

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las nueve horas y cuarenta minutos del día catorce de diciembre de dos mil once.

El recurso de Casación que antecede ha sido promovido por el Agente Auxiliar del Fiscal General de la República, Licenciado Pablo Alberto Pérez, contra el auto de sobreseimiento definitivo pronunciado por el Tribunal Quinto de Sentencia de esta ciudad, a las dieciséis horas del día veintiocho de abril del año dos mil seis, en el proceso penal seguido contra el imputado **RAFAEL EDGARDO C. C.**, por el delito de **ROBO AGRAVADO**, previsto en los Arts.212 y 213 N° 2 del C.P. relativo al patrimonio del señor [...].

La parte resolutive del auto impugnado expresa: "*....SOBRESÉESE DEFINITIVAMENTE el presente proceso penal a favor del imputado RAFAEL EDGARDO C. C., de generales ya mencionadas en esta resolución, de toda RESPONSABILIDAD PENAL, por el delito de ROBO AGRAVADO, previsto y sancionado en los Arts.212 y 213 numeral 2), del Código Penal...el señor EDUARDO PÉREZ AGUILAR...en virtud de no haber podido sostener la Fiscalía la acusación, por incomparecencia de testigos de cargo...CESE LA MEDIDA CAUTELAR DE LA DETENCIÓN PROVISIONAL, bajo la cual se encuentra el acusado RAFAEL EDGARDO C. C....*"

El recurso de Casación *sub júdice* ha sido interpuesto por sujeto procesal facultado, dentro del plazo de diez días hábiles, contra resolución que pone fin a la acción penal pública pronunciada por un Tribunal de Sentencia, indicándose las disposiciones legales que se juzgan erróneamente aplicadas, ofreciendo los fundamentos del motivo invocado y la solución pretendida, consecuentemente, **ADMÍTESE.**

DEL ANÁLISIS DE LAS ACTUACIONES ESTA SALA CONSIDERA:

I- El fiscal recurrente señala como motivo de casación la errónea aplicación del Art.308 N°2 del C.P.P. Hace consistir el fundamento de su inconformidad en que el auto de sobreseimiento definitivo pronunciado por el A quo, quebranta la legalidad del proceso, ya que se debió continuar con el desarrollo de la Vista Pública hasta arribar a un pronunciamiento de fondo a través de una sentencia definitiva, condenando o absolviendo al procesado.

II- Según el acta de vista pública de las nueve horas y treinta minutos del día veintiocho de

abril del año dos mil seis, el A quo verificó la incomparecencia de la víctima [...] y del testigo [...], haciendo constar que el fiscal Licenciado Pablo Alberto Pérez, informó que el no apersonamiento se debía, respecto del primero, porque salió del país hacia cinco meses, y el segundo porque había fallecido.

Debido a lo anterior, el Tribunal Quinto de Sentencia, a petición de la parte defensora pronunció el auto de sobreseimiento definitivo ahora impugnado, fundamentándolo así: *"...Habiendo escuchado a las partes el tribunal por medio del señor Juez Presidente comunicó la resolución del Tribunal así: Que...dada la incomparecencia de la víctima y del testigo, y solicita que únicamente desfile la prueba documental, con la que a criterio del Tribunal no es posible fundamentar de forma suficiente la acusación formulada contra el procesado; y tomando en cuenta que resultaría inoficioso y contrario al Principio de Economía Procesal la celebración de la audiencia de vista pública en la que, debido a la falta de prueba para fundamentar la acusación, el resultado sea obviamente el de una absolución ..."*.

Más adelante escribió: *"...si la Fiscalía no cuenta con la prueba pertinente no es posible fundamentar de forma suficiente la acusación formulada contra el procesado... y no oponiéndose a dicha consideración por el Tribunal, la representación fiscal sostendría la tesis de los hechos que les atribuye al acusado en juicio, durante la vista pública, no declarando ellos, se hace imposible acreditar los mismos, ya que en cuanto a la prueba de cargo únicamente desfilaría la prueba documental, antes relacionada, con lo que acreditarla hechos circunstanciales y de referencia, las (sic) que son insuficientes para probar los extremos procesales en este juicio, siendo necesario el desfile de prueba testimonial de cargo, misma que no se tiene ni hay la posibilidad de contar con ella en el futuro cierto. En tal sentido, instalar y abrir la vista pública, recibir la prueba de cargo consistente en prueba documental que no constituye prueba suficiente para acreditar los hechos que la representación fiscal pretende probar, y emitir una sentencia absolutoria a favor del referido procesado...siendo innecesario instalar la vista pública ya que la representación fiscal no puede sostener la acusación. En tal sentido, sobre la base de la insuficiencia de prueba y de los principios de economía procesal, pronta y cumplida justicia y celeridad, este Tribunal considera procedente dictar un sobreseimiento definitivo..."*.

III- En principio, la fase del juicio en el procedimiento común, debe cumplirse mediante el desarrollo de la vista pública y el consecuente pronunciamiento de una sentencia definitiva, Arts.129 Inc.2º, 354 y siguientes, y 376, todos del C.P.P. Por el contrario, la terminación del

proceso mediante sobreseimiento en esta fase procesal, tiene un carácter excepcional, reservada para aquéllos supuestos en donde el despliegue completo del juicio oral, y su consecuente decisión en sentencia sobre el fondo de la pretensión, carezca de interés, no sólo por razones de economía procesal, sino esencialmente, debido al decaimiento mismo del objeto del debate, verbigracia ante la concurrencia de determinadas causas de extinción de la responsabilidad penal, en virtud de las cuales será innecesario el recibimiento de prueba y debate respecto de los extremos esenciales de la pretensión. Para estos casos el Juzgador podrá basarse en el Art.308 N°4 del C.P.P. aún en la etapa plenaria, proveyendo la terminación del proceso mediante una decisión intermedia, ya sea con previa celebración de audiencia para deducir responsabilidad civil en los casos de los Arts.45 N°2 y 47 del C.P.P. o sin ella, siempre que lo motive una causal extintiva que aparezca comprobada en las actuaciones sin necesidad de llevar a cabo el debate para su comprobación. Dentro de estos límites, el pronunciamiento de sobreseimiento definitivo operará válidamente para evitar el desgaste inútil de la jurisdicción penal.

Muy diferente es el supuesto de sobreseimiento definitivo contemplado en el Art. 308 Numeral 2 del C.P.P., que refiere a la imposibilidad de “...*fundamentar la acusación y no exista, razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba...*” de cuyas exigencias normativas resulta que es en la fase preparatoria del juicio en donde será procedente que los jueces en ejercicio de su competencia funcional evalúen si el conjunto de elementos de convicción colectados, alcanzan o no para fundamentar la acusación, y hacer depender del resultado de ese análisis, si el proceso avanzará a la etapa del juicio, o deberá de sobreseerse.

Por ello, al Tribunal de sentencia ya no le corresponderá el examen de los elementos de convicción de la instrucción para determinar la suficiencia de la fundamentación de la acusación, por cuanto ésto es competencia del Juez de Instrucción y *thema decidendi* de la audiencia preliminar, Art.320 Numerales 1 y 2 del C.P.P. Por el contrario, al Juez de Sentencia le compete valorar la prueba que ha inmediado en la Vista Pública, y a partir de esa ponderación decidir sobre el fondo, condenando si afirma concluyentemente conocer los hechos con certeza, o absolviendo si la prueba le formó un grado de conocimiento diverso.

IV- Estudiadas las actuaciones, nota esta Sala como primer punto, que frente a la incomparecencia de la víctima y testigo admitidos como prueba para la vista pública, el A quo omitió dar cabal cumplimiento al Art.350 del C.P.P. norma que determina que en supuestos como el planteado, lo que procedía era que el tribunal, dada la imposibilidad del apersonamiento de los

testigos, debió mediante resolución fundada prescindir de dicha prueba y **continuar con la audiencia**, mas no decidir mediante un pronunciamiento anticipado, sobre el fondo de la pretensión contenida en la acusación, habiendo otros medios de prueba que fueron admitidos para la vista pública.

Por otra parte, el tribunal excede su competencia legal, al cumplir de hecho funciones encomendadas al Juez de Instrucción, retrotrayendo el objeto de discusión a una etapa procesal ya superada, por cuanto decide el conflicto bajo su conocimiento, previa revaloración de los elementos de convicción **ofertados** para fundamentar la acusación, cuando tuvo que haber continuado el juicio y **a partir de la prueba** que se produjera ante su inmediación, definir la situación jurídica del procesado, ya no en base a la oferta probatoria, sino conforme a los elementos de prueba efectivamente incorporados al proceso.

Así, el A quo se apartó del procedimiento previamente establecido en la ley, quebrantando el principio de legalidad procesal, que le impide por seguridad jurídica, crear procedimientos o modificar la estructura del juicio legalmente prevista, Arts. 15 Cn., 1 y 2 C.P.P. Por consiguiente, el auto de sobreseimiento definitivo objeto del recurso, fue pronunciado irregularmente, por no estar basado en los supuestos en los que está permitido en la etapa del juicio. De ahí, que se otorga la razón al impetrante en cuanto a la errónea aplicación del Art.308 N°2 del C.P.P. que no tiene cabida en el plenario.

Según el recurrente, su pretensión va encaminada a que se anule el auto de sobreseimiento definitivo, invocando la causal N°6 del Art.224 del C.P.P. No obstante, para proveer a la anulación solicitada, será menester que el defecto de procedimiento evidenciado, tenga incidencia decisiva en lo resuelto y que se haya generado agravio al derecho de la parte que lo alega, principio propio del régimen de nulidades, Art.223 C.P.P. atendible en esta sede, a fin de que la vía Casatoria cumpla una función de verdadera tutela de intereses jurídicos de las partes que se han visto concretamente afectados por el error de procedimiento que se busca enmendar, y no para el sólo restablecimiento de la forma carente de un contenido trascendente.

Vistos los argumentos en que se basa el recurso, se pone de manifiesto que el interés que se pretende hacer valer se dirige exclusivamente a la observancia de la legalidad procesal, específicamente que el conflicto sea decidido previo el completo desarrollo de la vista pública y mediante sentencia definitiva, sin embargo no alega y mucho menos comprueba el impetrante, que el defecto formal le agravió, en el entendido que le negó el ejercicio de sus derechos, como

serían limitaciones arbitrarias a su expectativa de probar sus pretensiones en el juicio, en cuyo caso tendría la carga de señalar los concretos elementos de prueba que se impidió llevar al juicio. Respecto a este tópico, la Sala observa que la autoría o participación del procesado, de acuerdo a la acusación fiscal se probaría con las declaraciones de los testigos que no comparecieron a la vista pública. Asimismo, los restantes medios de prueba ofrecidos en la acusación y admitidos por el juez de instrucción, se reducen a la denuncia del hecho y actas de reconocimiento por fotografías ejecutados como prueba anticipada. De ahí que, excluyendo hipotéticamente la información que se ofreció incorporar a través de los órganos testificales, bajo el supuesto establecido que será imposible incorporar al juicio esos elementos, el resultado probatorio se proyecta racionalmente hacia una decisión desestimatoria de la pretensión punitiva, de modo que de anularse el sobreseimiento definitivo proveído defectuosamente, si bien se enderezarla el trámite procedimental, no se estaría tutelando el derecho a la prueba del fiscal impetrante, ni habría afectación al derecho de audiencia previa a la víctima, por la salvedad prevista en el mismo Art.13 N° 4 del C.P.P., de tal manera que se estaría arribando a una nulidad por su valor en si, al margen de su función de garantía. Es por esta razón que no se procederá a declarar la nulidad en comento, Art.223 C.P.P.

POR TANTO: En congruencia con la motivación que antecede, disposiciones legales citadas y a los Arts. 50 Inc. 2°, No. 1, 130, 357. 421, 422, 423 y 427 C.P.P., en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **RESUELVE: NO HA LUGAR A CASAR EL AUTO DE SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO** relacionado en el preámbulo, consecuentemente remítase las actuaciones del proceso al Tribunal Quinto de Sentencia de esta ciudad, juntamente con esta sentencia.

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