

187Z-4E3-16

TRIBUNAL DE SENTENCIA: Zacatecoluca, La Paz, a las doce horas con cinco minutos del veinticinco de agosto de dos mil dieciséis.-

Sentencia dictada en la causa número **187Z- 4E3-16**, promovida en contra de **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, de cuarenta y tres años de edad, acompañado, Albañil, originario de San Juan Nonualco, con residencia en Lotificacion Casa Loma, polígono [...], casa número [...], calle [...], hijo de [...]y de [...], por el delito calificado provisionalmente como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, tipificado y sancionado en el artículo ciento sesenta y uno del Código Penal, en perjuicio de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada por su madre [...].

La presente causa fue remitida par su conocimiento del Juzgado de Instrucción de San Luís Talpa, y según el artículo 53 Pr. Pn., corresponde conocer este tipo de delitos en la fase plenaria a uno de los Jueces que componen el Tribunal de Sentencia, por ser delitos excluidos del conocimiento del Jurado y del Tribunal Colegiado.

La vista pública se realizó con la intermediación y presidida por Juez Aníbal Enrique Alfaro Ojeda. Participaron Oscar Alfredo Granadeño Martínez, como agente auxiliar del Fiscal General de la República y el Licenciado Servio Tulio García, como defensor público del acusado.

I. DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS Y CALIFICACIÓN JURÍDICA.

a. DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS:

Los hechos sometidos a conocimiento del Tribunal y manifestados por la representación fiscal ocurrieron el nueve de Octubre del Dos Mil quince, en la casa de habitación de la víctima, quien manifiesta que en momentos que el imputado se encontraba haciendo trabajos de albañilería, pero luego de ello se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas con su padrastro, luego se le acercó el sujeto EDWIN, a un costado del baño, y la llamó a la víctima, empezando a

tocarle su vulva, sobre su ropa, luego el sujeto se agachó y le besó sus pechos, luego la besó en la boca en repetidas ocasiones, y luego el sujeto le dijo que se callara, por lo que la menor sintió temor y esperó que llegara su madre a quien le contó lo sucedido”.

b. CALIFICACIÓN JURÍDICA

La representación fiscal en su escrito de acusación que corre agregado a folios 56 al 60 frente y vuelto, del expediente de la causa, calificó provisionalmente el hecho atribuido a **EDWIN ALBERTO DE LA C.** como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, tipificado y sancionado en el artículo 161 del Código Penal, en perjuicio de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada por su madre [...], calificación que se mantuvo por parte de la Jueza de Instrucción y la cual ratificó en la vista pública.

El Art. 161 del Código Penal prescribe lo siguiente: La agresión sexual realizada con o sin violencia que no consistiere en acceso carnal, en menor de quince años de edad o en otra persona, aprovechándose de su enajenación mental, de su estado de inconsciencia o de su incapacidad de resistir, será sancionado con prisión de ocho a doce años.

Quien mediante engaño coloque en estado de inconsciencia a la víctima o la incapacite para resistir, incurrirá en la misma pena, si realiza la conducta descrita en el inciso primero de este artículo.

Si concurriere cualquiera de las circunstancias señaladas en el inciso segundo del artículo anterior, la sanción será de catorce a veinte años de prisión.

II. VISTA PÚBLICA.

Cuestiones Incidentales:

En la vista pública de la causa celebrada en esta fecha para decidir sobre la acusación en contra de **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, por el delito calificado provisionalmente como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, tipificado y sancionado en el artículo 161 del Código Penal. La Representación Fiscal, en la fase incidental, manifestó que había llegado a un acuerdo

con el acusado y su defensor en cuanto a la aplicación del procedimiento abreviado establecido en el artículo 417 Pr. Pn., sobre la base de la confesión del encartado y someterlo al régimen de penas establecido en el inciso segundo del mencionado artículo por la comisión de la conducta ilícita que describe el tipo penal de Agresión Sexual en Menor e Incapaz.

Habiendo escuchado la petición de la Fiscalía, el suscrito Juez preguntó al defensor y al acusado sobre lo manifestado por la representación fiscal, a lo que ellos respondieron que efectivamente habían llegado a ese acuerdo y que lo aceptaban, y finalmente solicitaron que se le diera el trámite correspondiente.

Sobre lo manifestado y solicitado por las partes el suscrito Juez, decidió admitir la solicitud del procedimiento abreviado de acuerdo a lo establecido en los artículos 417 y 418 Pr.Pn.

FUNDAMENTACIÓN DESCRIPTIVA.

- Confesión del acusado:

Al respecto se cuenta con la confesión del acusado quien en su declaración dijo: “Que el nueve de octubre del año pasado se encontraba haciendo unos trabajos de albañilería en una casa que está ubicada sobre la calle [...] de la Lotificación [...]; que en esa casa estaba una menorcita a quien le hizo tocamientos de naturaleza sexual, es decir le toco su partecita y los pechitos; por lo que fue detenido por la Policía; que eso sucedió en horas de la tarde; que todo lo declarado lo ha hecho de forma voluntaria sin ningún tipo de coacción”.

Las partes no interrogan al acusado.

La representante del Ministerio Público Fiscal ofreció también las declaraciones de la menor víctima, de la señora [...], de las Licenciadas N. E. R. H. y C. E. C. de D. y de la Trabajadora Social, de quienes prescindió en el desarrollo de la vista Pública por haber confesado el acusado su participación directa en el hecho.

Así mismo se cuenta con la declaración anticipada rendida en Cámara Gessel por la víctima la que a continuación se transcribe.

Psicóloga: Vamos a tener una conversación donde solo se tiene que decir la verdad y nada más

que la verdad no mentir porque las mentiras son malas

Víctima: Porque Diosito lo va a castigar

Psicóloga: ¿sabe usted la diferencia entre decir la verdad y una mentira ?

Victima: La mentira es decir mentiras, es decir otras cosas que no sucedió

Psicóloga: La verdad.

Victima: Es decir la verdad con claridad mental

Psicóloga: Eso, correcto

Psicóloga: Me puede decir usted su nombre completo

Víctima: [...].

Psicóloga: [...] me puedes decir cuántos años tienes.

Victima: Ocho

Psicóloga: me puedes decir dónde vives.

Victima: kilometro [...] en El Salvador

Psicóloga: En el Salvador

Víctima: Si.

Psicóloga: En San Salvador o vienes de Zacate.

Víctima: Kilometro [...]

Psicóloga: Como se llama su mamá.

Victima: [...]

Psicóloga: Cuantos viven en tu casa

Víctima: Mi mamá, mi papá, yo y mi hermano

Psicóloga: Su papá como se llama

Víctima: [...]

Psicóloga: Su hermano

Víctima. [...] y le dicen [...]

Psicóloga: Solo un hermanito tiene.

Víctima: Si, y un amigo que se llama [...]

Psicóloga: A que grado va

Víctima: Segundo

Psicóloga: Segundo grado, bueno [...] ahora que me conto sus datos personales, ahora cuénteme a

que ha venido.

Víctima: A decir la verdad de lo que me sucedió en la casa.

Psicóloga: Y que le sucedió en la casa [...]

Victima: Edwin me beso primero

Psicóloga: Y Edwin quien es.

Víctima: Es un señor que vive casi cerca de nuestra casa

Psicóloga: Y que paso con el señor Edwin.

Víctima: Ssss

Psicóloga: Y que paso con el señor Edwin.

Víctima: el primero me beso la boca, de ahí me toco el pecho.

Psicóloga: El pecho y solo el pecho

Víctima: Y de ahí después de eso me toco la vulva

Psicóloga: Le toco la vulva, con que le toco la vulva.

Víctima: Con la manos

Psicóloga: Y eso fue con ropa cuando le toco o le quito algo

Victima: Con ropa fue

Psicóloga: Encima de la ropa le toco y cuando le toco que le dijo usted.

Víctima: Nada solo me dijo que me callara y cuando mi mamá llegó le dije a ella

Psicologa: Que le conto usted a ella

Víctima: Le dije mami fíjese que le quiero decir algo, Edwin primero me beso, después el pecho y después la vulva.

Psicóloga: Y que dijo su mamá.

Victima: Primero fuimos donde él, pero yo tenía miedo

Psicóloga: Y que le dijo su mamá

Victima: Que no tuviera miedo

Psicóloga: Y después de eso pusieron la denuncia o que paso

Victima: Pusieron la denuncia.

Psicóloga: Y eso donde sucedió [...]

Victima: En la pila.

Psicóloga: En la pila

Víctima: Si

Psicóloga: En la pila de donde.

Víctima: Donde están unas gradas.

Psicóloga: En la casa de quien.

Víctima: de mi papá

Psicóloga: De ustedes

Víctima: Si

Psicóloga: Y que más me va a contar [...]

Víctima: Mi hermano estaba en el baño, de ahí me llamo

Psicóloga: Y ese día que sucedió eso estaba su mamá

Víctima: No, no se encontraba

Psicóloga: y en donde andaba?

Víctima: comprando en el mercado

Psicóloga: recuerda usted el día que le paso eso?

Víctima: fue el lunes

Psicóloga: fecha no se acuerda de cuando fue?

Víctima: no

Psicóloga: y a donde fueron a poner la denuncia?

Víctima: a la policía

Psicóloga: de donde?

Víctima: del kilometro [...]

Psicóloga: ahí la pusieron?

Víctima: si

Psicóloga: hubo otra parte de su cuerpecito que le toco él?

Víctima: No, solamente eso

Psicóloga: y después que le hizo eso, que le dijo él?

Víctima: de que me callara y solo me hizo el dedo así (la niña coloco su dedo índice en la boca)

Psicóloga: ah para que no dijera, y usted le contesto algo?

Víctima: no nada porque tenía miedo, entonces mejor le dije a mi mamá

Psicóloga: cuantas veces fue eso [...]?

Víctima: Una vez

Psicóloga: sabe usted la hora en la que sucedió esto? Como a qué hora fue?

Víctima: a las siete de la noche

Psicóloga: puede usted diferenciar el día y la noche? Cuando esta de noche?

Víctima: cuando la luna sale

Psicóloga: cuando la toco él como andaba vestida usted?

Victima: con una camisa de la princesita Sofía y un pantalón

Psicóloga: ah y un pantalón, y el pantalón lo tenía cuando la toco o sin pantalón la toco?

Victima: con pantalón

Psicóloga: encima del pantalón, puede usted señalarme donde la toco

Victima: primero me beso y luego me toco acá (tocándose los pechos) y luego me toco acá (tocándose la vulva)

Psicóloga: cuando le toco el pechito fue con blusa o sin ropa?

Victima: no, es que metió la mano primero

Psicóloga: me podría mostrar cómo le metió la mano?

Victima: metió la mano dentro de su blusa

Psicóloga: a dentro de la blusita, y le toco algo

Victima: sólo el pecho

Psicóloga: y cuando la beso, donde la beso?

Victima: en la boca

Psicóloga: el la beso con la boca?

Victima: si

Psicóloga: y la beso o solo la toco en el pecho?

Victima: sólo me toco

Psicóloga: usted si sabe cuánto tiempo estuvo ahí el señor con usted haciéndole eso?

Victima: todo el día cuando se fue el molinero

Psicóloga: cual molinero?

Victima: Samuel el que muele la masa

Psicóloga: ustedes tiene molino?

Victima: si

Psicóloga: pero cuando la empezó a tocar usted dice que fue en la noche

Victima: si

Psicóloga: aja, y entonces en la noche muelen también?

Victima: no, sólo en la tarde, se va como a la cinco de la tarde

Psicóloga: el molinero?

Victima: si

Psicóloga: y el señor Edwin estuvo bastante tiempo ahí?

Victima: si

Psicóloga: y que estaba haciendo el señor Edwin ahí, a que había llegado?

Victima: primero a construir, de ahí cuando salió la luna hizo eso

Psicóloga: y fue bastante tiempo o poco tiempo?

Victima: poco tiempo

Psicóloga: como a qué horas se fue el seño?

Victima: se fue a las ocho

Psicóloga: después de lo que le hizo que se puso a hacer él?

Victima: se fue primero para la casa de ahí estaba diciendo que lo lamentaba

Psicóloga: a quien se lo dijo?

Victima: a mi mamá

Psicóloga: después cuando llevo su mamá que le conto usted, él dijo que lamentaba eso

Victima: dijo que si moviendo su cabeza

Psicóloga: sabe usted a qué horas llevo su mamá?

Victima: como a las siete doce.

- **Incorporación de la prueba pericial, documental y documentada.**

Antes de describir la prueba documental es necesario mencionar que la representación fiscal ofreció el reconocimiento de genitales practicado en la menor víctima, peritaje psicológico practicado a la menor y el estudio social pero no fueron agregados materialmente al proceso, por lo que no son descritos.

PRUEBA DOCUMENTAL Y DOCUMENTADA.

Se incorpora a través de su lectura de conformidad al artículo 372 del Código Procesal penal consistente en:

- Acta de remisión o detención del acusado suscrita por el cabo I. P. R. y los agentes R. C. G. e I.

C. C., levantada a las veinte horas con veinte minutos del día nueve de octubre de dos mil quince, en la que consta el motivo y el lugar de la detención del acusado, la cual corre agregada a folios 7.

También fue ofrecida la certificación de partida de nacimiento de la menor víctima, pero no fue agregada materialmente al proceso.

El acusado haciendo uso de su derecho a la defensa material ofreció la declaración de Enrique Antonio de La C. y A. A. A. R., de quien en el desarrollo de la vista pública prescindió por haber confesado su participación directa en el hecho que se le imputa.

En sus alegatos finales la representa fiscal expresó que con la prueba documental y la confesión del acusado quedaba probado los hechos y la participación de éste en el mismo, por lo cual solicitó que se autorizara el procedimiento abreviado y se le impusiera al acusado la pena de tres años de prisión negociada con la defensa.

Por su parte el defensor, al concederle la palabra, también solicitó, que se autorizara el procedimiento abreviado y que se le impusiera a su defendido la pena de tres años de prisión negociada con el fiscal y que se le beneficiara con la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena.

III. PUNTOS SOMETIDOS A DELIBERACIÓN Y DECISIÓN

1. CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL HECHO ATRIBUIDO A EDWIN ALBERTO DE LA C.

Que la representación fiscal, en la acusación calificó el hecho atribuido como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, tipificado y sancionado en el artículo 161 del Código Penal, en perjuicio de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada por su madre [...], calificación que fue ratificada por la Jueza Instructora y por la que aperturo a juicio.

De la narración del hecho fáctico planteado por la representación fiscal y tenido por cierto

por la Jueza Instructora en correlación a la prueba desfilada en vista pública, se concluye que la relación fáctica planteada por el ente fiscal encaja en la conducta descrita por el legislador en el art. 161 del Código Penal, por lo que, considera pertinente calificar definitivamente el hecho atribuido al acusado de autos como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, tipificado y sancionado en el artículo ciento sesenta y uno del Código Penal, y será por esa figura que se fallara y además es por la que el suscrito autorizó el procedimiento abreviado.

2. FUNDAMENTACIÓN ANALÍTICA.

Sobre la existencia de delito y la autoría del acusado en el hecho, aplicando las reglas de la sana critica es necesario mencionar que la motivación de la sentencia exige que se analice toda la prueba ofertada durante el juicio y que el fallo se tome única y exclusivamente sobre esa prueba aportada; así también se hace necesario analizar la prueba una por una en forma individual como apreciarla en su conjunto para que conforme a las reglas de la sana critica y en aplicación de las reglas de la Lógica como son las de la coherencia de los pensamientos, principio de identidad, de no contradicción y tercero excluido y los de la derivación de los pensamientos principio de razón suficiente, así como los de la Psicología, a partir del conocimiento, del comportamiento de los distintos órganos de prueba al momento de rendir sus deposiciones a través del interrogatorio y la experiencia común, el suscrito juzgador puede llegar a una conclusión que considere certera.

Para que el suscrito llegue o arribe con convicción a esa verdad a partir de datos objetivos ajenos a el mismo y a las partes, se debe recrear o reconstruir ese hecho histórico sobre toda la base de información traída al juicio por los órganos y medios de prueba y únicamente sobre ella y por regla general esa información traída al juicio lo constituyen percepciones o interpretaciones sobre un determinado acontecimiento y de ahí que el juzgador debe de hacer una doble actividad al momento de apreciar la prueba analizada, las pruebas vertidas durante esta vista pública de una forma integral, según las reglas de la sana critica como son la Lógica, La Psicología, la experiencia común y en base a las normas legales pertinentes, el suscrito Juez ha llegado a las conclusiones siguientes:

La Representación Fiscal a efectos de probar los extremos procesales de la existencia del delito y la autoría del acusado en el mismo, ofreció una serie de elementos probatorios que han sido antes descritas.

EXISTENCIA DEL DELITO Y AUTORIA DEL ACUSADO EN EL HECHO

Para probar la existencia del delito de **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, se cuenta con la declaración anticipada de la menor víctima, la cual fue rendida por medio de Cámara Gessel y con la asistencia de la psicóloga; en su declaración la menor fue espontánea, clara y precisa en manifestar que el sujeto de nombre Edwin la besó, le tocó sus pechos y su vulva, dicho que resulta coherente con la declaración rendida por el acusado, quien en vista pública manifestó: “Que el nueve de octubre del año pasado se encontraba haciendo unos trabajos de albañilería en una casa que está ubicada sobre la calle [...] de la Lotificación [...]; que en esa casa estaba una menor a quien le hizo tocamientos de naturaleza sexual, es decir le tocó su partecita y los pechitos; por lo que fue detenido por la Policía; que eso sucedió en horas de la tarde; que todo lo declarado lo ha hecho de forma voluntaria sin ningún tipo de coacción”; en su declaración el enjuiciado fue espontáneo y terminante en cuanto a manifestar que tocó a la víctima en su parte es decir en sus partes íntimas y además la besó, circunstancia de lo que no cabe duda por lo manifestado por el acusado y la víctima, confesión que es analizada y valorada en base a las reglas de la sana crítica pues reúne los requisitos que establece el art. 258 del Código Procesal Penal, ya que fue rendida de forma clara, espontánea y terminante por parte del enjuiciado de haber cometido el hecho que le ha sido atribuido por parte de ente fiscal, pues éste fue categórico en aceptar haberle realizado a la víctima tocamientos de naturaleza sexual, lo que resulta coherente con lo plasmado en el acta de detención en flagrancia levantada a las veinte horas con veinte minutos del día nueve de octubre de dos mil quince, suscrita por el cabo I. P. R. y los agentes R. C. G. e I. C. C. , en la que dejaron constancia entre otras cosas que el día nueve de octubre de dos mil quince, la señora [...] les manifestó que ese día había salido de su casa a realizar compras y que había dejado a su hija [...], con su compañero de vida [...], y el sujeto Edwin Alberto de la C., que este le está construyendo un cuarto; que cuando al referida señora regresó de realizar las compras encontró a su hija llorando y al preguntarle que le había sucedido al menor le contestó que el señor Edwin Alberto de la C. la había llamado donde se encuentra el baño; que la menor se dirigió hacia el acusado y éste aprovechando que se encontraba sólo con la menor comenzó a besarla, a tocarle sus pechos y sus partes genitales.....”, evidencias que vienen a dar por acreditada la existencia del delito del cual fue víctima la menor de quien se

omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada por su madre [...].

Por lo anterior lo anterior el suscrito Juez haciendo uso de la sana critica como lo es la lógica, experiencia común y la psicología concluye: Que se ha logrado establecer la existencia del delito que ha sido calificado definitivamente como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, previsto y sancionado en el art. 161 del Código Penal, en perjuicio de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada por su madre [...] hecho objeto de éste juicio, así como la autoría directa de **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, en el mismo, pues así ha quedado acreditado con la confesión del acusado mismo, quien acepta haber tocado a la menor victima en sus pechos y partes intimas, lo cual constituye una agresión .

FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA.

Hecho probado.

Sobre la base de la prueba producida en el juicio, se tiene que los hechos ocurrieron el nueve de Octubre del Dos Mil quince, en la casa de habitación de la víctima, quien manifiesta que en momentos que el imputado se encontraba haciendo trabajos de albañilería, pero luego de ello se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas con su padastro, luego se le acercó el sujeto EDWIN, a un costado del baño, y la llamó a la víctima, empezando a tocarle su vulva, sobre su ropa, luego el sujeto se agachó y le besó sus pechos, luego la besó en la boca en repetidas ocasiones, y luego el sujeto le dijo que se callara, por lo que la menor sintió temor y esperó que llegara su madre a quien le contó lo sucedido”.

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

Juicio de Tipicidad, Antijuricidad y Juicio de Culpabilidad.

Sobre la base de los hechos probados el suscrito Juez debe enjuiciar esos hechos conforma la dogmatica penal y la teoría del delito para lograr determinar que si se agotan los juicios de tipicidad, de antijuricidad y culpabilidad.

Tipo penal y Juicio de tipicidad

La calificación jurídica del delito atribuido a **Edwin Alberto de La C.**, es la de **Agresión Sexual En Menor e Incapaz**, tipificado y sancionado en el Art.161 Pn., en perjuicio de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada legalmente en este proceso por su madre señora [...].

Al respecto el Art. 161 del Código Penal prescribe lo siguiente: La agresión sexual realizada con o sin violencia que no consistiere en acceso carnal, en menor de quince años de edad o en otra persona, aprovechándose de su enajenación mental, de su estado de inconsciencia o de su incapacidad de resistir, será sancionado con prisión de ocho a doce años.

Quien mediante engaño coloque en estado de inconsciencia a la víctima o la incapacite para resistir, incurrirá en la misma pena, si realiza la conducta descrita en el inciso primero de este artículo.

Si concurriere cualquiera de las circunstancias señaladas en el inciso segundo del artículo anterior, la sanción será de catorce a veinte años de prisión.

El tipo penal tiene elementos objetivos y subjetivos, y en ellos, elementos genéricos y específicos, descriptivos, normativos y valorativos de tipo técnico y científico. Dentro del tipo objetivo de este delito, se tiene que la acción consiste en la realización de actos o comportamiento de objetivo contenido sexual, distinto del acceso carnal, los actos de agresión sexual se entienden como tal aun cuando no haya habido violencia si la víctima es menor de doce años, es un delito de resultado, pues para su consumación se requiere un resultado lesivo determinado en el bien jurídico tutelado que en este caso es la indemnidad de la víctima, teniéndose en cuenta que en estos casos por tratarse de menores de edad, que por su desarrollo personal o la situación de sus capacidades físicas o intelectuales no les permite conocer el significado de los actos sexuales.

Respecto al elemento subjetivo se tiene que el delito es doloso, es decir, que el sujeto activo obre con conocimiento y voluntad de actuar como lo hizo, es decir con conocimiento y la concreta voluntad de obtener un resultado afectante de un bien jurídico, exteriorizando con ello el dolo, es decir con conocimiento y voluntad de realizar a la víctima tocamientos u otro tipo de agresión de naturaleza sexual con o sin mediar la violencia.

En cuanto a la participación de **Edwin Alberto de la C.**, en el hecho que la fiscalía le ha atribuido, y que se ha calificado definitivamente como **Agresión Sexual en Menor e Incapaz**, se tiene por acreditada mediante las pruebas antes valoradas, en calidad de **AUTOR DIRECTO**. Por lo que adecuándose la conducta perpetrada por **Edwin Alberto de la C.**, en el tipo penal de **Agresión Sexual en Menor e Incapaz**, tipificado y sancionado en el Art. 161 del Código Penal, el suscrito Juez considera dar por agotado el juicio de tipicidad y analizar la antijuricidad del mismo.

Antijuricidad

La adecuación de un acto a la descripción legal que comporta la violación de la norma prohibitiva o preceptiva que presupone la disposición penal, no significa esto todavía que dicho acto sea antijurídico, pues el ordenamiento jurídico no solo está compuesto de prohibiciones o mandatos, sino también de preceptos permisivos, por lo que es posible que un acto típico, no sea antijurídico.

El legislador indica en el tipo legal todos los elementos de los cuales se deduce la específica naturaleza prohibida del comportamiento delictuoso determinado. El tipo legal proporciona de esta manera un indicio, una presunción, de ahí que el examen relativo a la antijuricidad se refiere al análisis de la antijuricidad formal y antijuricidad material, respecto del hecho.

La antijuricidad formal, implica en principio, que la conducta realizada por el sujeto activo se adecua a la descrita como típica en la norma penal, pues concibe la tipicidad como un indicio de la antijuricidad (*ratio cognoscendi*); y la antijuricidad material implica, además de esa subsunción, que efectivamente se haya producido la lesión de un bien jurídico y que el sujeto activo no haya estado facultado o justificado por el derecho para actuar de la manera que lo hizo (*ratio essendi*); esto es, la exclusión de causas de justificación.

En cuanto a la antijuricidad, se tiene que el bien jurídico puesto en peligro es la libertad sexual, garantizada por el Estado y el ordenamiento jurídico salvadoreño.

Al hacer el juicio de antijuricidad del hecho probado y que ha resultado típico, el suscrito advierte que efectivamente fue puesta en peligro la indemnidad de la víctima de este caso y que es tutelada por la norma penal, por lo que la conducta de **Edwin Alberto de la C.**, no está justificada por el derecho, al contrario, es una conducta antijurídica, ilícita y contraria a derecho.

Culpabilidad

El examen de culpabilidad del acusado comprende el juicio de la imputabilidad, la conciencia de la ilicitud y la posibilidad de actuar de otra forma.

En el juicio de imputabilidad se tiene que **Edwin Alberto de la C.**, es un hombre adulto, que no está ni estuvo al momento de la comisión del hecho, enajenado mentalmente, ni que padecía de una grave perturbación de la conciencia, ni que tuviera un desarrollo psíquico retardado o incompleto. Por lo tanto es persona imputable, y capaz de responder penalmente por sus actos.

En cuanto al juicio de la conciencia de la ilicitud, conocida como dolo malo, consiste en determinar si cuando él actuaba (dolo natural: conciencia y voluntad), sabía si su conducta era contraria al ordenamiento jurídico, es decir, determinar si lo que él hacía era ilegal; lo cual de acuerdo a criterio de suscrito juzgador y según la prueba que ha desfilado durante el desarrollo de la vista pública, se puede establecer que el acusado si sabía que su conducta era ilícita.

En cuando la posibilidad de actuar de otra forma es decir, si el ordenamiento jurídico le podía exigir comportarse de una manera distinta y no como lo hizo, el suscrito juez considera que el acusado tenía la posibilidad de actuar de otra forma sin menoscabo de la libertad sexual de la víctima.

Se afirma lo anterior pues según la prueba que ha desfilado en el desarrollo de esta vista pública, ha quedado establecido que el acusado sí sabía que su conducta era ilícita, que su conducta era contraria al ordenamiento jurídico, capaz de de saber que podía actuar de otra forma y no como lo hizo, por lo que se da por destruida su presunción de inocencia.

SOBRE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA A IMPONER A EDWIN ALBERTO DE LA C.

Que la responsabilidad penal de **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, ha sido establecida en calidad de autor directo en la comisión del delito de **Agresión Sexual en Menor e Incapaz**, en perjuicio de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada legalmente en este proceso por su madre [...]; que según el artículo 160 Inc.1 del Código Penal el referido delito será sancionado con una pena de prisión que oscila de ocho a doce años.

Que el inciso segundo del Art. 62 Pn. establece que el Juez fijará la medida de la pena que debe imponerse sin pasar de los límites mínimo y máximo establecidos por la ley para cada delito y, al dictar sentencia, razonará los motivos que justifican la medida de la sanción impuesta.

Que según el Art. 63 Pn., la pena no podrá exceder del desvalor que corresponda al hecho realizado por el autor y será proporcional a su culpabilidad; que para su determinación deberá tenerse en cuenta, en cada caso, especialmente los criterios siguientes: 1) La extensión del daño y del peligro efectivo provocados; 2) La calidad de los motivos que impulsaron al hecho; 3) La mayor o menor comprensión del carácter ilícito del hecho; 4) Las circunstancias que rodearon al hecho y, en especial, las económicas, sociales y culturales del autor; y 5) Las circunstancias atenuantes y agravantes, cuando la ley no las considere como elementos del delito o como circunstancias especiales. En el caso particular el tribunal considera que ha concurrido la circunstancia establecida en el numeral cuatro, de allí es de considerar los patrones culturales que muchas veces se tienen, entre ellas la falta de principios morales que muchas veces queda evidenciada por parte del género masculino que realizan este tipo de conductas que nada tiene que ver con la educación y el respeto hacia la mujer.

La pena a imponer al acusado **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, el suscrito Juzgador la impone debido a que las partes procesales, y materiales del caso llegaron a establecer acuerdos mismos que han tenido a su base en el artículo 417 y 418 Pr.Pn., en el que el legislador establece el régimen de las penas que las partes podrán acordar, tomando siempre como parámetro desde la tercera parte del mínimo hasta el mínimo previsto para el delito imputado, para el caso como ya se dijo antes se toma como parámetro la pena establecido en el artículo 161 del Código Penal la cual oscila entre ocho a doce años de prisión, de ahí que las partes intervinientes se pusieron de acuerdo en cuanto a la pena a imponer al acusado de autos, misma que fue solicitada por la representación fiscal en su alegatos finales en la vista pública, de ahí que lo que se ha hecho es abreviar el trámite ordinario de la vista pública, puesto que como se dijo antes todos los involucrados concertaron la forma de terminar con el caso, así como la pena a imponer, y sobre todo en cómo sucedió el hecho, lo que el acusado aceptó como cierto, de tal forma que se ha considerado que no exista incongruencia con el orden Constitucional en el que el Estado reconoce a la persona como su origen y el fin de la actividad del mismo, pero también se tiene

que con tal pena no se ha violentado el principio de legalidad en la que se sustenta el derecho fundamental de la seguridad jurídica de los gobernados para determinar por cuánto tiempo se restringirá su libertad. De igual manera no solo se espera que la pena que se impone sea adecuada a la culpabilidad, sino que también sea proporcional según grado de afectación de la víctima, es en esa dirección que el tribunal le impone la pena sugerida por la Fiscalía y acordada entre las partes formales y materiales del caso.

Por las razones anteriores, el suscrito Juez considera justo y procedente imponer a **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, como **AUTOR DIRECTO** por el delito de **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ** en perjuicio de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada legalmente por su madre [...] la pena de **TRES AÑOS** de prisión formal .

IV. SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE EDWIN ALBERTO DE LA C.

Que según el artículo 114 y 116 Pn. toda acción penal lleva aparejada también una acción de carácter civil, la que ha sido ejercida por la Fiscalía General de la República conforme al Art. 42 y 43 Inc. último Pr. Pn.; que de acuerdo al artículo 115 Pn., las consecuencias civiles del delito serán declaradas en la sentencia y comprenden, entre otras, la indemnización a las víctimas o a su familia por los perjuicios causados por daños materiales o morales.

Como ya se expuso anteriormente, en el caso que nos ocupa se ha determinado en forma certera la existencia del delito calificado definitivamente como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, como la prueba de la autoría y culpabilidad de **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, en el mismo.

En su intervención en vista pública, la representación fiscal al pronunciarse al respecto solicitó que el acusado fuera condenado en responsabilidad civil.

Sin embargo, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 399 Inc. 2° Pr. Pn., en la sentencia el Tribunal resolverá sobre el monto de la responsabilidad civil, la persona que deba percibirla y

al obligado a satisfacerla, contemplando además “...Cuando la acción civil ha sido ejercida, en la sentencia condenatoria fijará, conforme a la prueba producida, la reparación de los daños materiales, perjuicios causados, y costas procesales así como las personas obligadas a satisfacerlos y quién deberá percibirlos; que según el inciso 3° del mismo artículo, cuando los elementos de prueba referidos a la responsabilidad civil no permitan establecer con certeza los montos de las cuestiones reclamadas, como consecuencia del delito, el tribunal podrá declarar la responsabilidad en abstracto, para que la liquidación de la cuantía se ejecute en los juzgado de lo civil. En este caso en concreto la representación fiscal no logró determinar cuantía alguna que sirviera de base para que el suscrito Juez impusiera una cuantía determinada en concepto de responsabilidad civil, por lo que se considera pertinente condenar civilmente al acusado pero, **en abstracto**, para que sea un juez de lo civil quien ejecute la liquidación estableciendo un monto determinado .

POR LO TANTO, con base en las consideraciones anteriores y a los artículos 2, 11, 12, 13, 14, 15, 27 inciso 3°, 72, 75 N° 2, 172 y 181 de la Constitución de la República; 1, 2, 3, 4, 5, 8, 17, 29 N° 1, 30 N° 5, 32, 33, 45 N° 1, 46 N° 1, 47, 58, 62, 63 N° 1, 4 y 5, 64, 65, 77, 79, 82, 114, 115 N° 1, 116, 161 del Código Penal; 1, 2, 3, 4, 6, 9, 10, , 11, 12, 13, 17 N° 1, 26, 42, 43, 53 inciso 3°, 64, 144, 258, 317 y 318, del 366 al 374, 378, del 380 al 383, del 386, 399, 417, 418, 500 del Código Procesal Penal; 43 de la Ley Penitenciaria; **EN TODO LO PLANTEADO Y VALORADO, SEGUN LO PRESCRIBEN LOS ARTICULOS 395, 396 Y 397 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR, ESTE TRIBUNAL DE SENTENCIA FALLA:**

DECLARASE a EDWIN ALBERTO DE LA C., de generales ya referidas, **penalmente responsable en calidad de AUTOR DIRECTO** del delito calificado definitivamente como **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ** tipificado y sancionado en el Art. 161 Pn., en perjuicio de de la Indemnidad Sexual de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada legalmente en este proceso por su madre señora [...]; en tal sentido se condena a la pena principal de **TRES AÑOS** de prisión formal a **EDWIN ALBERTO**

DE LA C., por el referido delito; así también por igual período, a la pena accesoria de inhabilitación absoluta en lo que se refiere a la pérdida de los Derechos de ciudadano y a la capacidad para obtener toda clase de cargo o empleo público.

CONDENASE a EDWIN ALBERTO DE LA C., en responsabilidad civil en sentido **abstracto**, como consecuencia del delito por el cual fue juzgado y condenado penal y civilmente en esta vista pública.

IV. SOBRE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN IMPUESTA A EDWIN ALBERTO DE LA C.

Que sobre la Sentencia, en la cual se impone al ahora condenado ya referido en esta sentencia, de generales ya expresadas, la pena **tres años** de prisión como **AUTOR DIRECTO**, el suscrito Juez de sentencia en torno a la aplicación de algunas formas sustitutivas a la prisión formal considera pertinente hacer las siguientes valoraciones:

Que para el suscrito resulta inconveniente ejecutar la pena de prisión impuesta al ahora condenado, tomando en cuenta que la conducta típica y antijurídica por la cual fue enjuiciado no genero mayores consecuencias, además, es de considerar la edad del imputado, su situación familiar, y grado de escolaridad, aspectos que en conclusión en el caso específico denotan que le sería contraproducente la restricción de su libertad con internamiento, dado también lo ineficaz que resultaría tal medida para corregir una conducta como la sancionada, añadido a todo lo antes apuntado se tiene que a la fecha los centros penitenciarios de nuestra República no reúnen los requisitos mínimos como para garantizarle al interno(a), tanto en su interior como afuera condiciones que busquen corregir la conducta delictiva por la que fue sancionado(a) y, tampoco garantizarle al post cumplimiento de la pena una efectiva reinserción social que garantice al condenado un desarrollo emocional y económico que le otorgue las condiciones mínimas como para no volver a delinquir, situaciones que hacen imposible darle cumplimiento a lo prescrito en el artículo 27 de nuestra Constitución de la República.

Que el Art. 77 Pn. establece que en los casos de pena de prisión que no exceda de tres años y en defecto de las formas sustitutivas antes señaladas, el Tribunal podrá otorgar

motivadamente la suspensión condicional de la ejecución de la pena, dejando en suspenso su cumplimiento por un período de prueba de tres años, atendiendo las circunstancias personales del condenado, las del hecho y la duración de la pena; que la decisión anterior se fundamentará en: a) En lo innecesario o inconveniente de la pena de prisión y cualquiera de las medidas que la pudieran reemplazar; b) Que el beneficiado haya cancelado las obligaciones civiles provenientes del hecho, determinadas en la sentencia, garantice satisfactoriamente su cumplimiento o demuestre su absoluta imposibilidad de pagar, y en el caso particular el encausado ha sido condenado en responsabilidad civil solo que en abstracto, para que sea un juez de lo civil quien determine la cuantía a pagar; c) Y que según el artículo 399 Pr. Pn., en la sentencia condenatoria el Tribunal fijará con precisión las penas que corresponda y, en su caso, determinará la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Que con el objeto de propiciar el proceso de reinserción social del condenado, el suscrito juzgador considera necesario y conveniente otorgarle el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, la cual quedará sujeta a ciertas obligaciones verificables, que deberá cumplir durante el período de prueba, tal como lo regula el artículo 79 Pn.; **EN CONSECUENCIA**, con base en las consideraciones anteriores y a las disposiciones citadas, este Tribunal de Sentencia **RESUELVE**:

1° Otorgar a **EDWIN ALBERTO DE LA C.**, el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena que le ha sido impuesta en ésta sentencia, por la comisión del delito de **AGRESION SEXUAL EN MENOR E INCAPAZ**, en perjuicio de una menor de quien se omite el nombre en cumplimiento de los Arts. 106 Numeral 10 Literal D, del Código Procesal Penal, y 3, 4 y 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, quien es representada legalmente en este proceso por su madre señora [...].

2° Que la libertad del favorecido estará sujeta, durante el período de prueba de tres años a partir del día siguiente a la fecha en que sea notificada esta sentencia, debiendo cumplir con las siguientes condiciones: a) Presentarse al Juzgado de Vigilancia penitenciaria y de Ejecución de la pena con sede en San Vicente cada vez que sea requerido; b) No acercarse a la víctima ni a su grupo familiar; c) No consumir bebidas alcohólicas ni ningún otro tipo de drogan ni visitar

lugares donde se expendan. El incumplimiento de cualquiera de las condiciones impuestas revertirá el beneficio dado por el Juez.

En vista que el ahora condenado se encuentra en detención provisional y, que ha sido beneficiado con la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, gírense los oficios correspondientes a efecto que sea puesto en libertad.

No habiendo objetos que devolver o decomisar en forma definitiva, este Tribunal se abstiene de pronunciarse al respecto.

Una vez firme esta sentencia pase el ahora condenado a la orden del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena con sede en San Vicente.

Y para que se le dé cumplimiento a lo previsto en el artículo 44 de la Ley Penitenciaria, remítanse las certificaciones de la misma al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de San Vicente a la orden de quien pasa el ahora condenado, a la Dirección General de Centros Penales, Unidad de Control y Registro Penitenciario, al Director General de Migración y, adonde corresponda.

ARCHÍVESE oportunamente este expediente.

NOTIFÍQUESE esta sentencia a las partes mediante su lectura integral y entrégueseles una copia de la misma.-