## A C U E R D O Y S E N T E N C I A

En la ciudad de Asunción, capital de la República del Paraguay, estando presentes en la sala de acuerdos los ministros de la Excma. Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, **María Carolina Llanes Ocampos, Manuel Dejesús Ramírez Candia y Luis María Benítez Riera,** se trajo a estudio el expediente caratulado**: "J.D.G.O. S/ S.H.P. DE POSESIÓN DE DROGAS PELIGROSAS EN ENCARNACIÓN",** para resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensora pública Luz Marina Sosa Staple contra el **Acuerdo y Sentencia N.° 18 del 22 de mayo del 2022** dictado por el Tribunal de Apelación Penal de la Adolescencia y de Apelación de la Niñez y Adolescencia de la circunscripción judicial de Itapúa.-

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

## C U E S T I O N E S:

¿Es admisible el recurso de casación interpuesto?-
En su caso ¿resulta procedente? –

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, arrojó el siguiente resultado: Llanes Ocampos, Benítez Riera y Ramírez Candia.-

**A la primera cuestión planteada**, **la ministra María Carolina Llanes Ocampos** dijo: el régimen recursivo vigente impone a este tribunal, verificar si el planteamiento escrito obedece íntegramente los requerimientos formales -*condicionan la viabilidad*- previstos en los arts. 449, 477, 478, 480 y 468 del CPP[1]. –

Además, el examen de viabilidad de los motivos aducidos por las partes no resulta un arbitrio basado en el libre albedrío de la Sala Penal sin sujeción a las pautas procesales que animan el caso, sino que se encuentra condicionado a los requisitos impuestos por el código de formas que nos rige, cuya función nomofiláctica se orienta a reencauzar el debido proceso

---

[1] **Art. 449, CPP.** ***"Reglas generales.*** *Las resoluciones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen gravamen al recurrente. El derecho de recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado. Cuando la ley no distinga entre las diversas partes, el recurso podrá ser interpuesto por cualquiera de ellas*"

**Art. 477, CPP**. ***"Objeto.*** *Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena"*

**Art. 480, CPP. *"Trámite y resolución…*** *se interpondrá ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Para el trámite y la resolución de este recurso serán aplicables, analógicamente las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia…"*

**Art.468, CPP.***"Interposición…* *en el término de diez días luego de notificada y por escrito fundado, en el que se expresará concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo…"*

**Art. 478, CPP.** "***Motivos…*** *procederá, exclusivamente: 1) Cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional; 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia, o 3) cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados"*



Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

cuando éste se ha desviado de su curso legal, anulando de oficio o a pedido de parte, las actuaciones defectuosas de los tribunales inferiores que dieron como resultado un fallo viciado en la forma o fondo; en virtud a lo cual se combate la arbitrariedad, reivindicando la correcta aplicación de la ley y la preservación de la justicia.-

En ese sentido, la presentación aducida cumple claramente las disposiciones de forma, atendiendo que, la resolución recurrida es objetivamente impugnable. Se observa que la Cámara resolvió confirmar íntegramente la sentencia condenatoria, a excepción del punto que refiere a la imposición de costas al condenado, habiendo revocado este ítem, imponiéndolas en el orden causado —impugnabilidad objetiva—, la casacionista es la representante de la defensa técnica del condenado J.D.G.O. quien se encuentra legitimada para recurrir —impugnabilidad subjetiva— cuando considera que la resolución impugnada es desfavorable a sus pretensiones jurídicas.-

Respecto a los demás requisitos —tiempo, lugar y modo— se advierte que fue planteada en plazo (la defensa fue notificada el 23 de mayo de 2022 y la casación fue interpuesta el 06 de junio del mismo año) por el medio habilitado para su promoción —mediante escrito fundado—invocando los incs. 2 y 3 del Art. 478 en consonancia con los arts. 125, 403 inc. 8, 165, 166, 170, 171, 179 y 399 del Código Procesal Penal ante la secretaría de la Sala Penal.-

En cuanto a la segunda causal del art. 478 del C.P.P., corresponde que esta Sala se expida respecto a las condiciones que deben reunirse para invocar contradicciones entre fallos. En este sentido, se exige que la recurrente acompañe copia autenticada del fallo que alega como antecedente y que en su escrito de impugnación haya realizado una interpretación de la resolución recurrida y del precedente invocado, a los efectos de constatar que ambos tratan una materia en común, bajo idénticas situaciones, pero arriban a distintas soluciones jurídicas.-

Considerando lo expuesto, se constata que la recurrente ha omitido fundar debidamente su escrito casatorio, ya que se ha limitado a citar al azar los antecedentes jurisprudenciales y transcribir parcialmente los razonamientos que sustentaron los mismos, lo cual resulta insuficiente y no puede ser equiparada a la exégesis requerida para sostener la causal alegada. En consecuencia, la imprecisa exposición de la recurrente no resulta satisfactoria para habilitar el análisis de fondo por este motivo, debiendo declararse inadmisible en torno a la citada causal.-

En cuanto a la tercera causal, la normativa condiciona que el escrito casatorio vislumbre una correcta argumentación jurídica en atención al carácter extraordinario y eminentemente técnico de la casación que exige una concordancia armónica entre motivo, fundamentación y propuesta de solución que integran los imprescindibles eslabones formales a las que está supeditada la procedencia del recurso, lo que presupone que los agravios deben contener un plexo argumental razonado y autosuficiente que identifica los defectos que anidan en el fallo, demostrando clara y concretamente la violación existente, el vicio o error del que adolece el fallo impugnado, el modo como se afecta los derechos y su carácter de infundado, ya que tal exigencia constituye el elemento primordial de contendido crítico, valorativo y lógico de la impugnación que fija la competencia y determina el ámbito de control del órgano revisor.-

*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

Ahora bien, de la lectura de los fundamentos expuestos por la casacionista se verifica que ha realizado una correcta argumentación sobre las razones que amparan el análisis del pronunciamiento jurisdiccional, en qué consistió el daño inferido, cuál fue la norma transgredida como la solución pretendida, cumpliendo así los requisitos legales para ser atendido por esta máxima instancia, por lo que la admisibilidad de los recursos es indiscutible.-

**A su turno, el ministro Luis María Benítez Riera, dijo:** Me adhiero al voto de la colega preopinante por los mismos fundamentos y en idéntico sentido. **Es mi voto**.-

**A su turno, el ministro Manuel Dejesús Ramírez Candia, dijo:**

1. Comparto los fundamentos de la ministra María Carolina Llanes en lo referente al análisisde **impugnabilidad subjetiva** y **temporalidad** de la interposición.-

2. En cuanto al **objeto del recurso de casación**, se observa que el recurrente utiliza este medio de impugnación contra una sentencia definitiva del Tribunal de Apelaciones que confirmó la absolución del procesado. En este contexto, el objeto de casación se adecua a los presupuestos del art. 477 –primera alternativa- CPP[2], que para el caso de las sentencias definitivas no exige que pongan fin al proceso.-

3. En el siguiente presupuesto de admisibilidad de la casación, corresponde analizar si la presentación recursiva planteada cumple con los requisitos de fundamentación del recurso, según lo establecen los artículos 449, 450, 468 párrafo primero y 478 CPP. –

4. El recurrente invocó como principal motivo de agravio el art. 478 CPP num. 3): ***"Cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados".*** En este sentido,el art. 449 primer párrafo CPP establece que las resoluciones judiciales son recurribles siempre que causen agravio al recurrente. También el art. 450 CPP exige que los recursos se interpongan con indicación específica de los puntos de la resoluciónimpugnada. Y, además, se requiere la expresión concreta y separada de cada motivo delrecurso y la solución que se pretende (art. 468 párrafo primero CPP).-

5. Como **PRIMER AGRAVIO procesal** la defensa afirma la ilegalidad del acta de inspección de personas realizada por la Policía Nacional (Grupo Lince) al menor JDGOal momento de su detención por falta de firma de dos testigos, como lo establece el Art. 179 del CPP. Alega que esta inspección fue la que dio inicio al procedimiento y al no darse las formalidades que la ley exige, todo lo que es consecuencia de la misma también es nulo. Continúa la defensa explicando que la respuesta del tribunal de apelaciones a este agravio es infundada, puesto que por un lado reconoció la existencia del vicio en el acta, la validó utilizando el Art. 122 del CPP, cuya normativa indica que la omisión de formalidades solo priva de efectos al acta si no pueden ser suplidas con certeza sobre la base de otros elementos de prueba, pero que dicho tribunal no expresó cuáles fueron los otros medios de prueba que suplieron la irregularidad del acta. De esta manera afirma la existencia de este vicio de fundamentación no solo por parte del tribunal de apelaciones sino también del de

[2] El art. 477 CPP dispone *"Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquéllas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena".-*



*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

sentencias, porque ambos tribunales omitieron expresar cuáles son las otras pruebas que suplen la falta de la formalidad del acta de inspección de personas. Solicita la nulidad de todo el procedimiento y el sobreseimiento definitivo del procesado JDGO.-

6. En este punto cabe mencionar que el recurrente adujo también el motivo estipulado en el Art. 478 inc. 2° del CPP, que según el criterio de este Ministro, la ley no requiere que las copias sean autenticadas y menos aún si las mismas fueron dictadas por la Corte Suprema de Justicia, que tiene acceso a todo lo dictado por las Salas que la conforman.- La defensa alzó a la plataforma de gestión jurisdiccional junto con su escrito recursivo las copias de las resoluciones anteriores de la Sala Penal y Constitucional, realizando un análisis comparativo de lo resuelto ahora en esta causa y en los fallos anteriores,indicando que la contradicción se da en que la Corte Suprema de Justicia, en los fallos traídos a colación, decidió la nulidad del acta de inspección de personas por la falta de firma de los dos testigos que la ley requiere, lo que se corresponde con el agravio mencionado precedentemente. Por tanto estos dos motivos se estudiaran en forma conjunta.-

7. El recurso debe **admitirse por este agravio** porque se encuentra suficientemente fundamentado, con el vicio en la resolución impugnada, la indicación de las normas violadas y la solución que pretende.-

8. Como **SEGUNDO AGRAVIO procesal** la defensa afirma la existencia de un vicio en la respuesta del tribunal de apelaciones sobre la sanción penal del adolescente procesado. Manifiesta la defensa que en su apelación especial expuso que el Art. 206 del CNA exigeal juzgador, para imponer una medida privativa de libertad, que explique acabada y razonadamente por qué quedan descartadas las otras sanciones no privativas de libertad, de modo tal a que la más grave de la sanción aplicada a un adolescente sea última opción. Continúa la defensa expresando que el tribunal de apelaciones respondió este agravio de manera genérica expresando que luego del análisis exhaustivo de los fundamentos del tribunal de sentencia se advierte que los mismos han considerado la pena requerida tanto por la defensora como por el Ministerio Público invocando los artículos 206 y 207 del CNA. La defensa afirma que esta respuesta es genérica y no responde concretamente al agravio expuesto.-

9. El recurso **es admisible por este agravio** porque la defensa identifica sus objeciones en cuanto a lo expuesto en el párrafo anterior, así como el vicio que, según su tesis, contiene la resolución impugnada respecto a este tópico y la correspondiente solución propuesta. –

10. Por los fundamentos expuestos precedentemente, corresponde declarar la **ADMISIBILIDAD** del recurso de casación. **Es mi voto.-**

**A la segunda cuestión planteada, la ministra María Carolina Llanes Ocampos,** dijo: Inicialmente, se observa que corrido el traslado a la representante del Ministerio Público, esta dictaminó: "*De lo hasta aquí expuesto, se puede sintetizar este análisis afirmando que la denuncia de la recurrente no se adecua a la realidad de la causa en estudio, puesto que la decisión emitida por el Tribunal de Apelaciones es correcta, tanto desde el punto de vista lógico, como jurídico. Puede agregarse que no se comprueba error o vicio alguno en el razonamiento de los magistrados de alzada que amerite la nulidad del fallo recurrido, es más, se ha comprobado su completa legitimidad. Por tanto, en mérito de los fundamentos vertidos en la presente contestación, esta representación pública solicita a VV.EE. que se*

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

*tenga por contestado el traslado dispuesto y que, en atención a los argumentos expuestos, sea rechazado por improcedente el Recurso Extraordinario de Casación (…)*".-

Seguidamente, corresponde determinar si el fallo del Tribunal de Apelaciones es manifiestamente infundado -distinguiendo si contiene una fundamentación ausente, defectuosa, aparente o insuficiente- pese al deber ineludible de formular una exposición lógicamente razonada de los argumentos en que apoya su conclusión[3]. –

El artículo **403 inc. 4º del CPP** prescribe cuales serán considerados v*icios de la sentencia*[4], norma procesal que resguarda que las partes puedan conocer las razones de lo resuelto a fin de formular las impugnaciones en su caso y permitir el control social de la labor judicial. La fundamentación de una resolución judicial -sentencia o auto interlocutorio- implica señalar los motivos jurídicos que reflejan el nexo entre las cuestiones de hecho y de derecho. Basta que el juzgador omita la oportuna y adecuada ponderación de los argumentos expuestos capaces de gravitar en la decisión final, para considerarlo como un fallo carente de fundamentación, o con fundamentación insuficiente o aparente.-

Sobre el punto, cabe recordar que la motivación es un instrumento contra la arbitrariedad judicial, pues garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas de forma irracional sino que estén precedidas de una fundamentación clara y precisa permitiendo así la posibilidad de exponerlas a un control y someterlas a un eventual cuestionamiento. La doctrina señala al respecto: *"La motivación de la sentencia es el conjunto de razonamiento de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión".* (Oscar Pandolfi. Recurso de Casación Penal. Ed. La Roca. Bs. As. 2001 p. 419). *"La motivación, a la vez que un requisito formal que en la sentencia no se puede omitir, constituye el elemento eminentemente intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico. Es el conjunto de razonamiento de hecho y derecho en los cuales el juez apoya a su decisión y que se consignan habitualmente en los "considerandos" de las sentencias. Motivar es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución… La sentencia, para ser válida, debe ser motivada. Esta exigencia constituye una garantía constitucional, no solo para el acusado sino también para el Estado, en cuanto tiende a asegurar la recta administración de justicia…"* (Fernando

[3] Respecto a la necesaria fundamentación que deben reunir los fallos judiciales, el **Art. 256 de la Constitución paraguaya reza:** "…*Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta constitución y en la ley…"* así mismo el **Art. 125 del Código Procesal Penal** establece: "*…Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones, así como la indicación del valor que se le ha otorgado a los medios de prueba…"* en concordancia con el **Art. 398 inc. 2 y 3 del Código Procesal Penal** que expresa: *"… 2) El voto de los jueces sobre cada una de las cuestiones planteadas en la deliberación, con exposición de los motivos de hecho y de derecho en que los fundan; 3) La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima…"*. Consecuentemente, la normativa exige al órgano jurisdiccional que al dictar resolución argumente los motivos y razones que lo llevaron a concluir de un determinado modo y no de otro, permitiendo así, la posibilidad de exponerlas a un control y someterlas a un eventual cuestionamiento, a fin de evitar la arbitrariedad judicial.

[4] Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación y la casación, serán los siguientes: *inc. 4. "que carezca, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del tribunal. Se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando se utilicen formularios, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias o se utilice, como fundamentación el simple relato de los hechos o cualquier otra forma de reemplazarla por relatos insustanciales. Se entenderá que es contradictoria la fundamentación cuando no se han observado en el fallo las reglas de la sana crítica, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo…"*



*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

de la Rúa en su obra “La Casación Penal – El Recurso de Casación en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, p. 105 y 106).-

Ahora bien, del análisis del fallo impugnado se advierte la improcedencia de los cuestionamientos aducidos por la defensa (falta de atención por parte del *Ad quem* de los agravios: 1. Nulidad de la sentencia definitiva por basarse en pruebas ilegales; 2. *Quantum* establecido en la sanción aplicable, atendiendo que la decisión reviste las condiciones formales esenciales para su validez. Incluso, el tribunal al momento de analizar la sentencia de primera instancia, primeramente trajo a colación la porción fáctica que el órgano de primera instancia tuvo por acreditado, seguidamente corroboró si las conclusiones probatorias asentadas en la sentencia son el producto del estudio acabado, conjunto y armónico de los medios probatorios aportados y merituados oportunamente (labor que no depende de la percepción visual o auditiva directa de la prueba llevada a cabo por el órgano inferior para determinar si han observado las reglas de valoración probatoria y las que hacen a la debida fundamentación) las cuales han revelado el nexo existente entre pruebas, convicción y derecho aplicado, por lo que ningún reproche se le puede endilgar[5]. De este modo, no se percibe la falta de fundamentación manifiesta invocada por la representante de la defensa sino el mero desacuerdo de los recurrentes con la decisión de la Cámara.-

En relación al primer agravio -acta policial irregular hecho que de acuerdo a lo peticionado por la defensa solicita nulidad absoluta y absolución- me permito agregar a lo ya extensamente fundamentado por el Tribunal de Alzada qué, es necesario distinguir la inspección corporal de la pesquisa de personas, categorías que remiten a dos diferentes regímenes jurídicos caracterizados por una mayor o menor flexibilización de los requisitos legales de la intervención, en función del mayor o menor grado de afectación de los derechos individuales en juego.-

Las diferencias materiales entre ambas actuaciones consisten en la intensidad y finalidad de la actuación. La inspección corporal tiene la finalidad de investigar hechos delictivos y admite un amplio campo de acción y un amplio uso del cuerpo humano como objeto de prueba pericial: fluidos corporales y restos orgánicos. En cambio la pesquisa refiere al mero registro superficial del cuerpo de una persona, de sus ropas y pertenencias, teniendo como finalidad esencial la prevención de los hechos punibles. Esta menor agresión a los derechos fundamentales en tensión (libertad ambulatoria, dignidad de las personas, derecho a la intimidad, a la salud) explica la existencia de un régimen de garantías más exigente para la inspección corporal que para la simple pesquisa o registro superficial de una persona, que no requiere autorización judicial o fiscal previa, pudiendo recaer en cualquier persona con meros fines de prevención del delito.-

Los presupuestos materiales para la requisa personal son los de la necesidad de dicho procedimiento para los fines de prevención e investigación del hecho punible, proporcionalidad, oportunidad y mínima lesividad en la ejecución del registro. Una vez llevada a cabo la diligencia policial del registro corporal, se deberá labrar acta de todo lo acontecido, la que será firmada por el funcionario policial interviniente, por el requisado y por

---

[5] En efecto, la competencia de esta máxima instancia judicial como del Tribunal de Apelaciones es verificar si el juzgador ha observado íntegramente todas las disposiciones legales; exigencias que no solo implican el control y cotejo de la aplicación normativa penal como procesal sino también las actuaciones que consignan los hechos, lo cual no implica la llamada *“incursión al terreno de los hechos”* ni la modificación de los mismos, pues simplemente se examinará el *iter lógico* seguido por el tribunal de grado para determinar si ha observado las reglas de valoración probatoria y las que hacen a la debida fundamentación.

*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

dos testigos. Si por razones de fuerza mayor se debe realizar la pesquisa en ausencia de testigos (por el lugar o la hora), como se observa en el caso de marras, si bien el acta adolecerá de defectos formales, el hecho del registro podrá ser demostrado por otros medios de prueba, como la declaración bajo juramento de los funcionarios intervinientes.-

Finalizando, todo lo que precede me lleva a determinar que el fallo en crisis expresa nítida y suficientemente las razones que lo fundan y sostienen quedando en evidencia que el órgano de Alzada ha ejercido el control jurisdiccional correspondiente, sobre la correcta aplicación de la ley y la legitimidad del fallo atacado, pues el razonamiento expuesto en la resolución fue construido sobre premisas jurídicas válidas y aplicables al caso concreto, expidiéndose en forma acertada y dentro del límite de su competencia; y, no acreditándose vicios que ameriten la procedencia del recurso de casación interpuesto en autos, ni la errónea aplicación o interpretación de preceptos normativo corresponde **rechazar** el recurso extraordinario de casación, por así corresponder a estricto derecho.-

Finalmente, corresponde imponer las costas en el orden causado al no hallarse los requisitos exigidos para imponerlas a una de las partes, pues de conformidad al criterio de equidad, el cual implica no imponer las costas a quien sin temeridad ni mala fe ha instaurado la acción penal, situación que se ha dado en la presente causa, conforme a las constancias de autos; todo ello de conformidad a lo dispuesto en el Art. 261 del Código Procesal Penal. **Es mi voto.-**

**A la segunda cuestión planteada, el ministro Luis María Benítez Riera,** dijo: Me adhiero al voto de la Dra. María Carolina Llanes, en el sentido de que corresponde NO HACER LUGAR al recurso de casación en estudio, permitiéndome agregar cuanto sigue: En su escrito casacional, la recurrente manifiesta que el Tribunal de Apelaciones no atendió –o lo hizo insuficientemente- dos agravios, el primer agravio referente a la petición de nulidad del fallo por basarse en prueba ilegal, y el segundo agravio respecto a la sanción penal aplicada a su defendido.-

Respecto al primer agravio, la recurrente señala que el Tribunal de Apelaciones omitió dar una respuesta fundada, respecto al punto señalado por la Defensa referente a que la "Inspección de personas" realizada por Agentes policiales es ilegal, pues fue realizada al margen del procedimiento establecido en el art 179 del C.P.P. Sobre este mismo punto, la representante del Ministerio Público al momento de contestar traslado del recurso de casación, manifestó que el Tribunal de Apelaciones dio una respuesta a este agravio, pues manifestó que en el momento procesal oportuno fue rechazado el incidente de nulidad del acta de procedimiento, pues no se constató la violación de garantías procesales, a más de ello señala que el defecto de la falta de firma de testigos se vio subsanado por el testimonio realizado en el juicio oral y público.-

Analizando el agravio y la contestación esbozada en el párrafo anterior, coincido con lo señalado por la colega preopinante pues el Tribunal de Apelaciones ha fundamentado de forma correcta el rechazo de la pretensión esbozada por la Defensa Técnica en su apelación especial.-

A modo de ahondar más en este punto, en cuanto al régimen de las nulidades corresponde hacer algunas precisiones normativas y conceptuales que dan fuerza a la tesitura de que la decisión del Tribunal de Apelaciones es acertada. Así, es menester señalar que el



*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

régimen de las nulidades procesales, hoy por hoy amerita una revisión, pues ya no existe la llamada "nulidad por la nulidad misma", ya que al declarar la nulidad por un quebrantamiento formal, sin verificar que efectivamente haya existido una vulneración de un principio o derecho que esa norma pretende proteger, es caer en un ritualismo excesivo.-

Al respecto, el Jurista Alberto Binder en su obra "El incumplimiento de las formas procesales" señala cuanto sigue: "…*el objetivo del acto procesal y la función de la forma priman al momento de analizar el acto viciado por sobre la propia forma que esencialmente está subordinada a la idea de garantía. Es necesario estudiar la entidad de la irregularidad antes deapelar automáticamente a la nulidad de un acto. La forma y aun el proceso en sí mismo noson más que instrumentos para la vigencia de derechos y principios de defensa del ser humano que están garantizados por las formas*…"(Binder, Alberto, *El incumplimiento de las formas procesales,* 2009, Buenos Aires: Ad Hoc, pag. 85).-

Entonces tenemos que las formas procesales no son más que vías para garantizar la protección de derechos o principios, por tanto, por más que haya existido un quebrantamiento formal, si fijamos como foco de protección no a la forma en sí sino al derecho o al principio, si no existe vulneración de derechos, no debe existir nulidad.-

En este caso en particular, tal y como correctamente lo señala el Tribunal de Apelaciones, no se verifica la existencia del agravio, exigencia del art. 165 del C.P.P. que regula las nulidades, pues el recurrente no señala qué agravio le causó el posible quebrantamientoformal, ya que no especificó qué derecho fue vulnerado de forma irreparable, de forma tal que la única vía de solución sea la nulidad, que siempre debe ser aplicada de *ultima ratio*. Es común que en la práctica tribunalicia se confunda el quebrantamiento formal con el agravio, el quebrantamiento formal es el incumplimiento de la forma establecida en el Código, y el agravioes la afectación de un derecho que le causó dicho incumplimiento formal. En este caso la Defensa se limitó a señalar el quebrantamiento formal –la falta de firma de testigos en el acta- sin embargo, no pudo precisar cuál es el agravio que le causa más allá del quebrantamientode la forma.-

Como ya había señalado, las formas no son más que vías o caminos para proteger ciertos derechos o garantías que tiene el procesado, si se vulnera la forma pero esto no implica la vulneración de derechos entonces no existe agravio, por lo cual no amerita que una actuación sea conminada de nulidad. La forma establecida en cuanto a la inspección de personas es para dar fuerza la veracidad de lo mencionado en el acta, el agravio por tanto podría ser que lo que se expresa en el acta no es veraz esto podría demostrarse por otros medios de prueba o incluso podría ponerse en tela de juicio la veracidad de lo establecido en el acta si no existieran otros medios de prueba que reafirman lo señalado en el acta.-

En este caso en particular, tal como lo señala el Tribunal de Apelaciones existen otros medios de prueba más allá del acta de "Inspección de personas" que demuestran la veracidad de lo establecido en ella, como por ejemplo la declaración bajo juramento de los funcionarios intervinientes. Por tanto, al no verificarse el agravio de la Defensa en este punto, el mismo debe ser rechazado por improcedente.-

Como segundo agravio, la recurrente manifiesta que el Tribunal de Apelaciones realizó una fundamentación insuficiente en cuanto a la medición de la pena, pues utiliza afirmaciones dogmáticas y frases rutinarias o formularias a título de fundamentación. Sobre este punto el Ministerio Público al momento de contestar el traslado, manifestó que el Tribunal de

*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

Apelaciones realizó un análisis concreto de este planteamiento, y fundó correctamente sus conclusiones.-

Verificado el Acuerdo y Sentencia recurrido, se lee una fundamentación válida por parte del Tribunal de Alzada pues el mismo ha expresado cuáles fueron las circunstancias tenidas en cuenta por el Tribunal de Mérito para la imposición de la pena, a más de ello cabe señalar que la recurrente no explica dentro de su escrito recursivo cómo llegó a la conclusión de que la pena era desmedida y qué pruebas relevantes de la defensa técnica con respecto a la determinación de la pena fueron omitidas y por qué; y qué aportarían las mismas, es decir, la recurrente no expresa –más allá de su disconformidad- por qué la decisión del Tribunal de Apelaciones es errónea, por lo que este agravio debe ser también rechazado por improcedente.-

En conclusión, el Acuerdo y Sentencia analizado contiene una fundamentación suficiente y válida, por lo que corresponde NO HACER LUGAR al recurso de casación en estudio y en consecuencia CONFIRMAR la resolución recurrida en su totalidad. **Es mi voto**.-

**A la segunda cuestión planteada, el ministro Manuel Dejesús Ramírez Candia,** dijo: Disiento respetuosamente con los votos emitidos por los m inistros que anteceden por los fundamentos que a continuación paso a exponer:-

11. En cuanto al **PRIMER AGRAVIO** procesal, resulta de vital importancia traer a colación lo expuesto en el acta de la policía cuya validez está siendo cuestionada. En la misma se estableció que "*…momento que visualizaron a los indicados ciudadanos a bordo del biciclo en referencia en actitud sospechosa sin marcha quienes se les verifica e inspecciona sin testigos ya que los demás presentes no querían atestiguar en el acto, la motocicleta al mando de S. F. quien no contaba con licencia de conducir en el momento, encontrando por J. D. las sustancias prohibidas "hierbas" en uno de sus bolsillos de su short, polvos adheridos al cuerpo entre sus órganos genitales,…procediendo al acto de sus aprehensiones previo informe de sus derechos constitucionales…posteriormente se les traslada hasta la dependencia policial para el procedimiento de rigor correspondiente…*".-

12. Asimismo, durante el desarrollo del juicio oral, el tribunal de sentencia tomó testimonioa los dos oficiales que detuvieron al procesado. Al tomar la testifical al Sub Oficial Segundo GILBERT DIOSNEL FFERREIRA ESPÍNOLA, el mismo refirió cuanto sigue: "*…realizamos un control preventivo…visualizamos a dos personas en una motocicleta, quienes al percatarse de nuestra presencia aceleraron la marcha, nos llamó la atención y procedimos a la verificación de los mismos…también solicitamos que exhiban las pertenencias que tenían en sus bolsillos, constatando también que tenían un bulto no común en sus partes íntimas…solicitándole también que exhiba lo que tenía en sus partes, se constató que tenía una bolsa con cinta de color negro si mal no recuerdo, y entre bolsita azul, y entre ellos tenía la yerba presumiblemente marihuana…*".-

13. La declaración en juicio del Sub Oficial Ayudante ROBERTO JAVIER ACOSTA RIVEROS, se basó en: "*…realizamos una patrulla preventiva por el barrio San Pedro…en las partes íntimas y en el bolsillo le encontramos cocaína y marihuana, 12 moñitos y un toco de marihuana era, en el bolsillo y partes íntimas del muchacho rubito…*".-



Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

14. Considero que la respuesta del tribunal de apelaciones (que coincide con lo mencionado por el impugnante y explicado en el párrafo 5 de la presente resolución) al agravio sobre el acta de inspección de personas **es incorrecta** por las siguientes razones: -

15. En lo que respecta al acta en cuestión, de la inspección corporal del adolescente procesado, se ha analizado desde una perspectiva incorrecta. Desde un inicio se lo trató como un "acta de inspección de personas" que debe ceñirse al Art. 179 del CPP, cuando que en realidad fue una "aprehensión de personas", regulado en el artículo 239 del CPP. Esto se debe a que cuando los oficiales detuvieron al procesado por sospecha de hecho punible, una vez aprehendido detectaron un "bulto no común" en sus partes íntimas. Cabe mencionar que en ese momento aún no había posibilidad de que se hubieran percatado de que se trataba de un adolescente. No obstante, al tratarse de un hecho punible de "tenencia", la flagrancia se produce en este momento que observan el "bulto no común", razón por la cual los oficiales expresaron a los aprehendidos sus derechos y solicitaron vaciar el contenido de los bolsillos y procedieron a la inspección. El solo hecho de que el procesado sea adolescente no impide una aprehensión –ni es necesaria una orden judicial- cuando esta se da en flagrancia. –

16. El artículo 239 establece que, en caso de flagrancia, cualquier persona podrá practicarla aprehensión e impedir que el hecho punible produzca consecuencias. Asimismo, la Policía Nacional posee la función de prevenir la comisión de delitos[6], por lo que en ejercicio de sus funciones, ha perseguido a una persona sospechosa y al aprehenderlo se encontró con la "flagrancia" que, como se ha mencionado anteriormente, al ser un hecho punible de tenencia de drogas, sucede al momento de encontrar el bulto no común en el aprehendido.-

17. En base a lo expuesto, el Código Procesal Penal no establece las mismas formalidades para la aprehensión que para la inspección de personas, siendo una de las diferencias que la aprehensión en flagrancia no requiere la firma de testigos en el acta. En esta tesitura el acta de aprehensión es válida y el recurso no puede prosperar por este agravio. –

18. En lo que respecta al **SEGUNDO AGRAVIO procesal**, la defensa sostuvo que el tribunal de apelaciones respondió de manera genérica su agravio sobre la medida privativa de libertad al acusado JDGO. El agravio se encuentra explicado en el párrafo 8 de la presente resolución, que sucintamente refiere a que, para imponer una medida privativa de libertad a un adolescente, el juzgador debe explicar acabada y razonadamente por qué quedan descartadas las otras sanciones no privativas de libertad, de modo tal a que la más grave de la sanción aplicada a un adolescente sea última opción, tal y como lo establecen los artículos 206 y 207 del Código de la Niñez y la Adolescencia. –

19. La **respuesta del tribunal de apelaciones** fue la siguiente: "*Respecto a la segunda cuestión, determinación del quantum, es importante advertir que en este punto debe fundarse porqué se elige por ejemplo una pena principal y no otra, teniendo en cuenta siempre las normas que rigen la medición y el objeto o fin de las penas. Se ha sostenido en forma conteste que la pena a ser aplicada debe ser justa, equitativa y útil; entendiéndose como justa a la de concertarse a las previsiones legales; como equitativa a concordar con el interés social y como útil en relación al que recibe la sanción y teniendo en cuenta también la personalidad, la conducta y las condiciones de vida del sancionado… En las condiciones apuntadas, y luego del análisis exhaustivo de los fundamentos expuestos por el Tribunal de Sentencia a contrario sensu de lo expuesto por la defensora, se advierte que los mismos han*

[6] Ley 222/93 "Orgánica de la Policía Nacional" . Art. 6° inc. 3°.-

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

*considerado la pena requerida tanto por la defensa como la solicitada por el Ministerio Público, invocando las previsiones del art. 206 y 207 del Código de la Niñez y la Adolescencia, estructurandoel quantum en atención al interés superior del adolescente, a que ésta sea adecuada para la consecución de los fines que persigue la sanción penal juvenil, determinando igualmente las circunstancias de mérito en cuanto al tipo de hecho punible, autoría, concluyendo finalmente en virtud a la calidad del acusado, persona joven, estudiante, informe de tratamiento ambulatorio de adicciones que resulta justa la sanción de cuatro años de medida privativa de libertad. Decisión ésta que en mérito a lo señalado debe confirmarse igualmente…*".-

20. De lo transcripto precedentemente se puede observar que los fundamentos del tribunal de apelación no responden al agravio planteado concretamente por la defensa. Los miembros del órgano revisor utilizaron términos genéricos para desviar la respuesta concreta que el planteamiento merece. Tendría que haber respondido en concreto porqué considera correcta la aplicación de la medida privativa de libertad como primera opción. El Art. 125 del CPP establece que: *"Las sentencias definitivas y los autos interlocutorios contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión. La fundamentación expresará los motivos de hecho y derecho en que se basan las decisiones…"*. Se puede apreciar que el Tribunal de Apelación no observó la norma contenida en el Art. 125 del CPP, llegando a una solución arbitraria del caso que habilita la declaración de nulidad de la misma atendiendo a lo indicado en el Art. 403 numeral 4) del CPP. –

21. Por estas razones, en la presente causa el Tribunal de Apelación dio solo razones aparentes para responder al cuestionamiento de la defensa, lo cual hace que el mismo deba ser **casado** por medio del recurso actual. En este sentido, corresponde **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa y, en consecuencia, **ANULAR** el **Acuerdo y Sentencia N° 18 de fecha 22 de mayo de 2022** dictado por elTribunal de Apelación Penal de la Adolescencia y de Apelación de la Niñez y Adolescencia de la Circunscripción Judicial de Itapúa.-

22. Habiendo decidido anular el fallo del órgano revisor, corresponde ahora analizar los fundamentos que llevaron a concluir al tribunal de sentencias que el procesado merece la medida privativa de libertad de cuatro años, contrastando estos fundamentos con los agravios expuestos por la defensa. –

23. De la lectura de la **SD N° 235/2021/T.S.C./06 de fecha 7 de diciembre de 2021** se observa que el juicio sobre la pena ha sido dividido acorde a las reglas del Art. 377 del CPP. El Ministerio Público solicitó una pena de 4 años de medida privativa de libertad,la defensa sostuvo que un año de medida privativa de libertad destinado a fomentar su educación y adaptación para una vida sin delinquir se ajusta más a su grado dereproche. Seguidamente el tribunal pasó a transcribir los Arts. 206, 207 y 196 del CNA (Código de la Niñez y la Adolescencia). Posteriormente menciona el interés superior del adolescente, que actúa a través de los principios de necesidad, idoneidad y racionalidad, teniendo en cuenta que la medida impuesta al adolescente sea adecuada para la consecución de los fines que persigue la sanción penal juvenil. Continúa expresando que se debe reflexionar sobre los fines y parámetros para la medición de la pena, agregando que el Ministerio Público solicitó que la conducta se JDGO sea incursionada dentro de las previsiones del Art. 27 de la Ley 1881/02, modificatoria de la Ley N° 1340/88 en concordancia con el Art. 29 del CP, y que tratándose de un adolescente y en atención a lo dispuesto por el Art. 206 del CNA solicita la medida



*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

privativa de libertad de 4 años y que la defensa solicita que la medida sea de 1 año.-

24. Posteriormente, el tribunal de sentencias establece que para la medición de la sanción penal no son aplicables los marcos penales previstos en las disposiciones del derecho penal común en atención a que el acusado al momento de la realización del hecho contaba con 16 años. Luego vuelve a transcribir el Art. 207 del CNA agregando el Art. 208 del mismo cuerpo legal, estableciendo un marco penal de 6 meses a 8 años. –

25. El tribunal de sentencias, luego de todo lo mencionado, concluyó de la siguiente manera: "*Bajo estas circunstancias, el Tribunal colegiado por unanimidad consideran que en el proceso de determinación de la pena debe estructurarse los rasgos esenciales del hecho punible y su autoría, compararlo con la imagen del hecho recogidopor la ley en forma abstracta y seleccionar la pena adecuada a partir del marcopenal…A la luz de todas estas circunstancias, este Tribunal de mérito, llega a la conclusión que la sanción justa a ser aplicada al acusado es el de cuatro años de medida privativa de libertad, atendiendo estrictamente a los fines de las penas y los principios de prevención especial y general previstos en nuestra Constitución Nacional yen nuestra legislación penal. Atendiendo a que el acusado, es una persona joven actualmente con 19 años de edad, estudiante tal como se puede constatar…y por último, el informe de tratamiento ambulatorio de adicciones del adolescente acusado…*".-

26. Como puede observarse, el tribunal de sentencias (al igual que el de apelación) solamente citó artículos del Código de la Niñez y Adolescencia, mencionó la posicióndel Ministerio Público y la defensa respecto a la pena, trajo a colación algunos principios en que deben basarse para fundar la medida a ser aplicada al adolescente y directamente establecen la medida privativa de libertad de 4 años para JDGO.-

27. La resolución del tribunal de sentencias para establecer la medida aplicada al adolescente, no contiene fundamento alguno que valide la decisión tomada, en violación de lo establecido en el Art. 206 del Código de la Niñez y la Adolescencia. Simplemente citaron artículos y principios pasando arbitrariamente a imponer una medida privativa de libertad de 4 años sin antes considerar por qué no corresponden otras menos gravosas antes de llegar a dicha conclusión. En este sentido, la defensa tiene razón cuando apela la sentencia condenatoria y cuando impugna la resolución del tribunal de apelación, en el sentido de que su cuestionamiento no ha sido explicado por ninguno de los dos órganos jurisdiccionales (tribunal de sentencias y de apelación). –

28. En base a lo expuesto precedentemente, considero que debe **ANULARSE PARCIALMENTE** la SD N° 235/2021/T.S.C./06 de fecha 7 de diciembre de 2021, específicamente la pena impuesta al entonces adolescente JDGO y, en consecuencia, remitir estos autos a otro tribunal de sentencias para un **nuevo juicio sobre la pena** en virtud a lo dispuesto en los Art. 453 y 473 del C.P.P. –

29. Como último punto corresponde establecer que el Tribunal de Sentencia encargado del juicio sobre la pena deberá ceñir su actuación procesal a lo establecido en el Art. 379del C.P.P, debiendo recibir las pruebas ofrecidas para individualizarla y obrar según las normas comunes del debate oral y público. –

30. Coincidiendo con la decisión de la Ministra preopinante, considero que las costas deben ser impuestas en el orden causado, acorde a lo establecido en los Arts. 261 y 269 del CPP. **Es mi voto.** -

*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando Acordada la Sentencia que inmediatamente sigue:

***A C U E R D O Y S E N T E N C I A***

**VISTO**: El mérito que ofrece el acuerdo que antecede y sus fundamentos, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL**,

**R E S U E L V E:**

1. **DECLARAR admisible** el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensora pública Luz Marina Sosa Staple contra el **Acuerdo y Sentencia N.° 18 del 22 de mayo del 2022** dictado por el Tribunal de Apelación Penal de la Adolescencia y de Apelación de la Niñez y Adolescencia de la circunscripción judicial de Itapúa.-

2. **NO HACER LUGAR** al recurso formulado por la defensa y en consecuencia **CONFIRMAR** el **Acuerdo y Sentencia N. ° 18 del 22 de mayo del 2022** dictado por el Tribunal de Apelación Penal de la Adolescencia y de Apelación de la Niñez y Adolescencia de la circunscripción judicial de Itapúa.

3. **IMPONER** las costas en el orden causado.-

4. **ANOTAR,** notificar y registrar.-



*Para conocer la validez del documento, verifique aquí.*

Firmado digitalmente por: MARIA CAROLINA LLANES OCAMPOS (MINISTRO/A)

Firmado digitalmente por: LUIS MARIA BENITEZ RIERA (MINISTRO/A)

Firmado digitalmente por: MANUEL DEJESUS RAMIREZ CANDIA (MINISTRO/A)
Asunción, 20 de noviembre de 2024 con Nro. AyS: 499 D.