

SENTENCIA No. 97

TRIBUNAL DE APELACIONES DE LA CIRCUNSCRIPCION ORIENTAL, SALA DE LO PENAL, MASAYA. DOS DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL ONCE. LAS NUEVE Y DIECISIETE MINUTOS DE LA MAÑANA. I. ANTECEDENTES DE HECHOS PRIMERO:

Procedente del Juzgado de Distrito de lo Penal de Juicio de Diriamba, subieron a conocimiento de esta Sala, las diligencias de la causa número: 0058-0529-10Pn.; seguida por el Ministerio Público contra JOSE DOMINGO GONZALEZ MATUTE , mayor de edad, agricultor, del domicilio de San Marcos, Carazo, y residencia ubicada en el Barrio Martín López, del cuadro de baseboll una cuadra al sur, 150 varas el este; imputándole la autoría del delito de violación a menor de catorce años de edad, en concurso real con los delitos de abuso sexual y lesiones psíquicas, que tipifica y sancionan los Arts. 167, 168 y 169 inciso a), Arto. 172, 150 y 151 del CP, en perjuicio de MAYRA DE LOS ANGELES AMADOR GARCIA, de doce años de edad, estudiante, soltera, con domicilio en el reparto Martín López, del cuadro una cuadra al sur, 150 varas al este, San Marcos, Carazo; juicio que concluyó con sentencia condenatoria dictada a las ocho y treinta minutos de la mañana, del once de marzo del dos mil once; la que en su parte dispositiva a la letra dice: “RESUELVE: I) *CONDENESE al acusado JOSE DOMINGO GONZALEZ MATUTE como autor del delito de VIOLACION A MENOR DE CATORCE AÑOS, en perjuicio de MAYRA DE LOS ANGELES AMADOR GARCIA, a una pena principal de TRECE (13) AÑOS DE PRISION, pena privativa de libertad que deberá cumplir en el Sistema Penitenciario de Granada y quedará extinguida provisionalmente el dieciocho de enero del año dos mil veinticuatro. II) Aun cuando la ley ordena que se entregue copia a las parte tanto de actas como de sentencias, ante la crisis que aqueja a las Instituciones del Estado incluyendo el Poder Judicial.....; III) Se les recuerda a las partes que tienen el derecho de hacer uso del recurso de apelación, en el término de ley correspondiente. IV) Cópiese, notifíquese y entregase copia de la misma a las partes. Sigue dos firmas ilegibles Juzgado*”. (SIC). SEGUNDO: Inconforme con lo resuelto en la citada sentencia condenatoria, la Licenciada Jeysel Martínez Suarez, en su calidad de defensora publica del acusado José Domingo González Matute, interpuso formal recurso de apelación en su contra, mediante escrito que presentó en tiempo y forma a las nueve y veinte minutos de la mañana del veintidós de marzo del dos mil once; y al expresar COMO ÚNICO

agravio que la sentencia condenatoria le causa a su representado –en resumen – manifestó lo siguiente: Que el juez a quo impuso a si representado la pena de trece años de prisión, causándole agravio a su patrocinado, por considerarla excesiva, ya que a pesar que la defensa en el debate de la pena, solicitó la pena mínima, el juez a quo le impuso la pena de trece años de prisión; tomando en cuenta la personalidad del procesado bajo la perspectiva de la interpretación analógica, así también tomo en consideración otra causa que se encuentra en proceso y que a la fecha no existe sentencia firme, criterio que no comparte la recurrente, por cuanto no está contemplado dentro de las agravantes a considerar de conformidad al Art. 36 del CP, solamente está contemplada como atenuante, en el Arto. 35 inciso 8 párrafo segundo CP.; El Juez a quo, está creando agravantes, lo que no esta permitido de conformidad con el Arto. 10 del CP, que dice: “Se prohíbe en materia penal la interpretación extensiva y aplicación análoga para: a) Crear delitos, faltas, circunstancias agravantes de responsabilidad, sanciones o medidas de seguridad o consecuencias accesorias no previstas en la ley...”; Cabe agregar que el juez a quo, violenta el principio de legalidad que prohíbe la analogía, la cual solamente puede ser aplicada, analogía in bonam parte (favorable al reo), siempre que conduzca a una atenuación o incluso excepción de responsabilidad. Es decir, que el principio de legalidad constituye uno de los pilares de un Estado de derecho democrático, sobre todo por que permite someter a control y límite al poder punitivo del estado, excluyendo la arbitrariedad de quienes ostentan el poder, sometiéndolo al imperio de ley; constituye a la vez una garantía para el ciudadano, al brindarle seguridad jurídica; establece la Constitución Política en su art. 11, “Toda persona tiene derecho a no ser procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible ni sancionado con pena no prevista en la ley”; (no existen pena fuera de las que se hallen expresamente previstas en el delito dentro de la ley penal). En consecuencia, solicita la recurrente se reforme la sentencia dictada por el juez a quo, y en su lugar se imponga a su patrocinado la pena mínima que corresponde en la presente causa, por cuanto no existe la agravante de reincidencia, la cual fue aplicada por el juez a quo, en clara violación a los derechos fundamentales. **TERCERO**: Del recurso de apelación y agravios expresados por el defensor público y recurrente, el Juez a quo, mandó a oír al Fiscal Auxiliar del Ministerio Público para el Departamento de Carazo, Licenciada Rosa R. Sánchez Gaitán, quien

presentó el escrito de las diez y cincuenta minutos de la mañana del seis de abril del año dos mil once; y habiéndose agotado la sustanciación del recurso, éste quedó en estado de dictar sentencia. **CUARTO:** Conforme a lo dispuesto en el arto. 37.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se designó Magistrado ponente al doctor Carmen López Montenegro, para que tras someterse su propuesta a debate y votación, en caso de ser aprobado; como en efecto sucedió, exprese el parecer de esta Sala. I FUNDAMENTO DE DERECHO Por razones de método y en vista de que la Licenciada Jeysel Martínez Suarez, en su carácter de defensora técnica del acusado José Domingo González Matute, ha impugnado la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Distrito Penal de Juicio de Diriamba, a las ocho y treinta minutos de la mañana, del once de marzo del dos mil once; manifestando en su primer y único agravio, que se queja de la sentencia por las razones ya dichas en el punto segundo de ésta sentencia; ésta Sala hace la siguiente reflexión: Que el artículo 168 CP. Establece que *Quien tenga acceso carnal o se haga acceder con o por persona menor de catorce años o quien con fines sexuales le introduzca o la obligue a que se introduzca dedo, objeto o instrumento por vía vaginal, anal o bucal, con o sin su consentimiento, será sancionado con pena de doce a quince años de prisión.* Este precepto nos señala doce y quince años de prisión como la pena mínima y máxima respectivamente, para el delito por el cual fue acusado y condenado el imputado. Partiendo de ahí y de la norma contenida en el artículo 78 CP. que regula el modo de aplicar las penas, podremos determinar lo acertado que fue el judicial al imponerla. En ese sentido vemos que el artículo 78 CP. ordena : *Los jueces y tribunales determinarán la pena dentro del máximo y el mínimo que la ley señala al delito o falta, tomando en consideración las siguientes reglas: a) Si no concurren circunstancias agravantes y atenuantes o cuando concurren unas y otras, se tendrán en cuenta las circunstancias personales del delincuente y la mayor o menor gravedad del hecho. b) Si sólo hay agravantes, se aplicará la pena media hasta su límite superior, salvo que lo desaconsejen las circunstancias personales del sujeto. c) Si concurren sólo alguna atenuante, se impondrá la pena en su mitad inferior. d) Si concurren varias atenuantes o una sola muy cualificada, se podrá imponer una pena atenuada, cuyo límite máximo será el límite inferior de la pena prevista en la ley para el delito o falta de que se trate, y cuyo límite mínimo podrá ser la mitad o la cuarta parte de éste, teniendo en cuenta al fijar su extensión, la naturaleza y número de las atenuantes. Los jueces y tribunales deberán, so*

pena de nulidad, razonar o motivar en los fundamentos de la sentencia la aplicación de la pena. Dicho lo anterior, y al estudiar la sentencia dictada por el juez a-quo, observamos que éste hizo prevalecer la inaplicabilidad de las circunstancias agravantes contenidas de previo en el tipo penal, con lo cual está de acuerdo ésta Sala por mandato del artículo 79 CP., pues no podía invocarse como agravante, el hecho que el delito fue cometido en perjuicio de una menor de edad, ya que el legislador consideró esa circunstancia en el tipo penal y su pena, cuando instituyó el delito de violación a menor de 14 años, razón por la cual no podía considerarse por segunda ocasión la agravante que ya estaba contenida en el tipo penal. Por otro lado observamos que el juez a-quo, impuso la pena tomando en cuenta la personalidad del delincuente, lo cual consideramos correcto porque en efecto observamos que no concurren circunstancias agravantes ni atenuantes, y por ello corresponde aplicar la situación contemplada en el inciso a) del artículo 78 CP., en consecuencia, el juez estaba facultado para valorar bajo los criterios de la sana crítica, la personalidad del delincuente y es así, que el judicial a-quo, valoró el hecho que el procesado estaba siendo juzgado en su mismo juzgado por el mismo delito de violación, en aparente perjuicio de una tercera persona. Con ello considera esta Sala, que no se ha vulnerado los derechos del imputado, porque a como se dijo, el judicial estaba facultado para hacerlo, pues con ello el judicial no está dando por sentado que el procesado sea culpable de ese otro delito, ni tampoco lo está considerando como agravante, simplemente está haciendo uso de la lógica común, al observar que hay una posible reincidencia del imputado, lo cual le bastó bajo los criterios de la sana crítica, para subir de la pena mínima, a la pena media inferior, lo cual está perfectamente ajustado a la norma contenida en el artículo 78 CP. No menos importante es señalar que el judicial a-quo, en la redacción de la sentencia, en ningún momento dice que es una agravante el hecho que el procesado este siendo juzgado por otra causa de violación, tampoco anticipa una culpabilidad por la comisión de ese supuesto ilícito, sino que toma en cuenta lo que en la praxis jurídica se denomina antecedentes policiales y/o judiciales, lo cual se circunscribe en lo que meramente puede denominarse **personalidad del delincuente**, para lo cual está perfectamente facultado según ya se dijo en virtud del ya citado inciso a) del artículo 78 CP., el cual permite al juez hacer una valoración racional de la personalidad del delincuente. Por otro lado la pena mínima que solicita la defensa, según el inciso d) del artículo 78 CP., debe ser aplicada cuando concurren varias atenuantes o una

muy cualificada, lo cual no es el caso de autos, porque aparte que la defensa no señala cuáles son esas atenuantes que concurren o la muy cualificada, ésta autoridad no encuentra ninguna atenuante que considerar, y así poder imponer la pena mínima que solicita la defensa, porque a como se dijo debe concurrir las atenuantes que señala el inciso d) del artículo 78 CP., lo cual no sucede en el caso de autos. **POR TANTO:** En virtud de las consideraciones de hecho y de derecho que han quedado expuestas, normas citadas y Arts 7, 17, 20, 21, 22, 154, 361, 369, 375, 380 y 385 todo del CPP 132 Pn, 12 y 143.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y otras disposiciones legales de pertinente aplicación: los suscritos Magistrados de la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción Oriental: **RESOLVEMOS:** I.- No ha lugar al recurso de apelación interpuesto por la Licenciada Jeysel Martínez Suarez, en su calidad de defensora publica del acusado José Domingo González Matute, condenado como autor material del delito de violación en perjuicio de MAYRA DE LOS ANGELES AMADOR GARCIA de calidades expresadas en autos; **II.-** En consecuencia se confirma la sentencia condenatoria dictada por el Juez de Distrito Penal de Juicio de Diriamba, a las ocho y treinta minutos de la mañana, del once de marzo del dos mil once; en la causa penal No. 0058 – 0529 – 10 y por la cual se condenó a la pena de trece años de prisión a DOMINGO GONZALEZ MATUTE, por ser autor del delito de violación en perjuicio de MAYRA DE LOS ANGELES AMADOR GARCIA. La pena la deberá cumplirse, si no existe causa legal que así lo impida, en el establecimiento penitenciario regional ubicado en el Departamento de Granada y quedará extinguida provisionalmente el dieciocho de enero del dos mil veinticuatro. **III.-** Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto vuelvan las diligencias a su lugar de donde proceden. (F) **SILVIO AMERICO CALDERON G.--**
-----(F) **CARMEN A. LOPEZ M.****-----**(F) **BAYARDO BRICEÑO C.****-----**(F) **E. CISNERO U.****-----****SRIO.**----Es conforme con su original correspondiente la que fue debidamente cotejada. Masaya, dos de Agosto del año dos mil once.-