

369-CAS-2004

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; San Salvador, a las once horas y veintisiete minutos del día trece de mayo de dos mil cinco.

El presente recurso de casación ha sido interpuesto por el Licenciado Jorge Alberto Ayala Mundo, en su calidad de Agente Auxiliar del Fiscal General de la República, contra la resolución pronunciada por el Tribunal Primero de Sentencia de esta ciudad, mediante la que autorizó la conciliación en la Vista Pública celebrada a las quince horas cincuenta minutos día dieciocho de agosto de dos mil cuatro, en el proceso penal instruido contra **JOSE ULISES RIVERA**, por el delito de **ROBO IMPERFECTO O TENTADO**, sancionado en el Art. 212 en relación con el Art. 24, ambos del Código Penal, en perjuicio de Krissia Maricela Maradiaga.

Habiéndose cumplido en el escrito de interposición del recurso de casación, con las formalidades previstas en el Art. 423 Pr. Pn., ADMITASE.

RESULTANDO:

I)- Que mediante la resolución relacionada en el preámbulo, se resolvió:
"...Tomando en cuenta lo antes relacionado, tanto las partes procesales como materiales y considerando lo establecido en el artículo diecisiete del Código Procesal Penal, que se puede hacer una interpretación extensiva siempre y cuando le favorezca a la libertad del imputado, por tratarse de un robo en grado tentado, es un delito a los que no se ha referido en el artículo treinta y dos del Código Procesal Penal, sobre la prohibición de realizarse la conciliación en este tipo de delitos y habiendo manifestado expresamente la víctima del delito que lo único que desea es que se le entregue la cadena así como la representante legal de la menor víctima, que lo único que desea es que no se tome ninguna represalia contra ella y su grupo familiar, aceptando las condiciones el imputado, por lo que la suscrita juez **AUTORIZA LA CONCILIACIÓN** en los términos antes relacionados y constando según informe de la Penitenciaria Central según oficio 5613-04 de fecha dieciocho de agosto del corriente año, que el imputado únicamente se encuentra a la orden de este Tribunal por el delito que hoy se está conciliando y encontrándose con la medida cautelar de detención provisional, cese inmediatamente y póngase en libertad sin ninguna restricción, haciéndose ver al imputado que debe cumplir con lo solicitado por la víctima y la representante legal de este, que oportunamente en auto por separado se dictara el sobreseimiento definitivo con todas las formalidades legales...".

II)- Contra el anterior pronunciamiento el impugnante interpuso recurso de casación fundamentándolo en los siguientes términos: "... **III) MOTIVO DE LA IMPUGNACIÓN.** Los motivos que permiten presentar el recurso, son la inobservancia y errónea aplicación de un precepto legal, específicamente el contemplado en el Art. 32 Inciso Segundo del Código Procesal Penal, que prohíbe la autorización de la conciliación en delitos calificados provisionalmente como **ROBO**, siendo el hecho que se conoce un subtipo del mismo, es decir, el contemplado en el Art. 212 relacionado al Art. 24 ambos del Código Penal, "los cuales califican provisionalmente al hecho en conocimiento, como **ROBO TENTADO**", (constituyen una errónea aplicación del precepto legal); sobre la no

continuación del trámite del proceso y la inaplicación de los Arts. 339, 344, 345, 347, 348, 353, 354, 355, 356 y 357 (inobservancia de estas disposiciones del Código Procesal Penal), constituyendo ambas circunstancias **MOTIVOS DE FONDO**; los cuales desarrollaré posteriormente y de acuerdo a los siguientes puntos.---"**VI) EXPOSICIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DE LOS MOTIVOS INVOCADOS EN EL ROMANO III DEL RECURSO Y LA FORMA EN QUE EL A QUO INFRINGIO LOS PRECEPTOS LEGALES INVOCADOS**---a) A criterio de este Representante Fiscal, los hechos narrados son constitutivos del delito de **ROBO IMPERFECTO O TENTADO**, calificación que se dio en la audiencia preliminar, manteniéndola hasta el inicio de la Vista Pública, sin embargo, durante la celebración de la Vista Pública, el Defensor del imputado Licenciado Hugo Ernesto Mayorga Benítez, y la víctima menor Krissia Maricela Maradiaga Portillo, representada por su madre Maritza Portillo Medrano, pidieron al Tribunal, no continuar con el proceso, solicitando se aplicara una salida alterna (se autorizó la conciliación), argumentando el Tribunal, que cuando se favorezca la libertad del imputado, la Ley se puede interpretar extensivamente, de esa forma ignoraron la prohibición del Art. 32 inciso segundo del Código Procesal Penal, que prohíbe la conciliación por el delito de **ROBO**, tómese en cuenta que el delito por el que se procesó al imputado es el de **ROBO EN GRADO DE TENTATIVA**, y que por el hecho de ser un subtipo de **ROBO**, o un delito no consumado, el Tribunal Primero de Sentencia lo tomó como que fuera un tipo diferente, siendo ese el principal argumento del Tribunal para autorizar la aplicación de la salida alterna de una conciliación, por el delito de **ROBO TENTADO**, dicho error se advierte a partir del renglón número uno de la página cuatro, hasta el renglón número ocho de esa misma página.---b) El Tribunal Primero de Sentencia al autorizar la salida alterna de la conciliación, inobservó la aplicación de los Arts. 339, 340, 344, 345, 347, 348, 353, 354, 355, 356 y 357 del Código Procesal Penal. Es opinión de este representante fiscal, aseverar que se inobservaron las disposiciones legales antes citadas, lo cual inicia con la solicitud de la Defensa y la Víctima, para que se autorizara la salida alterna de la conciliación, petición a la cual accedió el Tribunal Primero de Sentencia, obviando someter el caso al trámite de la Vista Pública; ellos debieron darle una salida normal al proceso, es decir esperar el desfile de la prueba para hacer una valoración objetiva y así emitir un fallo de acuerdo a lo que a su juicio consideran conveniente, y no darle al proceso una salida alterna...".

III) Al contestar el emplazamiento, los defensores particulares manifestaron lo siguiente: "...Que la resolución impugnada se encuentra apegada a derecho y debidamente fundamentada, ya que el Tribunal Primero de Sentencia, siendo el competente para conocer y juzgar el delito objeto del proceso marcado bajo la referencia 109-3-2003, en orden a la facultad de administrar justicia consagrada en el artículo 172 Cn., aplicó en su resolución uno de los principios básicos y garantías constitucionales que adopta nuestra legislación penal, tal cual es la interpretación extensiva a la que hace referencia el artículo 17 Pr. Pn., en orden a que la misma y la interpretación analógica son procedentes siempre que "favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus facultades", siendo el anterior el principal fundamento de la resolución adoptada por el Tribunal Primero de Sentencia y no el invocado por el representante fiscal. Conforme a este razonamiento, se infiere que ha ocurrido no una inobservancia o errónea aplicación a lo establecido en el art. 32 Pr. Pn., sino una interpretación restrictiva de una disposición legal que coarta la libertad personal o en su caso, que limita el ejercicio de un derecho o facultad conferida a los sujetos procesales, como lo es la de conciliar.---La conciliación en el presente caso, es procedente

no obstante lo establecido en el Art. 32 Pr. Pn., ya que en el texto de dicha disposición en ningún momento se hace referencia a la tentativa de tales delitos. El solo hecho de tratarse de un delito tentado, implica que no existió un grave perjuicio o que existió un peligro mínimo del bien jurídico tutelado ya que la tentativa significa que el sujeto activo no logró en ningún momento disponer del objeto...".

IV) En la sentencia de mérito, el tribunal de juicio autorizó la conciliación como una salida alterna, argumentando como base de su decisión la interpretación extensiva plasmada en el Art. 17 del Código Procesal Penal, por tratarse de un Robo Imperfecto o Tentado, Art. 212 en relación con el Art. 24, ambos del Código Penal, siendo este un delito no contemplado dentro de la prohibición regulada por el Art. 32 Pr. Pn.

Esta Sala es del criterio, que en el presente caso no procede la conciliación en el delito calificado como Robo Imperfecto o Tentado, en razón de lo establecido por el Art. 32 Pr. Pn., que dice: "...Tampoco podrán conciliarse los delitos de hurto agravado, robo, robo agravado, extorsión, privación de libertad y secuestro...". En ese sentido, el juzgador no debió hacer distinciones con respecto a la regulación de la tentativa para fijar sobre esa base su propia competencia, pues, en todo caso, la finalidad del Derecho Penal es la prevención y represión del delito en su forma consumada, supuesto donde la tentativa es una norma incompleta cuyo fundamento de sanción obedece al riesgo de lesión al bien jurídico, de ahí que se le califique como un dispositivo amplificador del tipo; razón por la cual, no existe un criterio acertado para sostener que el robo imperfecto no se encuentra incluido en los casos de excepción comprendidos en los Arts. 31 numeral 11 y 32 Inc. 2º Pr. Pn.

En relación a los alcances del Art. 17 Pr. Pn., de su propio tenor se desprende que la protección derivada de dicha norma y la potestad de realizar una interpretación analógica y extensiva, se refieren únicamente al ámbito de libertad del imputado y al ejercicio de sus propias facultades procesales; ninguno de esos supuestos es aplicable al presente caso, donde se autorizó una salida alterna legalmente prohibida, sin considerar que la reparación integral del perjuicio ocasionado, como categoría procesal causante de extinción de la acción penal, no conlleva el ejercicio de una facultad exclusiva o derecho procesal del imputado, por ser una especie de mediación entre el delincuente y la víctima, que para surtir efectos precisa de convalidación jurisdiccional, pero solo en los casos autorizados por la ley; de ahí que no resulta acertado adoptar esta modalidad de extinción de la acción penal con una particular facultad del imputado.

En consecuencia, es procedente casar la resolución impugnada por el motivo alegado.

POR TANTO: Con base en las razones expuestas, disposiciones legales citadas y Arts. 50 inc. 2º, 357, 421, 422 y 427 Pr. Pn., en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA**:

A) DECLARASE HA LUGAR a casar la sentencia de mérito

B) En consecuencia declarase nula el Acta de la Vista Pública en la que se autoriza la conciliación llevada a cabo por el Tribunal Primero de Sentencia de San Salvador;

C) Designase al Tribunal Segundo de Sentencia de San Salvador, para que conozca de la Vista Pública respectiva; y

D) Remítase oportunamente el proceso a su lugar de origen para los efectos legales consiguientes.

J.N. CASTANEDA

F. LOPEZ ARGUETA

E. CIERRA

PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.

ILEGIBLE