ministerio Público y los tribunales tienen el deber de procurar, por sí, la averiguación de la verdad mediante los medios de prueba permitidos...”, y no existe norma expresa que manifiesta que lo actuado por los jueces, en las diligencias de marras, sean actos prohibidos.

En todo caso, la circunstancia invocada supone una violación al principio de congruencia, puesto que lo que la acusación señala evidentemente es que el señor BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA procedió a realizar tareas de vigilancia y control sobre la casa parroquial de San Sebastián, donde se iba a perpetrar el asesinato de Monseñor Gerardi. Esto fue lo que se planteó en la acusación y fue lo que el tribunal dio por probado en la sentencia. Por lo tanto, el tribunal en ningún momento se excedió o alteró la plataforma fáctica presentada por la acusación.

IV.- Improcedencia de la violación a las reglas de la Sana crítica por inobservancia del artículo 412 del Código civil y el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Por último, alega el apelante, en este su primer motivo de fondo, que fueron inobservados los artículos 412 del Código Civil y el 186 del Código Procesal Civil y Mercantil. Ante esto, sólo nos permitimos preguntar: ¿Cómo pretende, el abogado apelante, alegar inobservancia de dos artículos que no puede observar un tribunal por que no le compete por razón de la materia? El artículo 62 de la Ley del Organismo Judicial establece que “Los tribunales sólo podrán ejercer su potestad en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiese asignado...”. El apelante pretende la infalibilidad de un documento (la certificación de defunción de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA) como prueba única, y únicamente válida, para hacer constar que Monseñor JUAN JOSE GERARDI CONEDERA falleció a las cuatro de la mañana del veintisiete de abril de mil novecientos noventa y ocho, CONTRA TODO LO EVIDENTE, PLASMADO Y COMPROBADO. El mismo Código Civil contempla situaciones en que los documentos del Registro Civil pueden contener alteraciones, omisiones o condiciones de falibilidad (como lo que establecen los artículos 371 y 375).

El sistema de prueba legal que existe actualmente en el Código Procesal Penal, es el sistema de la sana crítica razonada. De conformidad con este sistema no existe ninguna prueba tasada o con valor legal preconstituido. Esto es así, porque se pretende superar los obsoletos sistemas de valoración de la prueba, como el del proceso inquisitivo, en donde la ley -y no el juez- ESTABLECÍAN EL VALOR DE LAS PRUEBAS-. El sistema de valoración legal de la prueba es impropio de un sistema penal acusatorio como el desarrollado en nuestra constitución política. El tratadista argentino Julio Maier claramente ha señalado que el método de valoración de la prueba es el de la libre convicción, el cual significa “en primer lugar, ausencia de reglas abstractas y generales de valoración probatoria, que transformen la decisión o el dictamen de una operación jurídica consistente en verificar las condiciones establecidas por la ley para afirmar o negar un hecho” (Maier, Derecho Procesal penal. Buenos Aires, 1996, página 870 y ss). En cambio el sistema de prueba legal es el propio de la Inquisición y sus tribunales integrados por jueces permanentes, técnicos, burócratas estatales. Su caracterización es, que la ley regula minuciosamente las condiciones, positivas o negativas que deben reunir para alcanzar cierta convicción (número de testigos, condiciones de idoneidad de los testigos, cantidad de indicios, forma de probarlos, etc), con lo cual determina la decisión sobre la reconstrucción del hecho, transformada así en una operación jurídica.

Lo que exige hoy el sistema de valoración de la prueba, es la fundamentación o motivación de la decisión, esto es, la expresión de los motivos por los cuales se decide de una u otra manera y, con ello, la mención de los elementos de prueba que fueron tenidos en cuenta para arribar a una decisión y su valoración crítica (exigencia externa). En el presente caso, el pretender regresar a un sistema de prueba tasada, es absurdo y contradice el espíritu del Código Procesal Penal, que requiere precisamente de una sentencia que determine los hechos a través de un método de valoración de la prueba racional y controlado, que respete las leyes del pensamiento y de la experiencia. En el presente caso, lo que el impugnante alega va en contra de la lógica, la experiencia y además de la ley: pues el propio artículo 430 del código Procesal Penal ha establecido el principio de intangibilidad de la prueba, con lo cual los hechos probados por el tribunal no pueden ser modificados, ni revisados por el tribunal de apelación.

B) DEL SEGUNDO MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO CINTRÓN GÁLVEZ. El abogado JULIO CINTRÓN GÁLVEZ alega también, un segundo motivo, aduciendo **interpretación indebida** del artículo 10 del Código Penal.

El abogado **JULIO CINTRÓN GÁLVEZ**, alega, en las páginas diecisiete y veinticinco de su memorial, **MOTIVO DE FONDO POR INTERPRETACIÓN INDEBIDA DE LA LEY**, en un alegato en el cual no pretende ninguna aplicación, pues en las páginas veintitrés y veinticuatro de su memorial, en el epígrafe **DE LA APLICACIÓN QUE SE PRETENDE**, únicamente enuncia el contenido del artículo 18 del Código Penal, cita al autor Maggiore y reproduce parte de una resolución emitida por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, pero no expresa cuál es la aplicación que pretende.

Sin embargo pretende que se declare interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal, porque se le aplicó el artículo 132 Bis del Código Penal (o sea que reconoce que no se utilizó ningún “método de analogía” como hace ver en la página diez de su memorial) pero, dice, la conducta de su defendido no encaja dentro del presupuesto legal que contempla tal artículo o,

como dice el apelante: “...el supuesto accionar del Coronel Byron Disrael Lima Estrada no es **sujeto pasivo** (sic) para imputarle tal delito, por no concurrir ninguna circunstancia que encuadre dentro de la tipificación del delito extrajudicial (sic)”. Dice el apelante que para la fecha en que se cometió el crimen en contra de Monseñor Gerardi, el Coronel Byron Disrael Lima Estrada no estaba en capacidad jurídica ni política de dar o recibir órdenes, autorizar o recibir autorización, dar apoyo o aquiescencia como autoridad del Estado para privar en cualquier forma de una o más personas por motivos políticos, ni era empleado o funcionario público, ni desempeñaba, ni actuaba en manera alguna en política (tómese en cuenta que ésta última condición alegada es independiente para considerar un crimen como un crimen político, porque el mismo, es decir, el delito político, está relacionado con condiciones de poder, en sus distintas manifestaciones), ni era miembro de los cuerpos de seguridad del estado, etcétera. El crimen cometido en contra de Monseñor Juan José Gerardi Conedera es un crimen político, porque, como se demostró en el debate, él se convirtió en un objetivo militar por sus actividades al frente de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (donde se desarrollan actividades de denuncia ante la comisión de violaciones a los derechos humanos, particularmente en contra del Estado de Guatemala y los cuerpos de seguridad que forman parte del mismo), y por la publicación del Informe REMHI, cuyo contenido denuncia las atrocidades y excesos que cometieron las partes involucradas en el Conflicto Armado Interno que sufrió el país, y que evidenció que el Ejército de Guatemala fue uno de las mayores transgresores de esos crímenes calificados como crímenes de lesa humanidad.

Obvia, por supuesto, el apelante, que el artículo 132Bis del Código Penal establece en su parte conducente que “Comete el delito de ejecución extrajudicial, quien por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado, privare, EN CUALQUIER FORMA, de la vida de una o más personas, por motivos políticos...” (el resaltado es nuestro). Probado está, que Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA perdió la vida a manos de sus agresores, dentro de un plan que contó con la intervención de elementos del Estado Mayor Presidencial y, que por esa circunstancia ostentan el cargo de funcionarios del Estado. BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA tuvo conocimiento previo de ese crimen, y prestó vigilancia con el objeto de asegurarse de la perpetración de ese crimen, lo que lo convierte en copartícipe del mismo (coautor, dice la sentencia) y esta acción la realizó precisamente en apoyo a miembros de Fuerzas de Seguridad del Estado que participaron en el hecho, entre ellos: BYRON LIMA OLIVA, capitán del Ejército de Guatemala y otros elementos del Estado Mayor Presidencial. El apelante argumenta que: “La acción que produce el resultado según la sentencia, parte del hecho de que realizó labores de vigilancia con el objeto de asegurar el resultado, que fue el crimen de Monseñor Gerardi. Pero, para ello, era necesario probar la relación de causalidad entre mi defendido y los autores directos y materiales del delito”. Nada más ingenuo. La relación de causalidad regulada por el artículo 10 del Código Penal no pretende vincular a un autor con otro autor, sino a autores con el hecho criminal. Pensar lo primero es intentar desnaturalizar este principio.

El apelante insiste, en forma equivocada, en hacer notar que se ha creado “la figura delictiva de COAUTOR”, porque no existe en nuestra legislación. Este argumento es totalmente ABSURDO, pues de no admitirse en la legislación el concepto de coautoría no se podría condenar, por ejemplo, a las bandas de secuestradores, o las bandas de asaltabancos y otras formas de ejecución colectiva de hechos delictivos. Pretender que en nuestra legislación no existe la coautoría es desconocer los más básicos principios de la teoría del delito. Como ya fue expresado en otra parte de este memorial, la coautoría se encuentra recogida en nuestra legislación en los artículos 36.1 y 36.3, en el primero se dice quienes ejecuten materialmente los actos del delito y en el artículo 36.3 se señale quienes contribuyan en la realización del

hecho con un acto sin el cual no se hubiese podido realizar el delito. Tanto la doctrina, como la jurisprudencia, han aceptado el concepto de coautoría en Guatemala, este concepto es hoy pacíficamente admitido para adscribir responsabilidad penal en hechos delictivos realizados por una pluralidad de sujetos. De tal manera que la afirmación de que no existe coautoría en Guatemala es absurda, como lo es también decir que condenar por coautor es una aplicación analógica de la ley.

En la sentencia impugnada no se manifiesta que se haya creado figura delictiva alguna, pues el delito por el cual fue condenado el cliente del apelante, es el delito de Ejecución Extrajudicial, contenido, como bien lo reconoce el apelante, en el artículo 132Bis del Código Penal. La coautoría, como se explicará más adelante, forma parte, en esta sentencia, de los fundamentos doctrinarios en que se basa la misma, de acuerdo con el artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial, el cual en su inciso d) expresa que las sentencias se redactarán expresando: “Las consideraciones de derecho que harán mérito del valor de las pruebas rendidas y de cuales de los hechos sujetos a discusión se estiman probados, se expondrán, asimismo, **las doctrinas fundamentales** al caso y se analizarán las leyes en que se apoyen los razonamientos en que descansa la sentencia” (el resaltado en negrilla es nuestro).

Por otra parte, el apelante invoca que en nuestra legislación no se contempla la autoría mediata, y para el efecto trae a colación la sentencia del caso Alioto, en la cual se indica que en nuestra legislación no está contemplada la citada autoría mediata. La doctrina asentada en tal sentencia no es aplicable al presente caso, pues en ninguna parte de la sentencia se hace mención de que se haya condenado al sindicado LIMA ESTRADA como autor mediato, sino la razón por la cual se le condenó fue como coautor, con base en el artículo 36.3: por haber realizado un acto sin el cual no se hubiese podido ejecutar el delito. En este sentido, la calidad de autor viene dada del propio tenor literal de la ley, por ello resulta totalmente inadmisibile el motivo invocado.

C) DEL TERCER MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO CINTRÓN GÁLVEZ. El abogado JULIO CINTRÓN GÁLVEZ alega **errónea aplicación de la ley**, PERO NO REFIERE SI ES UN MOTIVO DE FONDO O DE FORMA, NO EXPRESA FUNDAMENTO, COMO TAMPOCO EXPRESA LA APLICACIÓN QUE PRETENDE, extremos que deben ser considerados, al igual que la viabilidad, por estas omisiones, de los otros motivos alegados por este abogado, lo hace procedente que se declare SIN LUGAR el recurso de apelación especial interpuesto, y así debe declararlo la Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones.

El apelante asevera que, según “...las pruebas rendidas...” su defendido no participó en lo más mínimo y que en consecuencia, el tribunal hizo una errónea aplicación del artículo 132Bis del Código penal, que es el delito de Ejecución extrajudicial.

El interponente en forma confusa, posteriormente, entra a tratar de refutar las conclusiones fácticas del tribunal, confundiendo error en la valoración de la prueba, con la errónea aplicación del derecho. Esta circunstancia hace totalmente inadmisibile el submotivo invocado.

Según el interponente, el Tribunal hizo indebida aplicación "...y por ende errónea..." del artículo 385 del Código Procesal Penal, por cuanto la hace con base a presunciones, que no es un medio de prueba permitido por dicho Código (es evidente que el apelante equivoca los conceptos: prueba y valoración), y en la aplicación errónea del método de la analogía (el apelante, o quiere sorprender la buena fe a los Magistrados de esa Honorable Sala o no sabe lo que está diciendo), que también es prohibido emplearlo según el artículo 7 del Código Procesal Penal. Más adelante dice: "La sentencia entera, completa, adolece de lógica. Su estructuración es falaz y antitécnica". Al respecto aclaramos que NO PUEDE EXISTIR UNA ESTRUCTURA FALAZ, pues la palabra estructura se define como la distribución y orden con que está compuesta una cosa, una obra, o un documento, etcétera (de acuerdo con la definición de la Real Academia Española), y sólo las afirmaciones pueden considerarse o falsas o verdaderas.

El apelante dice además que la sentencia es antitécnica PERO NO EXPLICA EN QUE CONSISTEN LAS DEFICIENCIAS ALUDIDAS, NI LAS IDENTIFICA. Por nuestra parte, aclaramos que la sentencia llena todos y cada uno de los requisitos que establece el artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial. Por lo que podemos concluir que las afirmaciones del apelante, son falaces. Ahora bien, el abogado apelante pretende cuestionar la Sana Crítica (contenida en el artículo 385 del Código Procesal Penal) con que los jueces apreciaron las pruebas, "analizándolas".

Se debe destacar nuevamente, que no es posible en APELACION ESPECIAL valorar pruebas, ni entrar a la determinación de los hechos probados. El artículo 430 del Código Procesal penal es claro en cuanto al principio de intangibilidad de la prueba, por el cual las Salas de apelaciones no pueden entrar a modificar los hechos probados por el tribunal, ni mucho menos hacer mérito de las pruebas rendidas. Los motivos para tratar de desvirtuar la valoración de la prueba por parte del tribunal deben ser rechazados de plano por la Honorable Sala, pues lo que trata el interponente es hacer que entre a merituar pruebas, lo cual no es técnicamente correcto, ni legalmente admisible, en el recurso de apelación especial. Por lo tanto, lo que procede es desestimar de plano el presente submotivo.

En efecto, el apelante pretende que, de nuevo, se valoren las declaraciones testimoniales de los testigos Gilberto Gómez Limón, Rubén Chanax Sontay, Miguel Ángel Hércules, Edwin Iván Aguilar Higueros, Ronalith Iván Ochaeta Argueta, helen Beatriz Mack Chang, Miguel Ángel Conte Cojulún, Víctor (sic) Hugo Pérez, Jesús Lada Camblor, Joaquín Herrera Bayón, Santiago Otero Diez, Rodolfo Robles Espinoza, Mario Ríos Montt (sic), Edgar Antonio Grajeda, Luis Lima Oliva y del doctor Jacobo Muñoz Lemus, además de cinco documentos que consistieron en prueba documental, entre los que se encuentra el Certificado de Defunción de Monseñor JUAN JOSE GERARDI CONEDERA, informes del Ministerio Público y del Presidente de la República, protocolo de necropsia y un acta de reconocimiento judicial, proponiendo romper con la intangibilidad de la prueba que contempla el artículo 430 del Código Procesal Penal, el cual expresamente establece que: "La sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida". Está claro que el abogado apelante no pretende, con su extensa exposición, ninguna aplicación PUES NO LO EXPRESA CONCRETAMENTE (a tenor de lo que exige el artículo 418 del Código Procesal Penal), que no se refiere a estas pruebas para la aplicación de la ley

sustantiva (en concordancia con lo anterior) y de que no señala, PORQUE NO EXISTE, ninguna contradicción en la sentencia recurrida.

D) DEL CUARTO MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO CINTRÓN GÁLVEZ. El abogado JULIO CINTRÓN GÁLVEZ alega, también, motivo de forma por inobservancia de los artículos 297 y 385 del Código Procesal Penal.

Al alegar este motivo, el abogado apelante **NO ENUNCIA, UNA VEZ MÁS, NINGUNA APLICACIÓN**, por lo que es obvio considerar que no pretende ninguna. Empero, sus argumentos no tienen asidero alguno, porque pretende que se valoren los medios de prueba vertidos en el debate, situación que, como se dijo anteriormente, es improcedente en virtud de lo que establece el artículo 430 del Código Procesal Penal, pues el mismo establece que no es posible que la sentencia en segunda instancia haga mérito de prueba alguna, por el carácter intangible de las mismas.

El apelante afirma que no se podía dar valor probatoria a la declaración del testigo CHONAX SANTAY, en virtud de que su valoración infringía la reglas de la psicología. Para afirmar su argumento, el apelante invoca el testimonio del doctor **JUAN JACOBO MUÑOZ LEMUS**, en el cual afirmó que Chanax Sontay posee una personalidad “esquizoide” y con base en ello, el interponente afirma que el tribunal de Sentencia no podía dar credibilidad al testimonio de Chanax Sontay, ni apreciar la prueba.

El argumento esgrimido por el apelante, sin embargo, omite, de forma sesgada, una conclusión que el propio DOCTOR JUAN JACOBO MUÑOZ LEMUS expresó durante la declaración: que evaluó la capacidad para testificar de Chanax Sontay. Concluyendo que “el relato final de Chanax es más concreto y verosímil. La claridad de detalles ... tiene valor.” En otra parte de la declaración: (página 38) el Doctor JUAN JACOBO MUÑOS LEMUS reitera que “El señor Chanax es una persona muy lúcida y sus facultades mentales son normales. Si se puede hacer una aproximación, para establecer la calidad de los hechos declarados”. En ese mismo lugar el perito reitera que la declaración de Chanax es verosímil

Como se puede apreciar, el interponente trata de sorprender al tribunal indicando que el señor CHANAX SONTAY era un esquizofrénico, y que carecía de la capacidad mental para poder tener credibilidad como testigo. El apelante manipula la declaración del perito JUAN JACOBO MUÑOZ LEMUS y omite la parte esencial, que es que CHANAX era una persona lúcida y con facultades mentales normales. El tribunal de sentencia al valorar dicha prueba con relación a CHANAX SONTAY declara en el inciso F) (página 40)

“La evaluación psiquiátrica efectuada por el doctor Muñoz Lemus, nos permite ubicar rasgos de personalidad de las personas que fueron evaluadas, especialmente de los testigos Rubén Chanax Sontay y Gilberto Gómez Limón, teniendo bases científicas sólidas para considerar que sus declaraciones son creíbles...”

La conclusión del Tribunal de sentencia se muestra perfectamente coherente, y se deriva de la información dada por el propio perito psiquiátrico. Por lo tanto, no existió en ningún momento violación a las reglas de la psicología al momento de valorar el testimonio de

CHANAX SONTAY, pues el propio informe psiquiátrico destaca que tiene una personalidad lúcida y con facultades mentales normales, lo que da razón suficiente a la conclusión del tribunal de sentencia de considerar verosímil el contenido del testimonio de CHANAX SONTAY.

La apelación especial sobre este punto, carece por lo tanto de fundamento.

Argumenta también el apelante de que la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado (ODHA u ODHAG) actuó, desde el inicio del proceso, sin personalidad jurídica y participó en el proceso aportando pruebas y obteniendo resoluciones y que “Su carencia de legitimación procesal jurídica obliga a retrotraer al juicio a partir de cuando se aceptó dicha inexistente oficina en el proceso, y decretar su absoluta invalidez, su nulidad absoluta, hasta el momento en que fue expulsada del proceso, mediante resolución firme que llegó hasta casación (SIC)”, concluyendo que “...todo aquello en que intervino dicha entidad fantasma carece de validez alguna y así debe declararse”.

Indudable es que el apelante, o desconoce o pretende desconocer que toda solicitud en materia procesal debe contar con un asidero legal que lo respalde, y que el desarrollo del proceso ha observado las etapas necesarias de acuerdo con la ley, y que la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado NO ES PARTE DEL PRESENTE PROCESO.

Por otra parte, el motivo invocado, fue discutido y resuelto en su momento procesal oportuno, y por lo tanto, conforme a lo establecido en el artículo 284 del Código Procesal Penal, en su segundo párrafo: "Bajo pretexto de renovación del acto, rectificación del error o cumplimiento del acto omitido no se podrá retrotraer el procedimiento a períodos ya precluidos, salvo los casos expresamente señalados". En el presente caso, pues, es claro que no se puede regresar a etapas precluidas del proceso como pretende el apelante, y hacerlo violentaría el artículo antes reseñado.

II. DE LA APELACIÓN ESPECIAL Y SUS MOTIVOS ALEGADOS POR EL ABOGADO JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO, EN SU CALIDAD DE DEFENSOR DEL CONDENADO BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA:

A) DEL PRIMER MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO. Éste abogado alega, a favor de su defendido, motivo de fondo por errónea interpretación de la ley, en virtud de que considera inobservados los artículos 10 y 36 del Código Procesal Penal.

El abogado **JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO**, quien acepta que hubo hechos que le fueron atribuidos a su patrocinado **Y QUE SE TUVIERON POR ACREDITADOS AL MISMO** (ver página cuatro del memorial en donde interpone

RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL a favor del condenado BYRON MIGUEL LIMA OLIVA), alega errónea interpretación del artículo 36 del Código Penal porque, dice, se sancionó la conducta de su defendido sin conocer la identidad ni la certeza de la identidad del autor material del crimen cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA, ni sus motivaciones para cometer el crimen, y que ésta única razón hace, -de acuerdo a la interpretación del apelante-, que la conducta de su defendido y que los hechos que le fueron acreditados al mismo, no correspondan al delito de Ejecución Extrajudicial porque, dice, no se conocen todas las circunstancias en que se cometió el crimen, de acuerdo a su interpretación de la teoría del Dominio del Hecho que el mismo hace referencia. Este razonamiento carece de sustento lógico, porque de acuerdo a los mismos hechos que el apelante expone en su memorial, y traduciendo un extracto de la sentencia, LOS HECHOS QUE SE TUVIERON POR ACREDITADOS EN LA SENTENCIA, COMO CONDUCTA DE SU DEFENDIDO, CORRESPONDEN CON EXACTITUD AL DELITO DE EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 132 BIS DEL CÓDIGO PENAL, y de acuerdo a lo que al respecto expone el artículo 36 del mismo cuerpo legal, es decir, al capitán Byron Miguel Lima Oliva se le probó que llegó a la escena del crimen, acompañado del especialista José Obdulio Villanueva Arévalo, obligaron a Rubén Chanax Sontay a ayudarles a mover el cadáver de Monseñor Juan José Gerardi Conedera y a alterar la escena del crimen, filmaron la misma y posteriormente, el capitán Byron Miguel Lima Oliva en un vehículo tipo agrícola llevó al asesino material del crimen, a quien sólo se le conoce como HUGO y cuyas características físicas fueron descritas por los testigos, hasta la sede del Estado Mayor Presidencial, acompañados de otros autores del crimen que vestían con ropas negras y posteriormente salieron todos, ya en compañía del coronel Rudy Pozuelos. Estos hechos implican que el capitán Byron Miguel Lima Oliva, al igual que los hechos que le fueron probados a los otros coprocesados (el coronel Byron Disrael Lima Estrada y José Obdulio Villanueva Arévalo) son responsables del delito por el cual fueron condenados, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 del Código Penal, relacionado con los artículos 36 y 132Bis del mismo cuerpo legal.

Tómese en cuenta que el apelante no hace referencia a los hechos que le fueron atribuidos a su defendido, sino NO CONOCERSE NI LA IDENTIDAD NI LAS MOTIVACIONES DEL AUTOR MATERIAL DIRECTO, es decir, fue probada la participación de BYRON MIGUEL LIMA OLIVA en el crimen cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA, y los hechos que le fueron acreditados durante el debate no riñen, en lo absoluto, con lo contemplado en los artículos 36 y 132 BIS del Código Penal. No conocer la identidad del autor directo y material del crimen, NO EXCLUYE DE RESPONSABILIDAD a BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, pues conocer o no la identidad del autor material y directo y juzgarlo junto a los demás intervinientes en el crimen, responde más bien a una necesidad que impone el principio de economía procesal, pero de su ausencia no depende la responsabilidad de aquellos, pues si éste fuera el caso, bastaría con eliminarlo físicamente para garantizar la impunidad de quienes, se ha demostrado, formaron parte de un complot bien urdido para darle muerte en forma violenta a Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA. Al sancionar, el tribunal, la conducta de su defendido, lo hizo tomando en cuenta el hilo conductor entre aquel y el hecho criminal que se le imputa, no entre él (BYRON MIGUEL LIMA OLIVA) y entre el autor material directo. Los elementos típicos que contempla el artículo 232 BIS del Código Penal para el delito de Ejecución Extrajudicial es claro al enunciar que comete este delito quien por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado, privare, en cualquier forma, de la vida de una o más personas, por motivos políticos; en igual forma, continúa, comete dicho delito el funcionario o empleado público, perteneciente o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o dé la aquiescencia para la comisión de tales delitos. El capitán BYRON MIGUEL LIMA

OLIVA, fungía como oficial del Ejército (extremo que quedó abundantemente probado), y por ende, pertenecía a in cuerpo de seguridad del Estado (el Ejército de Guatemala), Y APOYÓ LA COMISIÓN DEL CRIMEN EN CONTRA DE MONSEÑOR JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA, lo que también, fue ampliamente probado, (se probó que el Capitán BYRON MIGUEL LIMA OLIVA conoce al autor material del crimen –a quien se le conoce por HUGO- porque uno de los testigos los vio con él la noche del crimen) o sea que su conducta (demostrada con los hechos que se tuvieron por acreditados en el debate) se enmarca dentro del concepto de autoría que establece el artículo 36 del Código Penal. Dice el apelante que no es posible considerar que su patrocinado sea un partícipe necesario pues llegó a la escena del crimen cuando la víctima yacía muerta, y ello no es un acto sin el cual el crimen no haya podido cometerse, pero obvia informarle a esa Honorable Sala lo relativo a la alteración de la escena del crimen (en la cual su defendido participó), su compañía con el autor material directo y las órdenes de colaboración que le dio al testigo RUBÉN CHONAX SONTAY. En resumen, existen hechos previstos en una figura delictiva (artículo 132 BIS del Código Penal) en las cuales encaja la conducta delictiva de un imputado (el Capitán BYRON MIGUEL LIMA OLIVA) las cuales fueron consecuencia de sus acciones y omisiones (las que les fueron atribuidas por las abundantes pruebas en su contra) normalmente idóneas a la naturaleza del delito de marras (Ejecución Extrajudicial de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA), por ende, existe una relación de causalidad, de acuerdo a lo que establece el artículo 10 del Código Penal.

Alega, también, el apelante de que el supuesto grado de participación atribuido a su patrocinado (coautor) no se encuentra contenido dentro del Capítulo I, Título V del Código Penal y continúa, en su memorial, de que atribuirle a su patrocinado el grado de **coautor** de un delito, con base a una doctrina, violenta el artículo 7 del Código Penal, el cual prohíbe crear figuras delictivas por analogía, y que esa Honorable Sala ya dictó fallos en los cuales claramente se consigna que la Teoría de la Autoría Mediata no está legislada en el Código Penal. Es de hacer notar, en primer lugar, que en el código Penal no existe ningún Capítulo I, Título V, sino por el contrario, existe, eso sí, un título V con sus respectivos capítulos, en donde, si eso es lo que quiere afirmar el apelante, no existe la palabra COAUTOR. Ahora bien, lo primero que hay que dejar debidamente asentado, es que el tribunal de sentencia encuadra la participación del acusado BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, en el grado de AUTOR CONFORME LO ESTABLECE EL ARTICULO 36 INCISO 3º. DEL CÓDIGO PENAL, es decir, el tribunal señala con claridad, para cada uno de los acusados, la norma expresa que les da el carácter de autores del hecho criminal que se les imputó y por el cual fueron condenados. Ahora bien, las palabras co-autoría, coautor o coautores, son un recurso de técnica jurídica que se emplea para explicar de mejor manera que el comportamiento de los acusados se ajusta a la norma legal, que constituye la adjetivación de su conducta, en este caso, el artículo 132 BIS del Código Penal, y con ello, bajo ningún punto de vista lógico se violenta el principio de Legalidad contenido en el artículo 1 del Código Penal, porque al Capitán BYRON MIGUEL LIMA OLIVA fue penado por un hecho que está expresamente calificado como delito por nuestra ley sustantiva de la materia (delito de Ejecución Extrajudicial, artículo 132 Bis del Código Penal) y no se le impuso, sino una pena previamente establecida en esa ley. Ahora bien, es necesario aclarar que el apelante, con una antojadiza interpretación de la ley y de la sentencia recurrida, quiere hacer suponer se ha violentado el artículo 7 del Código Penal, porque este artículo “...prohíbe crear figuras delictivas por analogía...” cuando es evidente que las palabras AUTOR o COAUTOR, por apreciación lógica, no pueden estar tipificados como delitos, porque simple y sencillamente NO SON DELITOS, sino sustantivos que señalan a alguien que es causa de alguna cosa o de quien es autor con otros (de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia). La interpretación de la figura delictiva por la cual fueron condenados los coprocesados (delito

de Ejecución Extrajudicial) no forma parte de la definición de autor o coautor, pues la autoría o coautoría no es sino la denominación de la responsabilidad del causante de la acción antijurídica, es decir, de quien comete el delito. Coautor, genéricamente considerado, no crea una tipificación de conducta antisocial, sino cuando el autor o coautor crean un acto que se encuentra tipificado en la ley.

El apelante alega, también, de que el Tribunal de Sentencia, al condenar a su defendido, TOMÓ EN CUENTA LA TEORÍA MEDIATA. Sin embargo, es de hacer notar que en la lectura de la sentencia recurrida se advierte que NINGUNO DE LOS SINDICADOS FUE CONDENADO TOMANDO EN CUENTA LA TEORÍA MEDIATA, pues el Tribunal de Sentencia hizo referencia a esa teoría, única y exclusivamente al ordenar la persecución penal en contra de algunas personas que fueron vinculadas a los hechos mismos del hecho criminal que nos atañe, y contra quienes aún no se inician las investigaciones que corresponden, y por ende, no han sido escuchadas, oídas, ni vencidas en juicio. Al respecto, hay que tomar en cuenta que el artículo 421 del Código Procesal Penal establece que el tribunal de apelación conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso, y el punto en donde el tribunal de sentencia dejó abierto procedimiento en contra de dichas personas NO FUE EXPRESAMENTE IMPUGNADO POR TODOS LOS INTERPONENTES DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL. Asimismo, el fundamento doctrinario utilizado por el Tribunal de Sentencia se encuentra fundamentado en el artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial, lo que deviene justificado que, al hacer el tribunal la relación doctrinaria de la teoría mediata, se ajusta con solvencia al artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial relacionado.

B) DEL SEGUNDO MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO. El abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO alega, a favor de su defendido, motivo genérico de forma, estimando que fueron inobservados los artículos 385 y 388 del Código Procesal Penal.

El abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO, al argumentar este segundo motivo, REPITE DE MANERA TEXTUAL el argumento de que la conducta –que se tuvo por acreditada- de su defendido no encaja dentro de los presupuestos legales contemplados por el artículo 132BIS del Código Penal, incluyendo detalles de las pruebas de cargo en contra del Capitán BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, diciendo que en la apreciación de los mismos, el Tribunal de Sentencia no aplicó la Sana Crítica razonada. Dice el apelante que “...el Tribunal inobservado (sic) la ley al no interpretar la prueba conforme la Sana Crítica Razonada, sino utilizando la libre convicción, pues de la simple lectura de dicha Sentencia se observa que no respetaron a la lógica y a la experiencia personal que debió utilizarse.” Y ahí concluye. Ese es su único argumento para aseverar que, de acuerdo a lo que afirma, se inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal. El abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO pretende que “de la simple lectura de la sentencia” llana y sencillamente se tenga como válida una afirmación que ni prueba, ni demuestra, ni argumenta, y con ello se acepte, sin más, que él tiene la razón y no el Tribunal de Sentencia. Es de advertir que cuando se impugna una sentencia por violación a las reglas de la sana crítica razonada, es menester definir con claridad cuál o cuáles de los elementos que integran el régimen de valoración de la prueba, es decir, las reglas de la Sana Crítica Razonada, y si alguna de ellas, o todas en su caso, fueron vulneradas. De acuerdo

con la licenciada Yolanda Pérez Ruiz “...el control va dirigido a establecer si se aplicaron correctamente el derecho material y el procesal, y dentro de éste, si se hizo uso por parte del tribunal, de las reglas de la sana crítica en el iter lógico seguido en la fundamentación de la decisión” (Recurso de Apelación Especial, Ruiz Pérez, Yolanda. Fundación Mirna Mack. Pág. 39). En este orden de ideas, el apelante tiene la obligación de indicar cuál o cuáles reglas del pensamiento humano fueron violentadas y de qué forma; y de igual manera explicar en qué forma se violentaron las reglas de la sicología y de la experiencia, lo que no ocurre en el presente caso, pues los argumentos del apelante no contienen los elementos que la ley exige para poder entrar a valorar tales supuestos, y por ende, por la razón expuesta, la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones se encuentra en la imposibilidad legal y material de saber de qué manera se violó la Sana Crítica y en consecuencia, se encuentra imposibilitada para resolver el punto sometido a su consideración.

Por otro lado, el apelante pretende que se declare la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, porque, dice, “...la acusación era clara al indicar cuantos (sic) elementos de la Policía Nacional Civil participaron en la supuesta incautación del documento cuyo uso se le atribuye a mi patrocinado, y aun mas (sic) los nombres de los mismos, pero al recibirse la prueba ninguno de los testigos propuestos indico (sic) que en esa fecha, hora y lugar se encontraba el agente MOISES HERNANDEZ, teniendo posteriormente el Tribunal por acreditado el hecho de la incautación y la participación de los agentes, con lo cual se vario (sic) el hecho de la acusación, inobservando el articulo (sic) 388 ya indicado”. Este argumento riñe con la lógica. La acusación, no es sino la formulación de cargos en contra de un imputado y debe contener los requisitos que expresamente contempla el artículo 332Bis del Código Procesal Penal, entre ellos los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen LA PROBABILIDAD de que el imputado cometió el delito del cual se le acusa (numeral 3 del relacionado artículo). La acusación no constituye, por si, un medio o medios de prueba, sino una condición ADJETIVA del proceso, cuya sustantivación se observa en el debate oral y público, que es donde se diligencian, aprecian y valoran los medios de prueba. Bajo este razonamiento, utilizado en más de una ocasión por los apelantes, la acusación del Ministerio Público sería inalterable, Y NINGÚN ACUSADO PODRÍA DEMOSTRAR SU INOCENCIA, EN EL CASO QUE LO FUERE. Este motivo alegado, carece de argumentos válidos, pues absolutamente todos son insostenibles.

- C) DEL TERCER MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO.** El abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO alega también, un tercer motivo (segundo genérico de forma) argumentando que existió inobservancia de los artículos 3 y 395 del Código Procesal Penal.

El abogado alega un SEGUNDO MOTIVO GENERICO DE FORMA argumentando que fue inobservado el artículo 3 y 395 inciso 3) del Código procesal Penal, porque, la Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala se constituyó como Querellante Adhesiva en contra del Capitán BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, por el delito de Ejecución Extrajudicial, pero no tiene esa calidad por el delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, instruido contra la misma persona, y no obstante ello “...al iniciarse el debate correspondiente y sobre todo al sustanciarles la prueba relacionada... el Juez Presidente permitió que el Querellante Adhesivo

del otro proceso (Ejecución Extrajudicial), interrogara testigos y participara activamente dentro del mismo, con lo cual se incumple con los artículos relacionados...”. Al respecto, la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 5, establece que toda persona puede hacer lo que la ley no prohíbe. Como resulta fácil advertir, en el juicio oral del caso que nos ocupa, se acumularon tres procesos para convertirse en uno sólo por razones de economía procesal, tomándose como base los artículos 54 y 55 del Código Procesal Penal, ventilándose, bajo la Causa número 7-2000, ante el Tribunal Tercero de Sentencia del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, el cual decidió la sentencia que hoy nos atañe. Cuando los procesos fueron conexados, el procesado y su defensor tuvieron la oportunidad de impugnar las intervenciones que en el debate pudieron realizar las partes, y esa omisión les imposibilita argumentarlo en este momento, a tenor de lo que estipula el artículo 284 del Código Procesal Penal, el cual establece que: “Los defectos deberán ser subsanados, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a solicitud del interesado” y continúa: “Bajo pretexto de renovación del acto, rectificación del error o cumplimiento del acto omitido no se podrá retrotraer el procedimiento a períodos ya precluidos, salvo los casos señalados por éste Código”. Y en el Código Procesal Penal no existe disposición alguna al respecto. Sin embargo e insistiendo al respecto, **NO EXISTE NORMA EXPRESA QUE PROHIBA A LAS PARTES INTERROGAR A LOS TESTIGOS, INCLUSO EN LOS EXTREMOS ALEGADOS.** La conexión unifica los procesos y a las partes, y las partes que deseen interrogar a los testigos, pueden hacerlo conforme lo establece el artículo 385 del Código Procesal Penal.

Pretende además, el apelante, que los testimonios y peritajes pierdan su valor probatorio porque, dice, que en el acta del debate no consta si los testigos y peritos prestaron la protesta correspondiente. Esta es una afirmación falsa, y no pretende sino sorprender la buena fe de los jueces del Tribunal de Alzada, pues consta, de manera expresa, en el contenido del acta del debate, y siempre antes del enunciado de las declaraciones de los peritos y testigos, que los mismos **FUERON PROTESTADOS DE CONFORMIDAD CON LA LEY.**

También argumenta el apelante que “...el acta del debate fue iniciada el día veintidós de marzo del dos mil uno, en la que claramente se establece que por la ausencia de uno de los procesados **NO SE DECLARO ABIERTO EL DEBATE RESPECTIVO,** pese a lo cual el Juez Presidente **PRORROGÓ** la audiencia para iniciar el debate al día siguiente, situación que deviene ilógica ya que no puede prorrogarse un acto que no se ha iniciado. Y por si ello fuera poco, el código Procesal Penal **HABLA DEL** acta del debate **EN SINGULAR,** **PERO EL** Tribunal redactó **DOS ACTAS DEL DEBATE,** una iniciada el veintidós de marzo del dos mil uno y finalizada en una fecha imprecisa... y la segunda acta fue iniciada el veintitrés de abril del dos mil uno y finalizada el ocho de junio del mismo año...Ambas actas están firmadas por los jueces respectivos...”. El apelante, de nuevo pretende sorprender la buena fe de los jueces del Tribunal de alzada, al confundir los hechos observados en el debate. En efecto, el debate inició el veintidós de marzo del año dos mil uno, cuando uno de los procesados no compareció a la hora indicada, alegando motivos de salud, situación por la cual el Tribunal de Sentencia, amparándose en el artículo 354 del Código Procesal Penal, prorrogó el inicio del debate para el veintitrés de marzo, a las nueve horas, fecha y hora en la cual se continuó con la diligencia iniciada un día antes. Ello no riñe con la ley y, se encuentra ajustado, como se indica en el acta relacionada, a derecho. El argumento del apelante no cuenta con ningún fundamento. Sin embargo el apelante insiste en que existen dos actas de debate, una iniciada el veintidós de marzo del año dos mil uno y finalizada “...en fecha imprecisa...” y otra iniciada el veintitrés de abril del año dos mil uno. En este caso, tampoco existe inobservancia de ninguna ley. La razón por la que aparecen **DOS ACTAS** se explica porque **ANA MARIA RAMÍREZ**

MALDONADO, la secretaria del Tribunal de Sentencia SE EXCUSÓ de seguir como tal, y esa excusa, que para el efecto observa lo contenido en los artículos 134 de la Ley del Organismo Judicial y 69 del Código Procesal Penal, impedía, por consiguiente, que el acta que ella faccionaba continuara bajo su responsabilidad, y tenía que ser interrumpida, pues el artículo 68 del Código Procesal Penal indica que “Producida la inhibitoria o planteada la recusación, el juez no podrá practicar acto alguno, salvo aquellos urgentes que no admitan dilación y que, según las circunstancias, no puedan ser llevadas a cabo por los reemplazantes” situación que también se observa para los secretarios, pues el artículo 69 del Código Procesal Penal establece que: “Para el personal del tribunal y los colaboradores, que cumplan alguna función en el procedimiento, rigen las mismas reglas...”. Como se observa en la lectura del acta respectiva, no existió NINGUNA INTERRUPCIÓN del debate, pues presentada la excusa de la secretaria ya mencionada, la misma fue sustituida por dos testigos de asistencia, de acuerdo con lo que expresamente establece el artículo 108 de la Ley del Organismo Judicial, cuando en su parte conducente expresa: “Por ausencia, impedimento o enfermedad de los secretarios de los tribunales, se actuará con otro que se nombre específicamente O CON DOS TESTIGOS DE ASISTENCIA” (el resaltado es nuestro).

III. DE LA APELACIÓN ESPECIAL Y SUS MOTIVOS ALEGADOS POR EL ABOGADO IRVING AGUILAR MENDIZÁBAL, ABOGADO DEFENSOR DE JOSÉ OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO.

- A) **DEL PRIMER MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO IRVING AGUILAR MENDIZÁBAL.** El abogado IRVING AGUILAR MENDIZÁBAL alega motivo de forma por inobservancia de la ley por un motivo absoluto de anulación formal sin necesidad de protesta previa, basándose en el artículo 420 numeral 1°. Del Código Procesal Penal, no siendo necesaria la protesta previa, estimando inobservados los artículos 208 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el artículo 20 de la Ley de Carrera Judicial; 45 literal c) de la Ley del Organismo Judicial; el artículo 151 del Código Procesal Penal y el Art. 4°. De la Ley del organismo judicial, este último como precepto legal que impone la sanción de anulación.

El apelante alega que los abogados José Eduardo Cojulún Sánchez e Iris Yasmín Barrios Aguilar tienen más de cinco años de haber sido nombrados como jueces de primera instancia, período constitucional que venció el diecisiete de octubre de mil novecientos noventa y nueve para el primero de los jueces nombrados, y el dieciocho de noviembre del dos mil para la segunda. Y para ser nombrados para un nuevo período constitucional es preciso que ambos contaran con los requisitos señalados por el artículo 20 de la Ley de Carrera Judicial, y antes de que venciera el primer período de cinco años para el que habían sido nombrados, ya que de conformidad con la ley los plazos vencen a la víspera y **no pueden prorrogarse plazos vencidos** (artículo 151 del Código Procesal Penal, este artículo dice: Los plazos fijados son improrrogables y su vencimiento caduca la facultad respectiva, salvo lo dispuesto por la LOJ). El apelante pretende que se anule toda la sentencia de fecha 7 de junio del 2001 y el debate oral y público, que inició el 23 de marzo del año 2001. Al respecto argumentamos que el artículo

429 del Código Penal establece que: “El funcionario o empleado público que, con daño del servicio abandonare su cargo sin haber cesado legalmente en su desempeño, será sancionado con multa de quinientos a cinco mil quetzales”. Por su parte el artículo 71 de la Ley del Organismo Judicial establece que: “Ningún magistrado o juez, propietario o suplente en funciones y ningún funcionario o empleado del Organismo Judicial, dejará su cargo aunque se le haya admitido la renuncia o cumplido el tiempo de su servicio sino hasta que se presente su sucesor”. Estos preceptos legales impiden que los jueces, aún cuando se les haya vencido su período de funciones, no pueden, so pena de incurrir en delito, abandonar sus cargos. El proceso de nombramiento de los jueces está constituido por varios actos administrativos de la Corte Suprema de Justicia, y hasta que esta no decida sobre la permanencia o no de un juez en su cargo, éste no puede abandonarlo. Y estar en este cargo, le implica asumir las obligaciones que, como jueces, la ley les impone. Además, el momento procesal para discutir este argumento del apelante, ya precluyó, a tenor de lo que establece el artículo 284 del Código Procesal Penal, el cual establece que: “Los defectos deberán ser subsanados, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo el acto omitido, de oficio a solicitud del interesado” y continúa: “Bajo pretexto de renovación del acto, rectificación del error o cumplimiento del acto omitido no se podrá retrotraer el procedimiento a períodos ya precluídos, salvo los casos expresamente señalados por éste Código”. Y está claro que este Código no contempla, absolutamente nada, de lo que alega el apelante.

B) DEL SEGUNDO MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO IRVING AGUILAR MENDIZÁBAL. El abogado defensor de JOSE OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO, alega también MOTIVO DE FORMA, SUB CASO: POR MOTIVO DE ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY, estimando que fueron violados los artículos 3, 181, 186, 385 y 391 del Código Procesal Penal. Se base en el artículo 11 Bis, 4, 394 numeral 3 del Código Procesal Penal. Dice que los preceptos que debieron aplicarse son los artículos 391, 389 Num. 4 y 391 del Código Procesal Penal.

El apelante estima que fueron violados los artículos 3, 186, 385 y 391 del Código Procesal Penal, porque el Tribunal, en el auto de recepción de medios de prueba, admitió: a) los videofilms que contienen el reconocimiento judicial y reconstrucción de hechos realizados ante el Juez Segundo de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, desarrollado en el mes de marzo de mil novecientos noventa y nueve: b) La declaración mediante anticipo de prueba del testigo RUBEN CHONAX SONTAY; y c) La declaración testimonial y personal del señor RUBEN CHONAX SONTAY al debate oral y público. Que a estas tres declaraciones del señor RUBEN CHONAY SONTAY, el Tribunal sólo le otorga valor a la última, y no a las anteriores, sin ningún fundamento legal, aseverando que el artículo 186 del Código Procesal Penal establece que: “Todos los medios de prueba legalmente producidos e incorporados al juicio serán valorados...”. Es evidente señalar aquí, que el apelante pretende hacer incurrir en error a esa Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, pues el artículo 186 del Código Procesal Penal, citado por el apelante, establece, contrario a lo que afirma, que: “Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este Código” y continúa:

“Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en este Código”. Esa y no otra es su redacción completa. El apelante, de acuerdo a su particular percepción, estima que las declaraciones de RUBEN CHONAX SONTAY son contradictorias entre sí, sin embargo, el Tribunal de Sentencia se pronunció diciendo que “...Al comparar las versiones dadas en la reconstrucción de hechos y lo dicho en el debate ante este tribunal, no encontramos contradicciones esenciales y le damos mayor credibilidad a lo dicho en este Tribunal...” (Ver folio 37, inciso F de la Sentencia). Está claramente determinado, pues, QUE FUERON APRECIADOS TODOS LOS ELEMENTOS DE PRUEBA y que la valoración de cada una de ellas correspondió a una necesaria observancia de las reglas de la sana crítica razonada. Pretender anular la parte de la sentencia que señala el apelante, tomando como base a una parte del conjunto de las pruebas, es pretender que sólo existe la punta de un iceberg, pues las pruebas deben apreciarse en su conjunto, para entender un resultado final coherente y lógico. El apelante cuando hace referencia al artículo 186 del Código Procesal Penal, erróneamente cree que este artículo se refiere a que TODOS LOS ELEMENTOS DE PRUEBA DEBEN SER VALORADOS, es decir, tomados por ciertos, sin embargo, la ley es clara al establecer que, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, cada medio de prueba debe ser valorado, desechando aquellos que, o no tienen ningún valor para esclarecer el hecho de que se trata, o son infundados o pretenden tergiversar los hechos (tal el caso del falso testimonio). Este artículo se refiere a los requisitos que los medios de prueba deben tener para ser admitidos como tales dentro del debate oral y público.

Uno de los principios fundamentales que rigen el debate es el de que la prueba se produce en el juicio. El Juicio Oral es uno de los ejes fundamentales de la reforma al sistema de justicia penal, donde las pruebas son producidas y valoradas por el tribunal correspondiente, en virtud del principio de inmediación de la prueba, por lo que al Tribunal de Alzada tiene la imposibilidad material de conocer de todas ellas y de las circunstancias en las que se produjeron las pruebas, y de todos aquellos elementos de orden objetivo y subjetivo que llevaron al tribunal de sentencia a emitir el fallo. Esta es la razón por la cual el artículo 430 del Código Procesal Penal establece que: “La sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida”. Y está claro que el apelante, con sus argumentos, no se refiere a la aplicación de la ley sustantiva (el delito de Ejecución Extrajudicial contenido en el artículo 132Bis del Código Penal), ni señala contradicciones en la sentencia recurrida.

- C) **DEL TERCER MOTIVO ALEGADO POR EL ABOGADO IRVING AGUILAR MENDIZÁBAL.** El abogado Irving Aguilar Mendizábal interpone también Apelación Especial por motivo de fondo, alegando que fueron inobservados los artículos: 17 de la Constitución de la República; 35 y 36 numeral 3º. Del Código Penal y pretendiendo que se apliquen los artículos 7, 10 y 62 del Código Penal.

El apelante argumenta que la conducta de su defendido no encaja dentro de los presupuestos contenidos en el artículo 36 numeral 3º. Del Código Penal, porque para esto su defendido tuvo que haberse concertado con el autor material del delito, para la ejecución del

delito, pero, dice, ninguno de los hechos que el tribunal sentenciador declara como probados son constitutivos de actos preparatorios sin los cuales no se hubiere podido cometer el delito de ejecución extrajudicial, pues no señala con quién se concertó para ejecutar el delito y que llegar a decirle a una persona “que va a morir alguien” no se puede considerar como un acto preparatorio para la comisión del delito. Es necesario aclarar que el apelante, al argumentar, no hace referencia a la resolución de la sentencia (y que cree que son los hechos que el Tribunal de Sentencia tuvo por acreditados), sino al contenido de la acusación que la misma sentencia recoge y que en su oportunidad presentara el Ministerio Público, lo que le resta valor a dicha argumentación, pues DEBIÓ REFERIRSE AL CONTENIDO RESOLUTIVO DE LA SENTENCIA. Y en su poco contenido NO EXPLICA PORQUE LA CONDUCTA DE SU DEFENDIDO NO ENCAJA DENTRO DE LOS PRESUPUESTOS DEL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO PENAL, excepto que “llegar a decir que se va a morir alguien” no se puede considerar un acto preparatorio del delito. La decisión del Tribunal de Sentencia tiene su base en las múltiples pruebas que se ofrecieron y ventilaron en el debate, las que, después de valoradas, le formaron un juicio objetivo que se tradujo en la sentencia. Empero, el apelante, después de referirse a extractos de la acusación, concluye diciendo “...no pretendo que se modifiquen, pues ello no es dable conforme el artículo 430 del Código Procesal Penal”, lo que invita al Tribunal de Alzada a obviar este argumento.

En la otra parte de su argumento, el apelante afirma que el Tribunal de Sentencia crea por analogía sus propias clases de autoría y dice, después de citar parte de la sentencia (3.3 DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS PROCESOS BYRON MIGUEL LIMA OLIVA Y JOSE OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO): “...lo peor es que acepta que aunque los actos no sean típicos, de unos delitos, concluye en que existe autoría mediata, INEXISTENTE CONFORME LA LEY PENAL...”. Sin embargo, en el extracto de la sentencia que el apelante hace, NO CONSTA QUE SE CONCLUYA QUE EXISTE AUTORÍA MEDIATA. La insubsistencia de los argumentos del apelante se acentúa cuando dice: “...la ley prohíbe crear figuras por analogía...”. Los argumentos del apelante son insubsistentes, nada claros, ambiguos y contradictorios y nada explica del porqué considera inobservados los artículos que invoca. Es necesario hacer acopio a lo que nosotros hemos hecho referencia al comentar los argumentos de los apelantes que cuestionan la palabra coautoría: JOSE OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO fue condenado por el delito de Ejecución Extrajudicial, y en esa condena el Tribunal se ajustó a los presupuestos del artículo 36 del Código Penal y no por ninguna teoría, como pretende hacer creer. Para concluir, el Tribunal de Alzada debe tomaren cuenta que, en cuento a este motivo, EL APELANTE NO EXPRESA QUE PRETENDE NINGUNA aplicación, lo que motiva que, al no cumplir con los requisitos que contempla el artículo 418 del Código Procesal Penal, la solicitud del apelante debe ser declarada sin lugar.

IV. DE LA APELACIÓN ESPECIAL Y SUS MOTIVOS ALEGADOS POR EL PROCESADO JOSE OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO.

- A) **DEL ÚNICO MOTIVO ALEGADO POR JOSE OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO.** El señor JOSÉ OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO interpuso Recurso de Apelación Especial, alegando motivo de fondo por inobservancia de la ley,

y estimando inobservados los artículos 17 de la Constitución y 132 Bis del Código Penal.

JOSÉ OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO, por su parte, presenta recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO POR INOBSERVANCIA DE LA LEY, argumentando que en la sentencia fueron inobservados los artículos 17 de la Constitución Política de la República y el 132 bis del Código Penal. Argumenta que “Los actos que el Tribunal señala como acreditados, en ningún momento me imputan que yo haya privado de la vida a persona alguna, y esos aparentes actos preparatorios del delitos (sic) NO son constitutivos sin los cuales no se hubiere podido cometer el delito de ejecución extrajudicial, pues no me señalan como que yo fui quien procedió para ejecutar el delito, y lo más importante es que ese primer acto de preparación tiene que ser un acto sin el cual no se pudo haber cometido el delito...”. El apelante continúa refiriéndose a extractos de la acusación, confundiéndola con los hechos que el Tribunal de Sentencia tuvo por acreditados y repite los mismos argumentos que su abogado defensor vertió en el recurso de apelación que en su defensa éste presentó también a su favor, refiriendo que los tribunales deben aplicar la ley y no crearla, pues afirma que “El Tribunal esta (sic) legislando, esta (sic) creando la propia figura del (sic) EJECUCION EXTRAJUDICIAL, SIN HABER PRIVADO DE LA VIDA A PERSONAL (SIC) ALGUNA NO HAY DELITO, NO HAY AUTORIA MATERIAL, NO HAY AUTORIA MEDIATA...”. Afirma que el Tribunal crea su propio tipo penal, pero no explica porqué. En el epígrafe DEL AGRAVIO QUE SE ME PROVOCA, contenido en el memorial de Apelación Especial que JOSÉ OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO presentó, NO CONSTA, de manera expresa, que solicite ninguna aplicación, y por esta sola razón, el Tribunal de alzada debe declararlo improcedente, de acuerdo a lo que establece el artículo 418 del Código Procesal Penal.

V. DE LA APELACIÓN ESPECIAL Y SUS MOTIVOS, ALEGADOS POR EL ABOGADO JOSÉ GUDIEL TOLEDO PAZ, EN CALIDAD DE DEFENSOR DE MARIO LIONEL ORANTES NÁJERA.

A) DEL MOTIVO DE FORMA POR ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY QUE CONSTITUYE DEFECTO DE PROCEDIMIENTO, EN LA INCORRECTA APLICACIÓN DE LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA EN LA APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL RENDIDA EN EL JUICIO POR EL TESTIGO RUBÉN CHONAX SONTAY DURANTE EL PROCESO.

El abogado José Gudiel Toledo Paz, manifestó que estima que el Tribunal violó los artículos 14, 186 y 385 del Código Procesal Penal, aseverando que tanto el auto de apertura a juicio y la sentencia impugnada “...se fundamentan casi exclusivamente en lo declarado por Chanax Sontay...” y que “...esas circunstancias se tienen por acreditadas única y exclusivamente con base en la declaración prestada por Rubén Chanax Sontay, pues como podrá analizar la Honorable Sala, no existe ningún medio de prueba que haya acreditado esos extremos”

afirmando además que “Si se revisan las pruebas rendidas en el juicio y aquellas que fueron analizadas por el Tribunal de sentencia (sic), vemos que, aparte del testimonio de Chonax, no existe otro órgano de prueba que se pronuncie sobre lo que supuestamente vio Chonax el veintiséis de abril de mil novecientos noventa y ocho...”. Como se aprecia de lo expuesto, el apelante pretende que se revisen las pruebas, porque a su criterio, una sola de ellas resultó *determinante* para la condena de su defendido. Sin embargo, esta pretensión tropieza de manera irrefutable con el artículo 430 del Código Procesal Penal, el cual establece que “La sentencia no podrá EN NINGÚN CASO hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida” (el resaltado es nuestro). Sin embargo, y buscando este último asidero (sin lograrlo), el apelante argumenta otros aspectos, a saber: que lo afirmado por el Tribunal de Sentencia cuando dice “la prueba se produce en el juicio oral y que, en atención a la inmediación, lo declarado en el debate , prevalece a lo que haya declarado con anterioridad...” es, dice, lo que en filosofía se conoce como una “*falacia o falso silogismo*” (hay que tomar en cuenta que falacia y falso silogismo no son sinónimos) y equivocando los razonamientos, afirma que la estructura de esta afirmación parte de una premisa verdadera y concluye con una falsa. Las reglas de la lógica, empero, nos demuestran lo contrario, y nos indica que la posición del tribunal se estructura de la siguiente forma: a) La prueba, atendiendo el principio de inmediación, debe producirse en el juicio oral (primera premisa); b) Rubén Chanax Sontay declaró testimonialmente en el juicio oral, produciendo la prueba (segunda premisa); c) La declaración testimonial de Rubén Chanax es la prueba, según el principio de inmediación (conclusión). Ese es un razonamiento verdadero. Otro razonamiento igualmente válido es el siguiente: a) La prueba se produce en el debate (primera premisa); b) El debate atiende el principio de inmediación (segunda premisa); c) La prueba obtenida en el debate prevalece sobre cualquier otra prueba en virtud de la inmediación (conclusión).

El Tribunal de Sentencia, al resolver que lo declarado en el debate por Rubén Chanax Sontay prevalece sobre las declaraciones que haya prestado con anterioridad, NO ESTA CONTRAVINIENDO LA LEY, pues al respecto el artículo 317 del Código Procesal Penal establece que: “Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, reconstrucción, pericia o inspección que por su naturaleza y características deban ser considerados COMO ACTOS DEFINITIVOS que no puedan ser reproducidos, o cuando deba declarar un órgano de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, SE PRESUMA QUE NO PODRÁ HACERLO DURANTE EL DEBATE...” (el resaltado es nuestro), lo que le otorga a la prueba anticipada un carácter excepcional dada su imposibilidad de que la prueba se produzca en el debate oral y público. Rubén Chanax Sontay fue propuesto como testigo por la defensa de los procesados a sabiendas de que ya había prestado dos declaraciones anteriores, y este medio de prueba les fue aceptado por el tribunal, este testigo declaró en el debate oral y público, los defensores técnicos tuvieron la oportunidad de interrogarlo y contra interrogarlo, y la declaración de este testigo, tal y como acertadamente resolvió el Tribunal de Sentencia, subsumió todas sus declaraciones anteriores y fue valorado aplicando las reglas de la lógica, la sicología y su experiencia determinaron, es decir, aplicando las reglas de la sana crítica razonada. Ahora bien, es falso de que el tribunal no haya tomado en cuenta las declaraciones anteriores de este testigo, pues al respecto se pronunció diciendo que: “...Al comparar las versiones dadas tanto en la reconstrucción de hechos, y lo dicho en el debate ante este tribunal, no encontramos contradicciones esenciales y le damos mayor credibilidad a lo dicho en este Tribunal, en base a los principios de concentración, inmediación, oralidad y publicidad que rigen el debate”. El Tribunal de Sentencia razona todas las condiciones que observó y que le llevaron a concluir que este testimonio es válido, sin descuidar ningún detalle, pues la parte acusadora cuidó de

proponer cada medio de prueba de manera tal que permitieran, ante los ojos del tribunal, una apreciación objetiva de los hechos que se probaron.

Por supuesto, la defensa del sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera argumenta que estas declaraciones son falsas y contradictorias, y que no hubo ni existe razón para que el testigo aludido se guardara información alguna sobre los hechos que le constan, y dice que este testigo cometió el delito de Falso Testimonio que tipifica el artículo 460 del Código Penal porque ocultó la verdad, afirmación que por sí es falsa, pues el testigo Rubén Chanax, no ocultó la verdad, pues ante el Tribunal de Sentencia expuso **TODOS LOS DETALLES QUE CONOCIÓ DEL HECHO**. Ahora bien, es cierto que guardó, en sus primeras declaraciones, alguna información que después complementó, **BAJO CONDICIONES DE TEMOR** (temía por su propia vida), lo que constituye una **OMISIÓN JUSTIFICADA** de acuerdo a lo que expresa el artículo 25 numeral 5°. Del Código Penal, cuando dice que es causa de inculpabilidad: “Quien incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa legítima e insuperable”. Y el hecho de que alguien proteja su propia vida ante una amenaza real (en este caso el poder militar, bajo las condiciones que se ilustran en todo el Caso Gerardi constituye una amenaza real) constituye una causa legítima (aún cuando se encontrara bajo la protección del Ministerio Público). En efecto, Chonax Sontay fue un testigo que evidenció a los inculpados, quienes con excepción del sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera **SON MILITARES**, y sólo este hecho es motivo de justificación para poder crear temor en cualquier persona.

El apelante argumenta que las distintas declaraciones de Rubén Chonax Sontay adolecen de contradicciones que a su juicio “son graves” pero al mismo tiempo reconoce que sobre el particular existe la declaración de un perito (el psiquiatra Juan Jacobo Muñoz Lemus) que explica no sólo la personalidad del testigo de marras, sino también las condiciones de temor que vivió el mismo y las circunstancias que lo llevaron a declarar. Es decir, el mismo apelante reconoce que existen otros elementos de prueba que fueron apreciados en torno a este testigo. Alega el apelante de que el Tribunal violó las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia al valorar este medio de prueba, concluyéndose que al no haberse observado las reglas de la sana crítica razonada se viola una regla procedimental establecida en la ley, porque: a) A su juicio existen “graves” contradicciones del testigo; b) Porque el testigo es protegido por el Ministerio Público; c) Porque el testigo es un indigente; y d) Porque el psiquiatra forense lo identifica como “esquizoide”. Dice que se viola la regla de la **LÓGICA** porque del análisis de las declaraciones de Chanx Sontay y su comparación con otros medios de prueba se manifiesta la falta de credibilidad del testigo Rubén Chanax; la regla de psicología, porque el psiquiatra forense dijo que este testigo tiene personalidad “esquizoide” y por ende el testigo no es creíble; y se viola la regla de la experiencia “en virtud de que los tres jueces son profesionales del Derecho, con experiencia en su ramo y no pueden alegar inexperiencia, ni desconocimiento del tema”. Estos argumentos, ni tienen consistencia, ni tienen lógica. Nuestra ley adjetiva en materia penal prevé situaciones como las que argumenta el apelante y por eso afirma que la sentencia no podrá hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada (artículo 430 del Código Procesal Penal) pues aceptar lo contrario implicaría que el Tribunal de Alzada revisara, una a una, **TODAS LAS PRUEBAS APORTADAS Y VALORADAS EN EL DEBATE**, pues la apreciación **DE UN SOLO MEDIO DE PRUEBA** no constituye una apreciación objetiva del ejercicio completo del debate. Ahora bien, analizados todos los argumentos del apelante, se advierte que los mismos **NO ESTAN REFERIDOS A LA APLICACIÓN DE LA LEY SUSTANTIVA, NI SEÑALAN MANIFIESTA CONTRADICCIÓN EN LA SENTENCIA RECURRIDA**. En resumen, este motivo alegado no puede tomarse en cuenta por esa Honorable Sala Cuarta de la Corte de

Apelaciones, PORQUE LO CONTRARIO CONTRAVIENE EL ARTÍCULO 430 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

B) DEL MOTIVO DE FORMA POR ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY QUE CONSTITUYE UN DEFECTO DEL PROCEDIMIENTO, AL HABERSE DADO INTERVENCIÓN A LA IGLESIA CATÓLICA-ARQUIDIÓCESIS DE GUATEMALA COMO QUERELLANTE ADHESIVO EN CONTRA DE MARIO LIONEL ORANTES NÁJERA.

El apelante alega este motivo diciendo que considera violado el artículo 368 en relación con los artículos 118, 120, 121, 354 y 368 (sic), todos del Código Procesal Penal, argumentando que la Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala no se constituyó como querellante adhesiva en contra de Mario Lionel Orantes Nájera, porque la misma nunca solicitó su participación ni fue admitida, en la etapa procesal, como querellante adhesiva en contra del mismo y que el Tribunal, dice, "...confundió esta situación porque conexó el procedimiento de mi defendido con el de los otros acusados, señores Lima y Villanueva, contra quienes se había admitido la participación de la Iglesia Católica.". Alega además el apelante de que dentro de la etapa de los incidentes planteó Falta de Legitimación de la Iglesia Católica para actuar como Querellante Adhesivo en contra del acusado Mario Lionel Orantes Nájera lo que el Tribunal rechazó de plano argumentando de que el asunto ya había sido discutido en la audiencia de seis días conferidos a las partes, diciendo que eso es falso porque no se le había notificado ni advertido que la querellante había sido admitida como tal. Lo afirmado por el apelante es falso, pues el veintidós de septiembre del año dos mil, el abogado JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ interpuso recurso de reposición en contra de la resolución de fecha ocho de septiembre del año dos mil, a través del cual el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y delitos contra el ambiente ordenó la acumulación de procesos 25-2000 al 7-2000, aduciendo que la acumulación le provocaría "un grave retardo al proceso", pero también que su deseo era de que la querellante adhesiva no participara en un proceso en contra del sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera, su defendido. El Tribunal de Sentencia, sin embargo, declaró sin lugar dicha reposición, mediante resolución de fecha veintisiete de septiembre del año dos mil diciendo que "...hemos examinado nuevamente lo correspondiente a la acumulación del proceso veinticinco guión dos mil al siete guión dos mil, confirmando que nuestra decisión no ocasiona retardo al procedimiento, ni vulnera los derechos inherentes a los procesados, tampoco interfiere en la continuidad del proceso, por el contrario la acumulación permite la concentración, unicidad, economía y celeridad procesal, garantizando de esa forma el debido proceso". Ahora bien, el Tribunal de Sentencia fijó el once de septiembre del año dos mil los seis días para que las partes plantearan las excepciones y recusaciones que consideraran pertinentes, de conformidad con la ley, momento propicio para que el apelante, en su condición de defensor técnico, hiciera valer los derechos que considerara pertinente invocar. Si el apelante no lo hizo, o no fue notificado de tal extremo (como ahora aduce), tuvo en sus manos la oportunidad procesal para enmendar el procedimiento. Su argumento no tiene ningún asidero legal, pues el tiempo procesal para oponerse a la acumulación de procesos, precluyó, desde la fase intermedia que el Tribunal de Sentencia fijó, y que al apelante le fue debidamente notificada, y correspondida por lo que al respecto establece el artículo 284 del Código Procesal Penal. Ahora bien, con respecto a la legitimación de la Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala, es necesario aclarar que el primer párrafo del artículo 116 del Código Procesal Penal establece que: "En los delitos de

acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores e incapaces o la administración tributaria en materia de su competencia, podrán provocar la PERSECUCIÓN PENAL o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público” (el resaltado es nuestro). Asimismo el artículo 118 del mismo cuerpo legal establece que: “La solicitud de acusador adhesivo deberá efectuarse siempre antes de que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento. Vencida esta oportunidad, el juez la rechazará sin más trámite”. El artículo 120 del cuerpo legal citado nos dice que: “El querellante por adhesión intervendrá solamente en las fases del proceso hasta sentencia, conforme lo dispuesto por este Código. Estará excluido del procedimiento para la ejecución penal”. En ninguno de estos artículos citados, ni los demás que contiene el Código Procesal Penal, se establece que la condición de querellante adhesivo esté sujeta a la persecución de un sindicado en particular, sino a la PERSECUCIÓN PENAL DE TODOS AQUELLOS QUE EN EL PROCESO RESULTEN RESPONSABLES DE UN HECHO CRIMINAL. Ahora bien, es cierto que la Iglesia Católica no se constituyó en Querellante Adhesiva en contra del sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera, pero al haberse UNIFICADO los procesos (fueron tres los procesos que en este caso fueron unificados en el expediente 7-2000), la querellante adhesiva, que admitida fue como tal en uno de estos procesos (precisamente el 7-2000), AUTOMÁTICAMENTE SE CONVIRTIÓ EN QUERELLANTE ADHESIVA DE LA PERSECUCIÓN PENAL INICIADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO contra todos aquellos que resultaran responsables del hecho criminal que ante el Tribunal Tercero de Sentencia Penal se ventiló. Hacemos énfasis en hacer diferenciar entre un sindicado particular, que forma parte de un grupo de sindicados de un hecho común para todos ellos, en un proceso cuya persecución por el Ministerio Público fue motivada para ESCLARECER EL HECHO. Y de acuerdo con el artículo 120 del Código Procesal Penal, el querellante adhesivo podrá intervenir en LAS FASES DEL PROCESO hasta sentencia, cuya condición se discute en la presente instancia, por lo que el motivo alegado por el apelante es insubsistente pues NO TIENE NINGÚN FUNDAMENTO LEGAL.

C) DEL MOTIVO DE FORMA POR INOBSERVANCIA DE LA LEY AL NO HABERSE ADVERTIDO AL ACUSADO SOBRE LA MODIFICACIÓN POSIBLE DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA.

El abogado José Gudiel Toledo Paz interpuso, a favor de su defendido, apelación especial alegando violación del artículo 374 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 388 y 20 del mismo cuerpo legal, porque, dice, su defendido fue procesado por el delito de asesinato, pero al dictarse sentencia el Tribunal le dio una calificación distinta a la descrita en la acusación, sentenciándolo por cómplice del delito de Ejecución Extrajudicial. Este motivo, como los anteriores, tampoco tiene consistencia, pues el apelante equivoca los conceptos legales invocados. En efecto, el artículo 374 del Código Procesal Penal establece que: “El presidente del tribunal advertirá a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica, quienes podrán ejercer el derecho consignado en el artículo anterior”. Sin embargo, este artículo se encuentra íntimamente relacionado con el inmediato anterior, el 373, el cual establece en su parte conducente que: “Durante el debate, el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido mencionada... y que modificare la calificación legal o la pena del mismo hecho objeto del debate...”. La Ley del Organismo Judicial establece en su

artículo 10 que “Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales”. Está claro que el apelante no toma en cuenta el contexto de los artículos que invoca, pues, en otro contexto, el artículo 388 del Código Procesal Penal en su segundo párrafo establece que: “En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o la del auto de apertura a juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público”. Este artículo es lo suficientemente claro y no deja lugar a duda alguna. Una cosa es que durante el debate el Ministerio Público solicite ampliación de la acusación y otra, muy distinta, que el Tribunal de Sentencia le dé al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación. Por otro lado, resulta ilógico que el abogado defensor promueva el delito de asesinato para su defendido, cuando éste fue prácticamente beneficiado con el cambio de la calificación jurídica, creando la sensación de pretender afectarle aún más sus intereses.

D) DEL MOTIVO DE FORMA POR INOBSERVANCIA DE LEY QUE CONSTITUYE DEFECTO ABSOLUTO DE FORMA AL NO FUNDAMENTAR LA DECISIÓN.

El apelante alega un motivo de anulación formal que dice derivado de un vicio de sentencia conforme el artículo 420 inciso 5) del Código Procesal Penal, porque, dice, el Tribunal de Sentencia omitió los razonamientos que inducen al tribunal a condenar a su defendido y porque no se valoraron los medios de prueba que enumera, diciendo que la sentencia carece de razonamientos lógicos y suficientes que justifiquen la conclusión de culpabilidad de su defendido.

Hay que advertir, en primer lugar, que el apelante pretende que se haga mérito de los medios de prueba que enuncia, situación que por sí sola invalida este motivo, pues esa Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones NO PUEDE HACER MÉRITO DE LA PRUEBA O DE LOS HECHOS QUE SE DECLAREN PROBADOS CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRITICA RAZONADA, en virtud de lo que claramente establece el artículo 430 del Código Procesal Penal. Los argumentos del apelante no declaran la necesidad de referirse a esos medios de prueba para la aplicación de la ley sustantiva ni expresa manifiesta contradicción en la sentencia recurrida.

Ahora bien, y pese a que el Tribunal de Alzada no puede entrar a conocer este motivo por la razón antes expuesta, afirmamos que es falso que las pruebas que el apelante enuncia no hayan sido valoradas conforme a las reglas de la sana crítica razonada y que la sentencia carezca de razonamientos lógicos y suficientes, de acuerdo a los siguientes argumentos:

- a. La declaración de Rubén Chonax Sontay prestada con fecha diecisiete de enero del año dos mil se encuentra bien fundamentada en los folios de la 32 a la 38 de la sentencia.
- b. El video de diligencia de reconstrucción de hechos fue debidamente analizado por el tribunal de sentencia y ello consta en los folios citados por el apelante (128 y 141), con razonamientos válidos y suficientes. Y en efecto, en la diligencia de reconstrucción de hechos QUEDÓ ACREDITADO EL RUIDO DEL PORTÓN DEL GARAGE DE LA PARROQUIA DE SAN SEBASTIÁN, al abrirse y cerrarse.

- c. El razonamiento del Tribunal de Sentencia en relación al dictamen pericial del doctor Francisco Alfonso Castellanos Molina, es más que suficiente, pues la afirmación de que el peritaje practicado por dicho profesional no fue concluyente, **NO PARTE DEL TRIBUNAL, SINO DEL PERITO**. El no establecer si en el lugar en donde fue practicado el peritaje se escuchaba más o menos, no es un elemento vital para el razonamiento, pues este está encaminado a determinar **QUE LAS CONDICIONES ERAN DISTINTAS**, razón por la cual a este peritaje no se le otorgó valor probatorio.
- d. En relación al acta de fecha nueve de septiembre de mil novecientos noventa y ocho, los razonamientos son claros y concretos. A la luz de la lógica, si un medio de prueba no posee elementos suficientes para aclarar un hecho, pues simplemente no es tomado en cuenta, lo mismo que si un medio de prueba no es producido en debate, de acuerdo con nuestro Código Procesal Penal, simplemente no puede ser valorado, tal y como fue razonado el medio de prueba que contiene la declaración de María del Carmen Gerardi Conedera.
- e. En cuanto al informe pericial extendido por el médico oftalmólogo Guillermo Falla, el Tribunal razonó explicando que tal documento **LE SIRVIÓ PARA CONSTATAR** la visión del sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera, exponiendo, además, las conclusiones que de acuerdo a la sana crítica razonada, le llevó el mismo.
- f. En cuanto al Informe de Infovía, es lógico comprender que el Tribunal no le otorgó valor probatorio, fundamentándolo en que el mismo no aportó elementos que contribuyeran a esclarecer el hecho, pues el que el sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera estuviera navegando en Internet, los días señalados, **NO AYUDA A ESCLARECER EL HECHO**, pues simplemente da cuenta de una actividad que el mismo realizó.
- g. La misma situación comprenden los demás medios de prueba que expone el apelante, pues en la sentencia se puede corroborar que la fundamentación de los jueces que conformaron el Tribunal de Sentencia, es clara, precisa y contundente.

E) DEL MOTIVO DE FORMA POR INOBSERVANCIA DE LA LEY, AL NO HABERSE TOMADO EN CONSIDERACIÓN LA GARANTÍA PROCESAL DE INDUBIO PRO-REO Y QUE LA DUDA FAVORECE AL REO.

El apelante aduce inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 16 del mismo cuerpo legal y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, tomando como base el artículo 420 numeral 5) del Código Procesal Penal, sin embargo el apelante **NO EXPONE NINGUN VICIO DE LA SENTENCIA**, y en su lugar pretende que se valoren, de nuevo, los medios de prueba que motivan su inconformidad, situación que invalida su apelación especial por este motivo, en virtud de lo que establece el artículo 430 del Código Procesal Penal.

F) DEL MOTIVO DE FONDO POR ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY CON RESPECTO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y PRINCIPIO DE RELACIÓN CAUSAL.

El apelante interpone apelación especial por motivo de fondo, alegando violación de los artículos 1 y 10 del Código Penal, 132 Bis y 37, en relación con los artículos 386, 388 y 389

del Código Procesal Penal, porque, dice, el Tribunal de Sentencia aplicó en forma errónea la ley penal porque a su defendido se le procesó por el delito de asesinato y al condenarlo hizo una calificación distinta. Este argumento, que ya fue tratado anteriormente, se encuentra fuera de lugar, pues como fue explicado, el Tribunal de Sentencia tiene la potestad de darle al hecho una calificación distinta de aquella de la acusación o del auto de apertura a juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público (Segundo párrafo del artículo 388 del Código Procesal Penal). Por esta razón, dice el apelante, presentó incidente de Inobservancia Procesal del Principio de Legalidad y Relación de Causalidad, situación por el cual el Tribunal de Sentencia resolvió que, analizado los argumentos esgrimidos por el incidentante, estableció que no concurrían ni fueron acreditados ningunos de los elementos propios del delito de asesinato. Está claro pues, que el Tribunal de Sentencia resolvió el incidente, modificando la tipificación del delito para el procesado Mario Lionel Orantes Nájera, y condenándolo por complicidad del delito de Ejecución Extrajudicial. El apelante insiste diciendo que del análisis del proceso no puede concluirse *ni siquiera por medio de la inferencia lógica* que se haya acreditado que su defendido haya tenido conocimiento previo del hecho o acuerdo con los ejecutores, basando sus argumentos EN LA ACUSACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO (dice: "...de la lectura de la acusación formulada por el Ministerio Público, se aprecia que los hechos imputados a mi defendido sucedieron, supuestamente, CON POSTERIORIDAD al crimen de Monseñor Gerardi..."). Obvia, por supuesto, los hechos acreditados y debidamente razonados que el Tribunal hizo para condenar a su defendido.

Continúa argumentando el apelante que el Tribunal de Sentencia argumentó que los responsables del crimen pertenecen a los cuerpos de seguridad y que tal debe entenderse en el numeral dos de la Sentencia de mérito, la cual se encuentra en el folio 142 de la misma. Sin embargo el apelante pretende sorprender la buena fe de esa Honorable Sala, pues expone UNA PARTE DE LA SENTENCIA, pues la calificación legal del delito ES SÓLO UNA EXPRESIÓN DE LA NATURALEZA DEL MISMO, encontrándose referido a los autores materiales e intelectuales y que en el delito "...concurren el apoyo o aquiescencia de autoridades del estado de esa época, perteneciendo los responsables a cuerpos de seguridad del estado y en ese sentido la muerte violenta de Juan José Gerardi Conedera constituye el tipo penal de EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL". Por supuesto, no hace referencia el apelante que en el punto tres punto cinco (3.5) de la misma sentencia, e inmediatamente anterior al cuatro (4.) que contiene lo por él expuesto, se titula: DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL PROCESADO MARIO LIONEL ORANTES NÁJERA, el cual comienza en el folio ciento cuarenta de la sentencia apelada y que contiene DE MANERA CLARA Y CIRCUNSTANCIADA todos los elementos que llevaron al Tribunal de Sentencia a condenar al procesado de marras. A MARIO LIONEL ORANTES NÁJERA no se le condenó porque perteneciera a algún cuerpo de seguridad (porque no lo es, ni se conoce que lo haya sido), sino por haber actuado como cómplice en el crimen (extremo tal que sí fue probado en forma abundante).

El apelante dice que a su defendido no se le puede condenar por cómplice del delito de Ejecución Extrajudicial porque en él, el móvil político en este delito es necesario, y este elemento nunca fue mencionado en la acusación formulada por el Ministerio Público ni en el auto de apertura a juicio. En el numeral 4 de la sentencia –que él mismo citó– se encuentran abundantemente explicados las bases probatorias que llevaron al Tribunal de Sentencia concluir en la fundamentación del delito de Ejecución Extrajudicial, el cual, por supuesto, no está desprovisto de los elementos que apuntan, con claridad, a hacernos entender que el móvil político fue determinante en la condena. Sin fuerza, el apelante

argumenta que “...del análisis de todos los medios rendidos dentro del juicio oral, no se produjo un solo medio de prueba que acredite o que haga presumir la participación de Orantes, como autor, coautor o como cómplice de un móvil de tipo político, ni en su participación en los hechos relacionados en el REMHI, o con el Ejército”, pero NO HACE NINGÚN ANÁLISIS QUE INVITE A PENSAR ACORDE A LO QUE ARGUMENTA, es más, en sus anteriores motivos hace referencia a medios de prueba que, por supuesto, afirman lo contrario que aquí expone. Aduce que es injusto que no se le haya considerado la atenuante de haberse presentado en forma “espontánea” ante las autoridades, ni el padecimiento de una enfermedad crónica. Estos argumentos, que más se acercan a la falacia ad misericordium, no sólo son inoportunos, sino también alejados de la verdad, pues nunca existió una “espontánea” disposición ante las autoridades, y a su defendido no se le condenó por haber matado a alguien, sino por haber participado en un crimen. Todo lo afirmado anteriormente por el defensor de MARIO LIONEL ORANTES NÁJERA tropiezan con sus propias palabras cuando dice que el tribunal concluyó que su defendido es partícipe como cómplice “...debido a que prestó auxilio doloso para que se ejecutara un ilícito...” porque, dice, su defendido no realizó una conducta típica que implique colaboración o ayuda en el crimen, que ninguno de los supuestos que el Tribunal ha tenido por probados son idóneos (no dice cuáles) para suponer colaboración de su defendido en el hecho ni mucho menos un conocimiento de haber actuado para otros y que se le acusa –a su defendido- de hechos que el Tribunal tiene por probados sucedidos cuando el delito ya estaba consumado. Las pruebas, contrario a lo afirmado por el apelante, son distintas. En el numeral tres punto cuatro (3.4) de la sentencia de marras se encuentran enunciados los elementos típicos que hicieron que de la conducta de Mario Lionel Orantes Najera se concluyera su participación en el crimen cometido en contra de Monseñor Juan José Gerardi Conedera en el grado de cómplice del delito de Ejecución Extrajudicial. El apelante, al argumentar, NO APORTA NINGUNA INFORMACIÓN QUE LE OTORGUE PESO A SUS ARGUMENTOS. Está claro que la conducta probada de MARIO LIONEL ORANTES NAJERA encuadra perfectamente en los presupuestos legales que establecen los artículos 37 y 132Bis del Código Procesal, y de acuerdo a lo que expresamente disponen los artículos 1 y 10 del Código Penal.

- VI. **CONSIDERACIONES GENERALES JURIDICO-DOCTRINARIAS SOBRE LOS ARGUMENTOS DE LOS APELANTES.** Es necesario, para mejor comprensión de la posición de la Querellante Adhesiva, hacer relación de consideraciones jurídico-doctrinarias, para evidenciar de mejor forma la insubsistencia de los argumentos de los apelantes, en los temas de: a) De los argumentos que demuestran que no existe violación a la relación de causalidad en la sentencia apelada; b) De la responsabilidad de los acusados, como autores, conforme el artículo 36 inciso 3º. Del Código Procesal Penal, en el crimen cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA; y c) Consideraciones respecto de si la coautoría se encuentra regulada en el Código Procesal Penal guatemalteco.

A) DE LOS ARGUMENTOS CON QUE SE DEMUESTRA QUE NO EXISTE VIOLACION A LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN LA SENTENCIA APELADA:

Los apelantes han argumentado de que no ejecutaron ningún acto material que causara directamente la muerte de Monseñor Juan José Gerardi Conedera, y por ende, al condenar al Coronel Byron Disrael Lima Estrada, al Capitán Byron Miguel Lima Oliva, y al especialista José Obdulio Villanueva Arévalo, afirman que el Tribunal de Sentencia violó el principio de Relación de Causalidad contenido en el artículo 10 del Código Penal.

En primer lugar, debe distinguirse entre los problemas de relación de causalidad y los problemas de autoría. La relación de causalidad se centra fundamentalmente en establecer que un resultado es consecuencia de una determinada conducta. En este caso, la muerte de monseñor Gerardi fue determinada a través del informe médico forense en donde se estableció que murió de golpes que le provocaron trauma craneo encefálico, y que dichos golpes fueron propinados por HUGO y otros autores materiales que se encontraban concertados con los coprocesados: **BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, JOSE OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO Y MARIO LIONEL ORANTES NAJERA**. En cambio, el problema de autoría se refiere a quienes se les puede atribuir responsabilidad penal, ya sea por haber ejecutado directamente los hechos o por haber contribuido a la realización del hecho de otro u otros.

Enrique Bacigalupo, al respecto, señala que: “Normalmente los tipos contenidos en el derecho penal se refieren a la realización del hecho punible por una única persona. Sin embargo, cada tipo de la parte especial aparece complementado por las prescripciones contenidas en la Parte General, que extienden la pena a casos en que el hecho es obra de más de una persona” (Página 288. Derecho Penal, Parte General. 2ª. Edición. Editorial Hammurabi Srl). Es decir que cuando se analizan situaciones de autoría y participación de un hecho criminal, el tribunal que juzga no puede circunscribirse a determinar si la acción contenida en el tipo penal corresponde a la acción ejecutada por el sujeto activo, y de manera exclusiva por él (lo que en doctrina se conoce como “el concepto ontológico”), sino también determinar el grado de autoría y participación de quienes contribuyen a la consumación del crimen.

En el caso de Guatemala, nuestra ley sustantiva en materia penal tiene un carácter que extiende la pena a personas que no realizan directamente el hecho, pero que sí contribuyen a su realización en el artículo 35 y 36 del Código Penal, los que establecen que son responsables penalmente del delito, los autores y los cómplices. Y el artículo 36 del mismo cuerpo legal, establece condiciones que tienden a diferenciar entre quienes tomen parte directa de los actos propios del delito (autores en sentido estricto) y los que fuercen, induzcan, o se concertan con otros para cometer el delito, es decir, quienes participan en el delito de manera indirecta, considerándolos a todos éstos, autores del delito. Nuestra ley, entonces, es clara al determinar que no sólo los autores directos son responsables a título de autor, sino también lo son, todos aquellos que, en los términos que establece el artículo 36 del Código Penal, participen en el mismo: esto es, los coautores, porque tiene el dominio funcional del hecho (Cfr: **GALVEZ BARRIOS, E. La participación en el delito. F y G. Editores. Guatemala, 1999, pág.19-20**), y los cooperadores necesarios, es decir, aquellos que realizan un acto (que no es típico) pero que sin el cual el delito no hubiera podido ser cometido...

Los apelantes insisten que en cuanto no se sepa quién es el autor material del crimen cometido en contra de Monseñor Juan José Gerardi Conedera, los condenados son inocentes o que los probados hechos en los que participaron no constituyen hechos que los vincule al crimen, pese a que su demostrada conducta encaja dentro de los presupuestos que contempla el artículo 132 bis del Código Penal. Aceptar la lógica de los apelantes no es sino aceptar que todas aquellas formas de participación en un crimen, distintas del acto material del hecho en sí, son impunes. En este orden de ideas, la actuación de los coprocesados no debe verse como un simple problema de relación de causalidad, sino debe de analizarse desde la perspectiva de un hecho en el que interviene más de una persona, en cuyo caso todas ellas tienen responsabilidad por haber contribuido de manera esencial a la realización de la acción típica, la cual se efectuó en conjunto por todos los intervinientes, de modo tal que la acción típica se realizó por la suma de las acciones de todos ellos, pues tratándose de un trabajo de equipo, la suma de todas las contribuciones al hecho es la que permite que éste se consuma, tal el caso que nos ocupa.

B) DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS CONDENADOS, COMO AUTORES CONFORME EL ARTÍCULO 36 INCISO 3º. DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, EN EL CRIMEN COMETIDO EN CONTRA DE MOSEÑOR JUAN JOSE GERARDI CONEDERA.

El tribunal de Sentencia, al condenar a los procesados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA y JOSÉ OBDULIO VILLANUEVA ARÉVALO, dijo que: "...tuvieron conocimiento y manejo del hecho, pudieron haberlo impedido, efectuaron actos que deben ser reprimidos, porque de acuerdo a ese manejo, a ese conocimiento, dominaban el hecho, es decir, encuadra dentro de la teoría del dominio del hecho que, según JESCHECK es autor EL COAUTOR QUE REALIZA UNA PARTE NECESARIA EL PLAN GLOBAL (DOMINIO FUNCIONAL DEL HECHO) AUNQUE NO SEA UN ACTO TIPICO EN SENTIDO ESTRICTO, PERO PARTICIPANDO EN TODO CASO DE LA COMUN RESOLUCIÓN DELICTIVA”.

Como se advierte en la sentencia tomó, para mejor comprensión de la ley, particularmente de los artículos 36 y 132 Bis del Código Penal, elementos doctrinarios de la denominada Teoría del Dominio Funcional del Hecho, tomando en cuenta la existencia de un Plan Global en este crimen, y deslindando de un acto típico en sentido estricto (la relación directa entre autor material y hecho criminal, de acuerdo a lo que establece el numeral 1º. Del artículo 36 del Código Penal) de los otros hechos que coadyuvaron a la concreción del delito cuya tipificación se encuentra contenido en el artículo 132 Bis del Código Penal. El objeto de tomar en cuenta esta teoría fue la de ayudar a diferenciar el nivel de tipicidad en las diversas formas de participación de más de una persona en un hecho punible (en este caso, el crimen cometido en contra de Monseñor JUAN JOSÉ GERARDI CONEDERA) o, en otras palabras, explicar cuál es el nivel de participación en el hecho criminal, cuando en el mismo interviene más de una persona, como autor o como partícipe (como sucedió en este caso).

De acuerdo a la teoría del dominio del hecho “es autor quien tiene el dominio del hecho, quien decide sobre los aspectos fundamentales de la ejecución del delito” (Cuadernos de Derecho Judicial. Problemas de autoría. Consejo General del Poder Judicial. Argentina). A

partir de ese dominio que se tiene del hecho, Jescheck (tomado del libro Autoría y Participación, página 3. Santiago Mir. Fundación Mirna Mack) identifica tres consecuencias concretas, a saber: a) Es autor quien ejecuta por su propia mano todos los elementos del tipo; b) Es autor quien ejecuta el hecho utilizando a otro como instrumento; c) Es autor el coautor que realiza una parte necesaria de la ejecución del plan global (dominio funcional del hecho) aunque no sea un acto típico en sentido estricto, pero participando, en todo caso, de la común resolución delictiva. En el mismo sentido se expresa ESTUARDO GALVEZ BARRIOS en la obra antes citada.

En la coautoría, el principio de la división del trabajo se constituye como una estructura fundamental, al igual que la resolución común de ejecutar el delito, en el que cada uno de los intervinientes forma parte de un plan global, que permite la realización conjunta del hecho y que "...es lo que permite hablar de una acción conjunta formada por actos parciales. Lo particular de la coautoría es que la ejecución del delito no resulta de la suma de las colaboraciones hechas por cada interviniente, a título de autor, sino que la conducta que realiza el tipo es la del colectivo que interviene en su ejecución, de tal manera que, siendo esencial para la ejecución la contribución prestada por cada coautor, el delito resulta de la confluencia de todas ellas" (Cuadernos de Derecho Judicial citado).

Al analizar el fallo que nos ocupa, encontramos que el tribunal tiene por probada la existencia de un plan previo para asesinar a Monseñor Gerardi, el cual se empezó a ejecutar desde el momento en que se montó vigilancia y control sobre las actividades de la víctima (a través del espionaje telefónico y de seguimiento personal, probado en el debate oral y público), además de que en la mañana del día en que se ejecutó el crimen (domingo 26 de abril de mil novecientos noventa y ocho), uno de los acusados se presentó a las inmediaciones del lugar de los hechos y advirtió que esa noche se ejecutaría un crimen, y otros extremos que fueron abundantemente probados en el debate.

También, al tener el Tribunal de Sentencia determinada la motivación política en uno de los acusados (Byron Disrael Lima Estrada, ex militar e interesado en la labor que realizaba Monseñor Gerardi) y en los otros condenados, la pertenencia a cuerpos de seguridad del estado: el Ejército de Guatemala (la Constitución Política de la República reconoce al Ejército de Guatemala como cuerpo de seguridad, y así lo determinó la Corte de Constitucionalidad en su sentencia del seis de marzo de mil novecientos noventa y siete, dentro del expediente 1501-96), quedó de manifiesto que la determinación sobre la eliminación física de la víctima fue producto de un plan previamente diseñado que incluyó actividades de preparación, ejecución y encubrimiento, tal y como lo tuvo por establecido el Tribunal de Sentencia. Es innegable, en consecuencia, que existió un acuerdo consciente, por parte de los acusados, en contribuir con la parte que previamente se habían asignado entre sí, con el propósito de lograr la ejecución extrajudicial de Monseñor Gerardi, en el cual, como producto de la división de labores que cada uno de los intervinientes realizó, jugando un papel consciente de que el aporte que le correspondía, contribuiría a la ejecución del crimen.

Como lo señala Roxin (citado por Bacigalupo en la página 501 de la obra ya referida) "...es un dominio funcional del hecho, en el sentido de que cada uno de los coautores tiene en sus manos el dominio del hecho, a través de la parte que le corresponde en la división de trabajo". Santiago Mir Puig, en la obra que de él se ha relacionado (página 24) dice que: "Para ser autor es preciso algo más que la pertenencia, exclusiva o compartida, del hecho. Y el hecho no pertenece a todo aquel de quien depende la posibilidad de su ejecución, sino sólo a

quien lo realiza, por sí sólo o a través de otro que actúa como instrumento, o lo comparte con otros”.

La autoría supone, en efecto, que el hecho es imputable al sujeto como suyo, señalando una relación de pertenencia. Esta pertenencia señala, en primer lugar, al ejecutor material individual, cuando es el único causante al que le es imputable el tipo. La pertenencia del hecho se comparte por quienes se distribuyen partes esenciales del plan global del delito (coautoría).

En la sentencia venida en grado se afirma, cuando se pronuncia en contra de Byron Disrael Lima Estrada, que: “Si bien es cierto, no quedó acreditado que él –Lima Estrada- haya ejecutado materialmente la comisión del hecho en que perdiera la vida el sujeto pasivo, también lo es que tenía pleno conocimiento del hecho y en sus manos estuvo uno de los actos para su consumación, al haber manejado y al haber tenido cierto poder en la decisión de llevarlo a su consumación, teniendo en consecuencia también el dominio del hecho”.

Para cada uno de los acusados el Tribunal de Sentencia individualizó los hechos que estimó probados y que a su juicio sustentan jurídicamente su autoría en los hechos que desencadenaron en la muerte de la víctima, es decir, el Tribunal estimó por acreditados la contribución individual que cada uno de los acusados llevó a cabo para la consumación de la muerte violenta de Monseñor Juan José Gerardi Conedera. Entonces, como quedó apuntado, es irrelevante considerar si cada contribución constituye una acción típica en sí misma, pues la confluencia de todas ellas es la que concretiza el resultado, y por lo tanto, las mismas les son imputables recíprocamente. Como explica el autor Guatemalteco Estuadro Galvez, la coautoría " se da a través del dominio funcional del hecho, que consiste en compartir funcionalmente con otro u otros sujetos. En esta forma de autoría es necesaria la participación de dos o más personas que se ponen de acuerdo en la realización del delito, compartiendo el dominio del hecho. **Cada autor es penado como autor.**

Ahora bien, hemos hecho esta relación doctrinal, para entender la naturaleza y razón de la sentencia impugnada, aún a sabiendas que nuestra ley sustantiva penal supera con creces la misma doctrina. El artículo 36 del Código Penal hace la diferencia clara, entre quienes toman parte de un hecho criminal y quienes forman parte del mismo, de manera indirecta. Los tres militares condenados por el delito de ejecución extrajudicial cooperaron en la realización del delito, y participaron en su preparación y en su ejecución, con actos independientes a veces, otras veces con actos realizados de manera conjunta, y sin los cuales el crimen no se hubiese podido cometer, porque sus acciones formaban parte de un Plan Global y con una misma intención: darle muerte a Monseñor Juan José Gerardi Conedera. La conducta de los condenados, entonces, encaja dentro de la calidad de autores a que alude el artículo 36 del Código Penal, en virtud de lo que establece el artículo 132Bis del Código Penal y bajo las circunstancias que prescribe el artículo 10 del mismo cuerpo legal citado.

C) CONSIDERACIONES RESPECTO DE SI LA COAUTORIA SE ENCUENTRA REGULADA EN EL CODIGO PENAL GUATEMALTECO.

Como se dijo anteriormente, lo primero que debe dejarse debidamente asentado es que el Tribunal de Sentencia encuadró la participación de los acusados en el grado de AUTORES, conforme lo establecido en el artículo 36, inciso 3°. Del Código Penal. De la lectura del Código Penal guatemalteco se infiere que el mismo tiene una clasificación de la autoría y participación propia, es decir, una definición legal que permite apreciar que en Guatemala es autor de un delito aquel cuya conducta revista de los presupuestos del artículo 36 del Código Penal. Entonces es absolutamente insostenible, por inconsistente, la afirmación del apelante JULIO CONTRÓN GÁLVEZ, cuando dice que deberá entenderse como autor lo que para el efecto define el Diccionario de la Real Academia Española. La ley es clara al hacer la distinción entre autores y cómplices, y poco importan las definiciones doctrinarias de autor, inductor, partícipe, etcétera. Ahora bien, la discusión es si el concepto COAUTORIA es oportuno o no, en la sentencia recurrida. Bertoni (Andrés Eduardo, Bertoni. Autoría y participación. Serie Justicia y Estado de Derecho) al respecto nos dice: “En esta tarea, es necesario reconocer que, al menos en cierta medida, este criterio ya ha sido determinado por el legislador, al adoptar un texto legal determinado y no otro. Esta determinación legislativa, sin embargo, no disminuye el valor de la tarea de interpretación del texto legal vigente, sino que en todo caso, la enriquece”. Entonces podemos afirmar que en Guatemala son autores todos aquellos a quien el Código Penal señala como tales en su artículo 36, independientemente de que la doctrina les adopte otro nombre, de acuerdo a su grado de participación en el hecho criminal (tómese en cuenta que no se trata de aplicar la doctrina sobre la ley, sino la ley sobre la doctrina, porque lo que prevalece es la ley, y la doctrina, en este caso, nos ayuda a entender la ley). En el presente caso, cuando se analizan los elementos doctrinarios de la coautoría (plan previo o plan global, división del trabajo y resolución común y consciente de ejecutar el plan criminal) es necesario insistir que debe entenderse que esos elementos no son ajenos –porque no lo son- a los presupuestos legales que contiene el artículo 36 del Código Penal, pues ellos son perfectamente congruentes con lo expresado en el texto legal relacionado y además existe un consenso pacífico en toda la doctrina, nacional y extranjera, en que la coautoría se encuentra implícita en el artículo 36 del Código Penal.

El argumento de los apelantes, en cuanto convergen en considerar que la coautoría no existe en el Código Penal, no tiene ningún efecto, pues coautoría no es sino una acepción conceptual cuyo contenido es el mismo que el de autoría, con la diferencia de que coautoría manifiesta una autoría de dos o más personas. La discusión al respecto, es irrelevante, porque la conceptualización de la participación de los condenados dentro del presente caso, tiene su base en el artículo 36 del Código Penal y su comprobada conducta antijurídica, es la misma, sean llamados autores o coautores. Señala un autor (Bertoni, citado) para el caso de la autoría mediata (que para el asunto que nos ocupa tiene el mismo razonamiento) que: “La simple circunstancia de que a este autor no se le quiera llamar autor mediato no constituye un problema dogmático jurídico, sino tan solo semántico”. El citado autor Bertoni nos dice: “De todos modos, tampoco la distinción adquiere relevancia en el código guatemalteco, ya que la equiparación de todos en carácter de autor elimina la discusión sobre la escala penal aplicable”. La doctrina, simplemente, hace un desarrollo de una serie de formas de autoría y participación en el hecho criminal, que algunas legislaciones, como la guatemalteca, recoge sin nombrar.

Por las razones anteriormente expuestas, la Querellante Adhesiva, a través de sus mandatarios legalmente constituidos en este proceso, a la Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, hace la siguiente:

PETICIÓN:

- A) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el abogado Julio Cintrón Gálvez a favor de Byron Disrael Lima Estrada, en donde alega inobservancia de los artículos 1, 2, 12, 14, 46, 140, 183, incisos a) y b) de la Constitución de la República; 1, 2, 7, 10, 11, 19, 20, 132 Bis del Código Penal; 8 inciso 2) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica); 11 de la Ley del Organismo Judicial; 4, 5, 11 BIS, 14, 207, 385, 420 Inciso 1°. Del Código Procesal Penal; 412 del Código Civil y 186 del Código Procesal Civil, en virtud de que el apelante NO SOLICITÓ NINGUNA APLICACIÓN CONCRETA, y sus argumentos no tienen ningún sustento legal.

- B) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el abogado Julio Cintrón Gálvez a favor de Byron Disrael Lima Estrada, en donde alega motivo de fondo por **interpretación indebida** del artículo 10 del Código Penal, por no solicitar ninguna aplicación concreta que pretenda, y porque sus argumentos carecen de sustento legal y doctrinario, pues existe relación de causalidad entre los hechos que se probó, realizó su defendido y el tipo penal del delito de Ejecución Extrajudicial, en virtud de que la relación de causalidad se materializa, en el presente caso, por el conjunto de acciones realizadas por todos los acusados.

- C) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el abogado Julio Cintrón Gálvez a favor de Byron Disrael Lima Estrada, en donde alega **errónea aplicación de la ley**, en donde alega indebida aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, porque no expresa ninguna aplicación que pretenda, y porque el Tribunal de Alzada tiene imposibilidad legal para valorar, de nuevo, los medios de prueba en virtud de lo que establece el artículo 430 del Código Procesal Penal.

- D) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el abogado Julio Cintrón Gálvez a favor de Byron Disrael Lima Estrada, en donde alega inobservancia de los artículos 297 y 385 del Código Procesal Penal, porque presenta argumentos sin ningún sustento legal, tal y como fue explicado anteriormente.

- E) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo en su calidad de defensor

de Byron Miguel Lima Oliva, en donde alega errónea interpretación de la ley, en virtud de que considera inobservados los artículos 10 y 36 del Código Procesal Penal, en virtud de que la relación de causalidad del tipo penal por el que fue condenado su defendido (delito de Ejecución Extrajudicial) encaja de acuerdo a los presupuestos que contempla la ley, como se explicó en el alegato contenido en la parte expositiva de este documento.

- F) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma (primero genérico de forma) interpuesto por el abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo en su calidad de defensor de Byron Miguel Lima Oliva, en donde alega, motivo genérico de forma, estimando que fueron inobservados los artículos 385 y 388 del Código Procesal Penal, porque sus argumentos son parcos e insubsistentes, y sin ningún fundamento legal.

- G) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma (segundo genérico de forma) interpuesto por el abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo en su calidad de defensor de Byron Miguel Lima Oliva, en donde alega inobservancia de los artículos 3 y 395 del Código Procesal Penal, porque no existió ninguna inobservancia de los artículos relacionados, y los argumentos del apelante son inconsistentes y falsos.

- H) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el abogado Irving Aguilar Mendizábal, a favor de su defendido José Obdulio Villanueva Arévalo, en donde alega motivo absoluto de anulación formal sin necesidad de protesta previa, basándose en el artículo 420 numeral 1º. Del Código Procesal Penal, aduciendo que no es necesaria la protesta previa, estimando inobservados los artículos 208 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el artículo 20 de la Ley de Carrera Judicial; 45 literal c) de la Ley del Organismo Judicial; el artículo 151 del Código Procesal Penal y el Art. 4º. De la Ley del organismo judicial, este último como precepto legal que impone la sanción de anulación, en virtud de que los argumentos expuestos riñen con la ley (la Ley del Organismo Judicial impide a los jueces el abandono de sus cargos).

- I) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el abogado Irving Aguilar Mendizábal, a favor de su defendido José Obdulio Villanueva Arévalo, en donde alega motivo de forma (Sub Caso: por motivo de errónea aplicación de la ley), estimando que fueron violados los artículos 3, 181, 186, 385 y 391 del Código Procesal Penal, en virtud de que el Tribunal de Alzada tiene impedimento para conocer de los medios de prueba ventilados en el debate oral y público de acuerdo a lo que establece el artículo 430 del Código Procesal Penal.

- J) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el abogado Irving Aguilar Mendizábal, a favor de su defendido José Obdulio Villanueva Arévalo, en donde alega que fueron inobservados los artículos: 17 de la Constitución de la República; 35 y 36 numeral 3°. Del Código Penal, en virtud de que la conducta antijurídica de su defendido encuadra perfectamente dentro de los presupuestos legales contenidos en los artículos 36 y 132Bis del Código Penal, de acuerdo al alegato por nosotros expuesto anteriormente.
- K) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo presentado por José Obdulio Villanueva Arévalo, en donde alega inobservancia de los artículos 17 de la Constitución y 132 Bis del Código Penal, en virtud de que la conducta antijurídica del interponente encuadra perfectamente dentro de los presupuestos legales contenidos en los artículos 36 y 132Bis del Código Penal, de acuerdo al alegato por nosotros expuesto anteriormente.
- L) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el abogado José Gudiel Toledo Paz, en su calidad de defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, en donde alega violación de los artículos 14, 186 y 385 del Código Procesal Penal, en virtud de lo por nosotros expuesto en el apartado respectivo de este documento.
- M) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el abogado José Gudiel Toledo Paz, en su calidad de defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, en donde alega errónea aplicación de los artículos 118, 120, 121, 354 y 368 del Código Procesal Penal, en virtud de lo por nosotros expuesto en el apartado respectivo de este documento.
- N) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por inobservancia de la ley interpuesto por el abogado José Gudiel Toledo Paz, en su calidad de defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, en donde alega violación de los artículos 374 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 388 y 20 del mismo cuerpo legal, en virtud de lo por nosotros expuesto en el apartado respectivo de este documento.
- O) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma por inobservancia de ley que constituye defecto absoluto de forma al no fundamentar la decisión, interpuesto por el abogado José Gudiel Toledo Paz, en su calidad de defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, en donde alega violación de los artículos 11 bis y 186

del Código Procesal Penal en relación con los artículos 11 bis, 385, 394 del Código Procesal Penal.

- P) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma por inobservancia de ley, interpuesto por el abogado José Gudiel Toledo Paz, en su calidad de defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, en donde alega inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 16 del mismo cuerpo legal y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud de lo por nosotros expuesto en el apartado respectivo de este documento.

- Q) Declarar SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, interpuesto por el abogado José Gudiel Toledo Paz, en su calidad de defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, en donde alega violación de los artículos 1, 10, 132 bis 37 del Código Penal, en relación con los artículos 386, 388 y 389 del Código Procesal Penal.

