

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas y treinta y dos minutos del día trece de septiembre de dos mil diez.

Recurso de Casación interpuesto por la Licenciada Luz María Díaz Ramírez, en calidad de Agente Auxiliar del Fiscal General de la República, en vista del sobreseimiento definitivo, dictado a las nueve horas con cinco minutos del día quince de abril de dos mil ocho, por el Tribunal Cuarto de Sentencia de San Salvador, en el proceso penal tramitado en contra de **EMERSON ALEJANDRO ARTIGA HERNÁNDEZ**, por atribuírsele la comisión del ilícito calificado como **VIOLACIÓN AGRAVADA**, contemplado en los Artículos 158 y 162 número 3 del Código Penal, en perjuicio de la libertad sexual de la menor [...], representada legalmente por su madre [...].

Del examen al escrito se advierte que cumple con las formalidades previstas para su interposición, de conformidad a los Arts. 423 y 427 Pr. Pn., **ADMÍTASE**.

RESULTANDO:

I. El Tribunal Cuarto de Sentencia de esta ciudad, resolvió: **"...I) SOBRESEER DEFINITIVAMENTE al señor EMERSON ALEJANDRO ARTIGA HERNÁNDEZ...a quien se le atribuyó participación delictiva en el delito provisionalmente calificado como VIOLACIÓN AGRAVADA, tipo penal previsto y sancionado en los Arts. 158 y 162 N° 3 Pn., en alegado perjuicio de la libertad sexual de la menor [...]; representada legalmente por su madre [...]; II) Consecuencia de lo anterior, dejar SIN EFECTO la Vista Pública fijada para este día..."**.

II. Contra la anterior resolución, la promovente alega como motivo de casación, la errónea aplicación de los Arts. 333 N° 3, 338, 354 y 362 N° 7 del Código Procesal Penal. Sustenta su reclamo, así: **"...El Tribunal Cuarto de Sentencia, debió instalar la Vista Pública, Art. 338 C. Pr. Pn., y suspenderla para el sólo efecto de ubicar a los testigos y presentarlos para que rindieran su declaración, Art. 333 Número 3 C. Pr. Pn., una vez**

emitidas sus declaraciones y vertidos todos los demás elementos de prueba debió dictar un fallo absolviendo o condenando al imputado, Art. 356 C. Pr. Pn., puesto que la ley no prevé en ninguno de los apartados que en la fase de sentencia del proceso sea legal dictar un Sobreseimiento Definitivo, en todo caso debe ser reitero una sentencia absolviendo o condenando al imputado y debe ser emitida por el Tribunal colegiado...".

III. Por su parte, la defensora particular Licenciada Nuria América Durán, al ser emplazada no contestó el recurso. Ver Fs. 397 del proceso.

IV. La impugnante denuncia la negativa del Tribunal de Juicio frente a la petición del Ministerio Fiscal de suspender la Vista Pública; solicitud que tenía por finalidad localizar y conducir al juicio a la testigo-víctima [...], circunstancia que incidió para que el A quo se decantara por dictar un Sobreseimiento Definitivo.

En la decisión que hoy se ataca, el órgano de mérito hizo constar que: **"...En este caso no había probabilidad de instalar el Plenario...ya que no hay presencia de testigo alguno que pueda determinar la participación delictiva del ahora acusado, y advirtió la imposibilidad de sostener la Acusación por la parte fiscal, ya que no han comparecido los testigos de interés para dicha parte y ello hacía imposible darle trámite a esa Acusación formulada, agregó que la audiencia de juicio tampoco puede ser reprogramada, ya que no hay certeza alguna que la víctima ausente, de la cual la parte fiscal ha perdido su localización sea ubicada..."**.

Se colige de lo transcrito, que en el caso de mérito el razonamiento del A quo para negarse a suspender la Vista Pública carece de la robustez necesaria para fundamentar su decisión, pues, ha de inferirse que siempre que un testigo no se apersona al plenario resultará válido prescindir a priori de su deposición.

Cabe subrayar en lo relativo a dicho pronunciamiento que esta Sala en incontables votos ha manifestado que el órgano de juicio tiene la facultad de proferir el Sobreseimiento Definitivo, cuando: a) Se trate de una causa extintiva de la acción penal, Art. 31 del Código Procesal Penal; y, b) Se hayan agotado todos los mecanismos disponibles franquados en la ley, para la comparecencia de los testigos al plenario, siendo imposible su concurrencia; a

contrario sensu si no se está en presencia de ese catálogo de causales ahí previstas, el A quo tiene que llevar a cabo el contradictorio, motivando su postura en la providencia definitiva sea ésta Absolutoria o Condenatoria.

Tal y como puede observarse la base del proveído impugnado no descansa en ninguno de los motivos que prevé el citado Art. 31 ídem, todo lo opuesto radica en la incomparecencia de la ofendida en su doble vertiente de víctima y testigo [...]. En razón de ello, la representante de los intereses de la sociedad en uso de las facultades que la ley le franquea, pidió al A quo la reprogramación de la Audiencia de Vista Pública, de conformidad al Art. 333 número 3 del Código Procesal Penal, y realizar las gestiones pertinentes de búsqueda para hacer comparecer al testigo al plenario.

Entiende esta Sala, como ha expuesto en otros fallos que para decretar la Suspensión de la Audiencia de juicio, el Juez no sólo debe verificar si el legislador previó la circunstancia aducida por la peticionaria, sino valorar otras, tales como: a) La importancia y lo indispensable que el testimonio del ausente tiene para la comprobación de la hipótesis fiscal; b) La posibilidad de localización del testigo o perito ausente, ya que de ser imposible su localización, será Infructuosa la suspensión de la audiencia; y, c) Si las razones por las cuales el testigo o perito no ha comparecido al juicio, no son atribuibles a negligencia o tácticas dilatorias de las partes, pues de ser así la suspensión no procedería.

En el presente caso, no se tiene duda acerca del valor; relevancia y la importancia que para el establecimiento de la hipótesis fáctica acusatoria, tenía la declaración de la testigo-víctima, la que analizada en su conjunto con el resto de probanzas como por ejemplo "la prueba científica" que obra en el expediente, la conclusión podría ser distinta a la hoy examinada.

Por lo acotado en las líneas precedentes, esta Sede considera que la denegatoria del Tribunal Penal de Instancia, al no haber concedido la suspensión de la Vista Pública cuando era procedente (ver Fs. 3 literal a, párrafo número 3) no está dictada conforme a Derecho; y, además por sobreseer al encartado sin existir uno de los supuestos para dicho efecto (Cfr. Fs. 3 párrafo número 1) en consecuencia, la decisión judicial debe anularse.

POR TANTO: Con base en las razones expuestas, disposiciones legales citadas y

Arts. 50 Inc.2, y No.l, 130, 357, 421, 422 y 427 Pr. Pn., a nombre de la República de El Salvador esta Sala **RESUELVE:**

1.- DECLÁRASE HA LUGAR a casar el pronunciamiento, por el motivo de forma alegado.

2.- ANÚLASE el sobreseimiento definitivo, por lo acotado a lo largo de la presente resolución.

3.- Vuelva el proceso al Tribunal Cuarto de Sentencia de esta ciudad, para que éste lo remita al Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, Departamento de La Libertad, a fin que realice la fase plenaria.

Notifíquese.

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