

Informe de Investigación

Título: Correalción entre acusación y sentencia

Subtítulo: -

Rama del Derecho: Derecho procesal penal	Descriptor: Garantías procesales en materia penal
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: acusación, sentencia, correlación
Fuentes: Doctrina, normativa y jurisprudencia	Fecha de elaboración: 10-2009

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen	1
2 Doctrina	2
3 Normativa	3
CÓDIGO PROCESAL PENAL.....	3
4 Jurisprudencia	3
Resolución 2008-1061	3
Resolución 2007-0675	6
Res: 2003-00450	7
Res: 2006-00956	8
Res: 2007-00249	10
Res: 2005-0 1110	11
Res: 2005-01131	12
Res: 2005-01475.....	14
Res: 2006-01236	18

1 Resumen

En el presente informe, se hace referencia a la normativa, doctrina y jurisprudencia que hay disponible sobre el tema y la importancia de la correlación entre acusación y sentencia.

2 Doctrina

[Murillo Masís, Ileana¹]

Correlación entre acusación y sentencia

La sentencia debe referirse al mismo hecho imputado, al mismo acontecimiento histórico que el actor presupone, a la concreta conducta humana puesta en tela de juicio, afirma Vélez.

Por lo anterior se debe examinar el hecho o acción atribuido a una persona. Este hecho contiene los hechos materiales o externos como los psíquicos o internos, siempre que éstos se refieran a una acción. Con lo anterior no quiero decir que aquí no interese el derecho penal (material), pues los hechos sólo adquieren valor en el proceso en el tanto en que el derecho penal los haya colocado como constitutivos de un tipo penal determinado.

De la misma manera el autor Ricardo Núñez, afirma que esa necesaria la correlación que tiene que haber entre la materialidad física, psíquica y circunstanciada del hecho, objeto de la acusación y la materialidad del hecho atribuido ii imputado en la parte dispositiva de la sentencia condenatoria.

El término "correlación" no se utiliza como sinónimo de adecuación perfecta en toda su extensión, sino que se debe entender que se refiere a los elementos principales, o [primarios que constituyen el hecho imputado.

En la doctrina es generalizado el alcance que se le da al principio de la congruencia o correlación.

Esta correlación agrega Ciaría Olmedo- consiste en que ei supuesto de hecho concretizado en la acusación no puede ser ampliado ni restringido en la tarea de obtención de la res iudicata. Falta esta correlación cuando el juez considera en el fallo un hecho no contenido en la acusación u Jotro hecho además de los contenidos en ella; tampoco la habrá si el Juez deja de considerar -omite- uno o alguno de los hechos contenidos en la acusación .

Al respecto Prieto Castro expresa que:

"...el principio acusatorio no padece porque el tribunal se separe de las calificaciones de las partes y considere existente un delito distinto, por lo que imponga una pena diferente de la solicitada por ellas. Con tal que la Sala sentenciadora (el Tribunal) no varíe la base fáctica.. ios hechos que aparezcan como probados, el principio de congruencia inherente al acusatorio formal no experimenta menoscabo y asi se entiende en los sistemas jurídicos procesales más avanzados."

La prohibición de condenar por un hecho diferente del acusado es absoluta; jamás podrá el juez condenar en estas condiciones aunque se le dé el mismo nomen iuris dado en la acusación. La circunstancia de que se de coincidencia en la calificación, no tiene nada que ver. es completamente indiferente, puesto que no oculta la incongruencia que habría respecto ai objeto procesal.

El respeto al principio de inviolabilidad de la defensa y de la personalidad del acusado obliga que se limite la sentencia ai contenido fáctico de la imputación. para que no se le condene sobre puntos no comprendidos en la acción penal.

La sentencia debe adecuarse al límite fáctico contenido en la acusación. por lo tanto la sentencia condenatoria debe ser idéntica a la acusación en cuanto a los elementos suficientes para juzgar la

conducta del imputado. La diversidad secundaria o jurídica entre ambos actos puede admitirse siempre que no implique privar a aquél de su defensa.

Clariá Olmedo manifiesta que este es un problema que se conoce por limitación fáctica del fallo penal, el cual plantea la cuestión de la inmutabilidad del objeto procesal contenido en la acusación, para mantener la garantía de defensa del imputado.

Esta inmutabilidad de que habla el referido autor, no lo es tal, puesto, que como lo mencioné, existe la posibilidad de ampliar la acusación en cuanto a los hechos, siempre que no se viole el principio de inviolabilidad de la defensa y antes de que se dicte sentencia. Esta ampliación significa agregarle a la acusación nuevos hechos, circunstancias o condiciones fácticas influyentes en la consideración jurídica de la cuestión penal.

El objeto de esta ampliación está limitado en el sentido de que ha de referirse a un delito concurrente con el de la acusación principal o a un hecho de continuación del que constituye el delito objeto de la acusación primitiva o a una especial circunstancia agravante.

Como es sabido si se diera el caso de que es un hecho absolutamente diferente del que motiva la acusación, el tribunal debe remitir el proceso al ministerio público para que formule nueva acusación .

3 Normativa

CÓDIGO PROCESAL PENAL²

Artículo 365.- Correlación entre acusación y sentencia

La sentencia no podrá tener por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y la querrela y, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezcan al imputado.

En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica diferente de la de la acusación o querrela, o aplicar penas más graves o distintas de las solicitadas.

4 Jurisprudencia

Resolución 2008-1061³

Principio de correlación entre acusación y sentencia: finalidad e innecesario que los hechos acusados sean idénticos a los probados

Texto del extracto

“ III .- Los reclamos son de recibo . En el primer motivo, el Ministerio Público alega que la juzgadora no le permitió corregir un error material relativo al período en que se estimó como posible



la comisión del hecho delictivo por parte del justiciable Solís Herrera, para que se entendiera que lo fue en el lapso comprendido entre el 01 de enero de 2004 y el 20 de mayo de 2005 y no como por error se indicó en la acusación. Sobre ello se deben precisar algunos aspectos. En primer lugar, que en efecto podría establecerse que cuando se indica en la acusación que los hechos atribuidos a dicho encartado se produjeron: " Entre el primero de enero al veinte de mayo de dos mil cinco ..." (puntos 1, 2 y 3 de la requisitoria fiscal, folios 75 y 76), ello bien podría responder a un error material, pues, de conformidad con las denuncias presentadas en autos, tanto los hechos atribuidos a Solís Herrera como los imputados a Xx Xx habrían sucedido en un mismo período, resultando que, con respecto al segundo acusado, la fiscalía sí señaló que la conducta se habría cometido: " Entre el primero de enero del dos mil cuatro al veinte de mayo del dos mil cinco ..." (punto cuarto de la requisitoria, folio 76). En otras palabras, del propio contexto de la acusación se deriva la posible existencia de un error material en cuanto al período que interesa, yerro que efectivamente la fiscalía trató de corregir, pero se le rechazó la solicitud, ante lo cual formuló reserva de casación (ver folios 244, 245 y 262). Debe indicarse, en segundo lugar, que la juzgadora estimó que con la modificación que se pretendía hacer se estaba " variando sustancialmente lo acusado por parte de la Fiscalía " y que ello provocaba indefensión. Pero, lo anterior carece de fundamento, porque no se indican los motivos por los cuales se arribó a esa conclusión. En otras palabras, la ampliación del período en que pudieron haber tenido lugar los hechos no necesariamente es una variación sustancial de los hechos acusados y sólo provoca indefensión cuando desde el punto material o técnico se procura demostrar que los hechos no pudieron cometerse en el lapso originalmente señalado por el Ministerio Público, tema que la juzgadora no examinó en este caso concreto. En tercer lugar, sobre aspectos como los que aquí se cuestionan, puede consultarse el voto número 0984-2003 de las 10:20 horas del 31 de octubre de 2003, dictado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en el cual se expuso lo siguiente: " La acusación sí puede ser modificada durante la etapa de debate. El artículo 347 del CPP prevé expresamente la posibilidad de ampliar la acusación para incluir hechos nuevos que integran el delito continuado o configuran circunstancias agravantes del delito. La corrección de errores materiales o de circunstancias que no modifican sustancialmente la acusación ni siquiera se consideran ampliación de la acusación, según lo establece el artículo 348. Esa norma regula la ampliación de la acusación, mas no el saneamiento de actividad procesal defectuosa, tema que está regulado en los artículos 175 y siguientes del mismo cuerpo legal. Queda por resolver el problema de los defectos de la acusación que no impliquen la inclusión de hechos nuevos configurativos de agravantes o delitos continuados, o que no sean errores materiales o circunstancias que no modifiquen sustancialmente la acusación. Sobre este punto en particular, y durante la vigencia del Código de Procedimientos Penales de 1973, esta Sala, en la resolución de la nulidad por la nulidad comentada en el considerando tercero, estableció: 'Lo importante es que esas variantes fácticas en la acusación sean adecuadamente imputadas al acusado, y se le permita declarar, así como defenderse de ellas. El correctivo tiende precisamente a garantizarle su derecho de defensa, puesto que de lo contrario se violaría también el principio de correlación entre la acusación y la sentencia. Esta acusación correctiva es particularmente desarrollada por la jurisprudencia y por la doctrina italiana, con sustento en los dispositivos del Código Procesal Penal de 1930, del cual el nuestro tomó sus bases, por medio de la versión cordobesa ... (Sala Tercera, No. 137-F-92 de las 9:10 horas del 4 de abril de 1992). En criterio de esta Sala, este precedente es plenamente aplicable al nuevo Código Procesal Penal, sobre todo si se toman en cuenta las consideraciones arriba expresadas sobre la similitud entre los dos sistemas de invalidez de actos procesales. En realidad no se está frente a un problema de etapas procesales, sino de derecho de defensa. Si la corrección de la acusación se hace dando al imputado la posibilidad de declarar y ofrecer prueba sobre los cambios en la acusación, ordenando incluso la suspensión del debate hasta por diez días para preparar la defensa, no hay razón para impedir la corrección de defectos sustanciales de la acusación en la etapa de debate ." (Ver considerando séptimo). Este criterio



jurisprudencial fue reiterado por dicha Sala en el voto número 2004-0885 de las 10:10 horas del 23 de julio de 2004 y retomado por este Tribunal de Casación Penal (con otra integración) en el voto número 2005-0020 de las 8:50 horas del 27 de enero de 2005. Por ende, al Ministerio Público se le limitó, sin la necesaria justificación, el ejercicio de una facultad otorgada por la Ley. De todas maneras, con independencia de la situación antes descrita, debe concluirse, además, que el fallo de mérito carece de una adecuada fundamentación. Al examinar el considerando quinto de la sentencia (folios 275 a 285), se observa primeramente que, según la juzgadora, de la declaración de la menor ofendida y de su padre se desprenden " varias versiones de los hechos acontecidos ", en concreto que en las denuncias se dijo que la menor había sido objeto de abusos por parte de tres personas (los dos acusados y un tercero de nombre); pero que en el contradictorio el padre de la menor ofendida declaró que la menor ubicaba específicamente a los dos imputados. En cuanto a ello, la Jueza de instancia señala que: "... el padre omite el nombre de en su declaración, negando cualquier participación de un tercero en lo narrado por su hija, variando la versión de lo denunciado primeramente ." (Folios 275 y 276). Lo extraño es que el fallo no explica la importancia que pueda tener la omisión de marras, no sólo porque el testigo Xx se refería a los dos encartados que estaban siendo objeto del juicio, sino también porque a cada uno de ellos se le atribuyen hechos realizados en forma individual, sin la participación de terceros, de modo que, en principio, el hecho de no haber mencionado a (persona que no fue acusada en razón de su edad), carece de toda relevancia. Igualmente la a quo intenta desacreditar el testimonio del padre de la menor ofendida, porque no pudo precisar la fecha de los hechos (folio 276). Pero en la sentencia no se toma en cuenta que esta persona es un testigo de referencia, que intervino como denunciante en representación de la víctima, por lo que sólo pudo relatar lo que esta última le había manifestado al respecto, incluso con la mediación de la señora Sandra Potoy Álvarez (que es la concubina de Xx). De ahí que lo importante era determinar si la menor, valorando su edad y las demás circunstancias que rodearon los hechos, estaba en condiciones de establecer por lo menos el período aproximado en que éstos ocurrieron, lo que, en principio, no se ve afectado por la circunstancia de que, después de que los delitos acusados habrían tenido lugar, dicha menor haya sido confiada a un hogar sustituto (por cuenta del Patronato Nacional de la Infancia), de donde finalmente la recogió su padre. Ello es así porque desde un principio se afirmó que los hechos se habrían cometido cuando la menor aún vivía con su madre, en una casa ubicada en Bella Vista de Puntarenas. En cuanto a este mismo aspecto, o sea el tiempo de la comisión de los presuntos hechos acusados, la a quo también incurre en un quebranto a las reglas de la sana crítica cuando pretende establecer una relación entre lo que desencadenó que la menor contara lo sucedido y las posibles secuelas de los hechos que se dicen cometidos en su contra. Una cosa es que la madrastra de la niña haya conversado con ella a raíz de que ésta presentaba flujos vaginales que no eran normales y otra cosa muy distinta es que esos flujos tuvieran relación con los hechos denunciados, lo que obviamente no es así, pero fue confundido en el fallo, lo que llevó a la Jueza a señalar dos aspectos que carecen de sentido lógico, a saber: A) que si la menor presentaba esos flujos cuando ya estaba viviendo con su madrastra, entonces surgían mayores dudas en cuanto a la fecha de la comisión de los hechos denunciados. Ello evidentemente obedece a un error de valoración de la prueba, pues como ya se dijo, una cosa no tiene vinculación directa con la otra. B) que en el dictamen médico-legal correspondiente a la ofendida se indica que ésta no mostraba secreción vaginal, de manera que el padre de la menor entró en contradicciones. Esta conclusión también es ilógica, pues es perfectamente posible que cuando la menor fue valorada por el médico legal ya no presentara los flujos a que se refirió su madrastra, los cuales, de haber existido, no necesariamente tendrían relación con los hechos denunciados. Es importante señalar que, a folio 277, la Jueza a quo da a entender que no le cree al padre de la ofendida porque a pesar de saber que la niña pasaba mucho tiempo sola, como también que a veces iba a la escuela y a veces no, tardó mucho tiempo en " pelear su custodia " (sic). Sin embargo, con independencia de si ello ameritaba algún reproche en contra del progenitor de la ofendida (labor que no tenía por qué hacerse en el proceso

bajo análisis), lo cierto es que no se trata de una circunstancia que, por sí misma, pudiera restarle credibilidad al testimonio de Xx , pues él intervino a favor de su hija cuando lo estimó adecuado y acudió a las autoridades para denunciar los hechos con prontitud, sin que pueda darse a entender, como se hace en la sentencia, que si la víctima sufrió algún vejamen la culpa es de su padre o, peor aún, que no es importante determinar si ella realmente fue víctima de abusos sexuales porque a fin de cuentas ni su padre (ni su madre) actuaron en forma responsable. Por lo demás, en cuanto a la valoración del testimonio de la ofendida, la juzgadora insiste en señalar que la menor incurrió en contradicciones sobre aspectos relevantes; pero en realidad los puntos que cita no revisten ese carácter, sino que más bien tienen una naturaleza secundaria o periférica, como resulta ser lo atinente a si fue el imputado Solís Herrera quien le quitó la ropa o fue ella quien se la quitó a solicitud de aquél; cuántas veces sucedieron los hechos en relación con dicho imputado; cuándo fue que la menor le contó a su padre y a su madrastra los hechos; si Solís Herrera había trabajado o no vendiendo pipas con el padre de la ofendida y si la menor habría podido conocer o no a ese acusado cuando ella estaba en el kinder (folios 278 y 279). Incluso se cuestiona que la menor ofendida le haya dicho a la profesional en Psicología que consideraba al justiciable Solís Herrera como su " novio " y que haya declarado en el debate que ella estuvo enamorada un tiempo de esta persona, pero que novia de él no fue, sin que queden claras las conclusiones que se extraen de esos aspectos. Pero lo más grave de todo es que, como la menor dijo que a raíz de esta situación no había tenido problemas en la escuela, la juzgadora señala, partiendo simplemente de ese hecho: "... que podríamos estar ante una memoria implantada, pues se le ha hecho creer que algo es parte de su realidad cuando no lo fue ." (Folios 279 y 280). El fallo no explica, de modo alguno, cuáles son las pruebas que justifican esas afirmaciones, esto es, de dónde deriva dicha conclusión (cuya gravedad no parece haber sido comprendida suficientemente). Estos vicios afectan, por igual, lo resuelto en cuanto a ambos acusados. En consecuencia, lo procedente es declarar con lugar el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público y anular en su totalidad la sentencia de mérito, ordenándose el reenvío para que, con otra integración del Juzgado Penal Juvenil, se proceda de nuevo a sustanciar la causa."

Resolución 2007-0675 ⁴

Principio de correlación entre acusación y sentencia: Abuso sexual. Falta de indicación expresa, en el requerimiento fiscal, de que los tocamientos tenían una finalidad sexual no necesariamente lo quebranta

Texto del extracto

"I. [...] Esta Cámara luego del estudio de los considerandos del fallo determina, que la a quo es lo suficientemente clara y amplia en sus motivaciones, para llegar a concluir tanto en la fundamentación fáctica como en la intelectual, el dominio del hecho doloso que efectuó el joven acusado con fines claramente sexuales y no accidentales como lo indica la recurrente. El solo hecho de que en la imputación fiscal de folios 55 a 58, no se indicara expresamente los fines sexuales de los tocamientos, lo que sí se tuvo por demostrado en los hechos probados del fallo, no necesariamente implica violación al principio de correlación entre acusación y sentencia, puesto que lo que se pretende salvaguardar con el principio aludido, es que al imputado no se le declare autor sorpresivamente de hechos diversos a los acusados, siendo que en la especie la acusación fiscal es clara en describir unos hechos cuya finalidad es evidentemente sexual, puesto que sino



fuera así no habría motivo para que la pieza acusatoria indicara textualmente al folio 56: "... aprovechándose de la corta edad de ésta y la relación familiar y de confianza con ella, procedió a quitarle el calzón tocándola en la vagina con la mano al mismo tiempo que le tapaba la boca para que no gritara y por último le dijo que no tenía que decir nada.", la anterior relación de hechos no varía esencialmente con los hechos demostrados donde la a quo agrega luego del contradictorio que el imputado realizó los anteriores actos: "... en procura de satisfacer sus deseos libidinosos ...", de tal forma que lo que se hizo fue agregar un detalle de lo sucedido el día de los hechos, pero que en modo alguno modifica esencialmente la acusación, máxime que tal imputación fue sobre la que versó toda la investigación judicial que culminó con el fallo condenatorio. En cuanto a la motivación del fallo, el considerando de fondo es amplio en dar las razones por las cuales concluyó la juzgadora, que los tocamientos se dieron y que fueron con fines sexuales y no accidentales indicándose al folio 137 in fine: "... pese a que no ha existido mayores secuelas a nivel emocional en la niña, esta siente vergüenza al relatar el capítulo de abuso, máxime que ya a su edad es conciente del pudor y de la trascendencia de los actos ejecutados por su tío y aquí acusado, quien era un persona de su confianza, y por ende una persona que debía brindarle cuidados y protección, confianza ésta defraudada totalmente, a tal punto que la niña fue clara al indicar en la misma audiencia 'yo antes de esto me llevaba bien con mi tío pero ahora me llevo mal porque no me gusta que me haga eso', lo que demuestra mayormente el dolor que le causó a la menor esta situación.", de tal forma que le quedó plenamente acreditado a la juzgadora, que la menor se percató del abuso con fines libidinosos con que actuó su pariente y no quedó duda que se no se trató de un tocamiento meramente accidental al encontrarse jugando con su familiar, puesto que difícilmente resiste un análisis de derivación lógica que el bajarle los pantalones y el calzón a la víctima para tocarla en la vagina, sea producto de un juego o un accidente del mismo. Por lo expuesto, se declara sin lugar el recurso de casación. De oficio se corrige el error material que existe en la calificación legal del último considerando y en el por tanto del fallo, para que donde se indica "abuso sexual contra persona mayor de edad" deba leerse que se trata de la conducta de "abuso sexual contra persona menor de edad", tal y como fue acusado y demostrado en autos, dato que sí se consigna correctamente en los considerandos tercero y cuarto del fallo (folios 141 y 142). "

Res: 2003-00450 ⁵

Principio de correlación entre acusación y sentencia: Abusos sexuales contra personas menores de edad: Inclusión en el fallo de nuevos "tocamientos" no acusados no altera la figura penal

Texto del extracto

" III.- Falta de correlación entre acusación y sentencia. En la denuncia, la madre del menor, refiere que su hijo le comunicó telefónicamente que había ido a orinar y que el acusado llegó y le había tocado la "pipi". Por su parte, el Fiscal en la acusación, indicó que el niño se dirigió al baño a orinar, lo que aprovechó el imputado para tocar impudicamente con su mano el pene del menor, pese a la negativa del mismo. En el debate, tanto el ofendido como su madre depusieron que el inculpado le tocó otras partes de su cuerpo: pierna, testículos, pene y nalgas. Estos hechos no fueron denunciados, ni aparecen relacionados en la acusación fiscal que contiene el Tribunal en su

sentencia. Por lo que se ha quebrantado el debido proceso y el derecho de defensa del imputado, por cuanto se analizan hechos de tocamientos no acusados ni relacionados en la acusación fiscal. Existe una evidente infracción a los numerales 1, 12, 82, 91, 142, 175, 363 inciso c), 365, 369 inciso d) del Código Procesal Penal, lo que conlleva anular la sentencia y remitir el expediente para nueva sustanciación conforme a Derecho. El reproche no es admitido: en efecto, dentro del examen de tipicidad objetiva como primer filtro del estudio tripartita de la teoría del delito (Beling, 1906) no tiene ninguna relevancia penal la inclusión en el fallo de esos nuevos “tocamientos”, puesto que la figura penal aplicable a la acción del sujeto activo permanece inalterable; en cuanto al examen de la culpabilidad (tercer estamento de estudio como “puente” hacia la punibilidad, es decir entendida dentro del juicio de reproche) tampoco en el caso concreto debe considerarse trascendente, toda vez que a Wylfredo c.c. Alfredo Chinchilla Godinez se le impuso el extremo menor del quantum de la figura base del delito de abuso sexual contra persona menor de edad (cuatro años de privación de libertad) , en consecuencia, la inclusión fáctica reclamada, no causa perjuicio alguno a sus intereses y con ello desaparece el agravio, lo que torna vano cualquier estudio ulterior acerca del reclamo planteado.”

Res: 2006-00956 ⁶

Principio de correlación entre acusación y sentencia: acusación por el delito de violación y condena por tentativa de violación. Análisis sobre la variación de hechos y circunstancias que favorecen al imputado

Texto del extracto

" II . En el primer motivo planteado por la forma, aduce quien recurre violación al debido proceso por falta de correlación entre acusación y sentencia. Al respecto, indica, que la pieza acusatoria contiene una relación fáctica que describe el delito de violación, al enunciarse que el acusado penetró con su órgano viril la vagina de la agraviada, y que, el Tribunal de mérito, le condenó por el mismo delito pero en estado de tentativa, al tener por cierto que dicha penetración no existió, sea, incluyó un hecho que no fue acusado. A juicio de la quejosa, con tal proceder, se ha violentado el derecho de defensa, pues no se trata de la sola variación de la calificación jurídica, sino que se ha sorprendido a la defensa, dejando al imputado en un estado de indefensión y de inseguridad jurídica, porque “. En estos casos si se da una descripción por parte de la menor de un hecho no acusado el Tribunal debe absolver por tal hecho, porque por este no se ha llevado a cabo proceso “. (folio 110). La impugnante cita en apoyo de su dicho, resolución de esta Sala, número 102-2003 de las 9:50 horas del 21 de febrero de 2003. La inconformidad no puede atenderse: En cuanto al principio que se alude, esta Cámara ha tenido oportunidad de pronunciarse al entender: “...Como aspecto novedoso el Código Procesal Penal de 1996, a diferencia del Código de Procedimientos Penales de 1973, en su artículo 365 establece una regulación “expresa” en torno al principio de correlación entre acusación y sentencia, principio que si bien había sido desarrollado ampliamente por la jurisprudencia de esta Sala, así como la de la Sala Constitucional (de esta última pueden verse los Votos No. 1739-92, No. 3490-95 y No. 2618-95, entre otros), no presentaba un referente normativo claro a nivel legal, estableciéndose su existencia a partir de una interpretación sistemática de algunos artículos. Principalmente al respecto se estimó que, retomando el principio



acusatorio y el principio de defensa regulados normativamente, se podía acreditar un reconocimiento jurídico de su existencia, tanto legal como constitucionalmente. Reconocimiento que se establece -por supuesto- con el propósito de no causar un perjuicio al imputado por el devenir de una condenatoria basada en un hecho distinto o desconocido con relación a lo acusado (al respecto pueden verse los Votos de esta Sala N° 397-F de las 9:30 del doce de agosto de mil novecientos noventa y cuatro y N° 444-F de las 15 horas del 21 de agosto de mil novecientos noventa y seis). La nueva normativa sin embargo señala, en forma concreta, que la "sentencia no podrá tener por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y querrela y, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al imputado", es decir, todo hecho o circunstancia distinta a la contenida en la acusación, pero que favorezca al imputado, se puede admitir, sin que ello configure una violación al principio en comentario, o sea a la correlación que debe existir entre lo requerido por el Ministerio Público y lo acreditado por el tribunal de juicio en su fallo. Situación contraria a lo que disponía el numeral 397 párrafo segundo del Código de Procedimientos Penales de 1973, en donde tan sólo se indicaba que "Si resultare del debate que el hecho es diverso del enunciado en la acusación, el tribunal dispondrá la remisión del proceso al fiscal para que formule nueva requisitoria". En otras palabras, se ordenaba una nueva acusación, aun cuando el hecho o circunstancia variara a favor del imputado, siendo que -como resultado de esto- se le sometía nuevamente a otro proceso. No bastando, por tanto, el que ya se le hubiese mantenido bajo la incertidumbre de una investigación burocrática, ritualista, ineficiente y fuertemente afectadora de los derechos individuales que caracterizaba este sistema de enjuiciamiento criminal, fundamentalmente al estar constituido por una instrucción formal a cargo de un juez investigador (instructor), función por demás incompatible con un verdadero Estado Democrático de Derecho (en este sentido puede verse: GONZALEZ ALVAREZ, Daniel, " La investigación preparatoria del Ministerio Público " en Ministerio Público, Pena y Estado, Edit. Del Puerto, Argentina, 1997, pp. 81 a 110; HORVITZ LENNON, María Ines, " Ministerio Público y selectividad " en Ministerio Público, Penal y Estado, Edit. Del Puerto, Argentina, 1997, pp. 111 a 124; MORA MORA, Luis Paulino, " Los Principios Fundamentales que Informan el Código Procesal Penal de 1998 ", en Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal, Edic. Mundo Gráfico, Costa Rica, 1996, pp. 3 a 48; y CRUZ CASTRO, Fernando, " El Ministerio Público en el Nuevo Código ", en Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal, Edic. Mundo Gráfico, Costa Rica, 1996, pp. 253 a 282)...Además, no se puede olvidar que "lo realmente prohibido es que el Juez condene al imputado por un hecho diverso del que fuera objeto de la imputación, o que para ello haga mérito de alguna circunstancia ajena a la acusación y modifique así el hecho en su propia esencia" (VELEZ MARICONDE, Alfredo, " Derecho Procesal Penal, Tomo II ", Marcos Lerner Editora Córdoba, Argentina, 1982, pp. 238, la negrita no aparece en el original)... (Resolución 458-99, SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, a las 8:30 horas del 23 de abril de 1999). En el caso que nos ocupa, se acusó al imputado de haber procedido contra la libertad sexual de la agraviada, accediéndola vaginalmente, contra su voluntad, el día 14 de setiembre de 2003, día en que la interceptó mientras caminaba en las inmediaciones de Suiri de Amubri, Boca Uren de Talamanca, cuando aquella se dirigía a su casa de habitación. Durante el debate, en virtud de la claridad que ofreció el relato de la perjudicada, recibida de viva voz, se entendió que el ilícito permaneció en estado de tentativa pues, a pesar de la fuerza física ejercida sobre la perjudicada, esta trató de cerrar sus piernas, lo que imposibilitó al encartado culminar su actuar delictivo, no sin antes, lograr su satisfacción sexual eyaculando sobre las piernas de su víctima (cfr. folios 90 y 91). Nótese que se trata del mismo hecho imputado por el órgano fiscal -no de un hecho distinto como asegura la petente-, con una variante, que no es más que una circunstancia de modo en la ejecución de la conducta que, en todo caso, favoreció al encartado. De ahí que no se ocasiona agravio alguno a la parte. De cualquier forma, no se entiende cómo la técnica defensiva pudo haber sido diversa, como para entender que se ha violentado el derecho de defensa. "

Res: 2007-00249 ⁷

Principio de correlación entre acusación y sentencia: Inclusión en el fallo de un nuevo hecho no contenido en la acusación lo quebranta. Cambio arbitrario del lugar donde ocurren los hechos y conversión de un abuso sexual a una violación

Texto del extracto

" IV . [...] es evidente la variación del cuadro fáctico que hizo el Tribunal con los hechos acusados inicialmente por el Fiscal encargado de la acción penal. Esta variación es esencial, y en consecuencia, muy significativa, pues no sólo cambia arbitrariamente el lugar donde ocurren los hechos que relata la víctima incluyendo hechos nuevos, sino que convierte un abuso sexual en un delito de violación, lo cual tiene grandes implicaciones, las cuales se reflejan en el derecho de imputación, garantía fundamental que protege el derecho de defensa –tanto material, como técnica- del acusado, incidiendo directamente sobre la imposición de la pena. En este sentido se ha pronunciado esta Cámara en las resoluciones número 527 de las 15:33 horas del 30 de mayo de 2005 y la 1136 de las 10:10 horas del 30 de setiembre de 2005. Debe agregarse que no estamos frente a un error material corregido por el Tribunal, pues esta misma Sala ha señalado con respecto a este tipo de modificaciones en la acusación que "Incluso la posibilidad de ser corregida cuando contenga algún error tiene sus límites... En los casos en que, a la luz de la prueba recibida en el debate, se demuestre que el hecho es total o parcialmente diverso al descrito en la acusación, lo procedente sería pronunciarse únicamente respecto del hecho descrito en la acusación. Es improcedente ampliar la acusación para incluir hechos nuevos en forma sorpresiva para la defensa, excepto que estos integren el delito continuado, o sean meras circunstancias de agravación de la figura penal básica . En un modelo procesal que, a pesar de la mentalidad inquisitorial prevaleciente en muchos funcionarios, intenta acercarse al paradigma acusatorio, sería resorte del Ministerio Público, y no de los tribunales ni de esta Sala, iniciar la persecución penal en los casos en que se detecten hechos nuevos en el debate –con las excepciones indicadas-. " (La negrilla es suplida) ... Un hecho nuevo puede modificar una calificación legal, solamente en aquellos casos en que la acusación sobre unos hechos concretos preexiste. Para poder modificar la acusación sobre unos hechos concretos y su calificación legal, se requiere que ésta preexista, pues en caso contrario el hecho nuevo no modificaría, sino que crearía una nueva acusación y una nueva calificación, lo que se ha considerado que afecta el derecho de defensa ." (SALA TERCERA, resolución número 32-2005 de las 10:05 horas del 28 de enero de 2005. El resaltado es propio del original). Tal y como se dijo líneas atrás, no existe la posibilidad en nuestra legislación, que el Tribunal pueda incluir hechos nuevos, como lo hizo en el caso concreto, en la acusación que servía de plataforma al contradictorio. Dentro de un Estado Democrático de derecho, donde el sistema procesal se rige por el atento respeto a las garantías y derechos de las partes, y siendo que nuestra legislación se rige por el modelo adversarial, donde el juez tiene la obligación de mantenerse imparcial y objetivo, cuando surge un hecho nuevo o diferente a los acusados, el juzgador no debe tomarlos en consideración, debiendo referirse sólo a los hechos contenidos en la acusación o la querrella. Lo anterior genera un defecto absoluto, pues se infringe el derecho de



defensa del imputado, razón por la cual, de conformidad con el artículo 175 del Código Procesal Penal, debe anularse la sentencia, ya que “ no podrán ser valorados para fundar una decisión judicial ni utilizados como presupuestos de ella los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas... en este Código” . También se declara ineficaz el debate que le precedió, y se ordena el reenvío al Tribunal de origen, para que con una integración diferente, y en atento respeto de los principios de objetividad e imparcialidad, se conozcan nuevamente los hechos acusados por el Ministerio Público originalmente. ”

Res: 2005-0 1110 ⁸

Principio de correlación entre acusación y sentencia: Condena por violación analizando el empleo de fuerza e intimidación pese a que la acusación se fundamenta en la relación de confianza entre el imputado como padrastro y la menor ofendida

Texto del extracto

" III- [...] Contrario a la opinión del gestionante, esta Sala estima que el relato de la menor en la audiencia, aunado a la restante prueba, especialmente la pericial –médica, psicológica y el estudio social- permiten afirmar que el acusado accedió carnalmente a la menor contra su voluntad y mediante el empleo de la fuerza física y la intimidación. La niña narró cómo el imputado se aprovechó de la soledad en que se encontraban en la casa y le pidió que se acostara junto a él en una colchoneta en el suelo, circunstancia que aprovechó para empezar a tocarle sus piernas y luego su vagina. Para cuando ya ha llegado a este punto, le sujetó sus manos y la accedió carnalmente, razón por la cual ella en medio de ello lo golpeó y logró huir a refugiarse en su cuarto y posteriormente acudió donde una tía suya que es vecina y le contó muy afectada, que su padrastro la había violado. El relato si bien no abunda en detalles de la oposición de la menor al contacto sexual, si lo deja claro, sin que sea necesario, como lo pretende el sentenciado, que se documente toda una grezca que manifieste una heroica y férrea oposición –concepción por ventura superada-, pues la vulnerabilidad de la niña, propia de su edad, se une a la del entorno en que los hechos suceden, al estar a merced del imputado, quien la sujetó de sus brazos impidiendo que huyera y logró bajarle la ropa y penetrarla. Sin embargo, a pesar de estas circunstancias y de que el Tribunal sí valora que la menor no consintió el abuso, lo cierto es que no podía declarar sobre esa base a Godoy Carranza como autor del delito de violación pues el problema esencial que se presenta en este caso lo tiene la acusación, que no describió que el acceso carnal se dio de esa manera –es decir, sin consentimiento-, sino que simplemente narra que el imputado se aprovechó de la confianza de la menor para accederla carnalmente, de una manera tan simple que ni siquiera permite hilvanar que se trató de una coacción o intimidación por la evidente posición de poder del acusado, sino que, por la forma en que se estructuraron los hechos acusados, que se acreditaron fehacientemente en debate, se trataría de una relación sexual consentida con persona menor de edad. Ni siquiera en los fundamentos de la acusación se valoran estas condiciones, sino que el fiscal se extiende en explicaciones para establecer por qué calificaba los hechos como violación calificada, pero nunca se refirió si los hechos se dieron con o sin consentimiento, en especial considerando que la menor víctima tenía doce años de edad cuando los hechos sucedieron. La precisión que se logra en el fallo en cuanto a que el acceso carnal nunca fue consentido, se da

esencialmente en el análisis de la prueba, no así en los hechos probados en los que, pese a las variaciones con relación a lo acusado, se mantiene la omisión dicha, pues no se establece la violencia e intimidación utilizadas por el imputado para acceder a la menor, cosa que sí se hace en el análisis de fondo. Ahora bien, con la acusación que formuló el Ministerio Público no podría condenarse por el delito de violación a pesar de que el fiscal calificara así los hechos, porque lo que interesa es el material fáctico que se describe al acusar y en este caso ese material sólo permite calificar la conducta del acusado como constitutiva del delito de relaciones sexuales consentidas con persona menor de edad y agravadas, por haberse aprovechado el justiciable, de la relación de confianza que existía con la madre de la niña, con la que había sostenido una relación sentimental tiempo atrás, lo que le valió que le permitieran permanecer dentro de la casa e incluso estar a solas con la menor. La variación que se hace en la sentencia lesiona el principio de correlación entre acusación y fallo en detrimento del derecho de defensa. Así las cosas, el reclamo debe acogerse. Esta Sala estima que, dada la naturaleza del vicio y que éste se constata en sede de revisión, no cabría anular el fallo y disponer el reenvío, pues ello implicaría eventualmente conceder al Ministerio Público una oportunidad adicional para que enmiende su acusación, pues el error en dicho acto se constató en esta sede extraordinaria y precisamente a gestión del sentenciado quien busca mejorar su posición jurídica, revisando un fallo que se encuentra firme. De manera tal que, habiendo sido acreditada la acusación y ser incorrecta la calificación jurídica asignada, debe esta Sala entrar a resolver el fondo del asunto. Se recalifican los hechos por los que se condenó a Rolando Gabriel Godoy Carranza y se le declara autor responsable del delito de relaciones sexuales consentidas con persona menor de edad, agravadas en razón de la confianza de la que se valió el imputado para cometer el hecho, como lo tipifica el inciso 4) del artículo 161 del Código Penal, pues la anterior relación con la madre y su cercanía con la familia le valió la confianza para quedar en la casa a solas con la niña en su propia casa. Se dispone el reenvío al Tribunal de Juicio para que, con distinta integración, realice una audiencia con el objeto de definir la sanción a imponer según la calificación jurídica dicha. A su vez, el Tribunal deberá efectuar luego de ello una nueva liquidación de pena y corregir el asiento de inscripción de la condenatoria en el Registro Judicial."

Res: 2005-01131 ⁹

Principio de correlación entre acusación y sentencia: aplicación pretende que en sentencia no se produzcan variaciones al marco fáctico acusado que afecten o impidan el ejercicio de una adecuada defensa. Conducta de abuso sexual se encuentra implícita en el delito de violación

Texto del extracto

" I. [...] Con base en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 6, 9, 175, 178 inciso a) y 369 inciso i) del Código Procesal Penal, el licenciado Marín Pacheco acusa que el Tribunal, al no poder demostrar que el imputado introdujo su pene en la vagina de la ofendida, recalificó los hechos a un delito de abusos sexuales, desconociendo que el Ministerio Público no acusó que Darío Laura Sánchez haya tenido la intención de abusar sexualmente de la menor de edad. Esto limitó el derecho de defensa del justiciable pues no obstante que se logró descartar la penetración acusada,



simplemente se optó por tener por demostrado un abuso sexual cuyo dolo no fue descrito en la pieza acusatoria. Por lo anterior, solicita se absuelva a su defendido de toda pena y responsabilidad. El alegato no de es recibo : En primer término, cabe aclarar que la falta de correlación entre acusación y sentencia es un motivo de forma y no de fondo como por error lo denomina el recurrente. Hecha esta acotación, estima esta Sala que no existe el vicio que se reprocha. No podemos olvidar que con base en el principio de correlación entre acusación y sentencia no se exige que los hechos acusados presenten una identidad absoluta con los que se han tenido por demostrados, sino que lo que se pretende es que en sentencia no se produzcan variaciones al marco fáctico que se imputó que afecten o impidan el ejercicio de una adecuada defensa . Así lo ha indicado esta Sala en la resolución resolución No. 95-F de las 9:35 horas de 12 de marzo de 1993: "... no puede -en virtud del principio de correlación entre acusación y sentencia- esperarse una identidad absoluta entre hecho imputado y hecho probado. Dicho principio procura evitar la lesión de los derechos del encartado, por lo cual no debe encontrar en el debate variaciones al marco fáctico, que constituyan 'sorpresas' y le impidan el ejercicio de la defensa. La identidad absoluta entre acusación y sentencia, es prácticamente inalcanzable. El proceso penal inicia con un sencillo aviso acerca de la posible comisión de un hecho delictivo, que provoca una investigación judicial para allegar elementos probatorios al expediente, a fin de comprobar o desvirtuar la noticia. Obviamente, en esta actividad procesal, según sean reunidos los elementos de juicio se va modificando el criterio del tribunal con relación a los hechos, y no se viola la defensa en tanto las variaciones no incidan en el núcleo esencial de la acusación. (...)". Como se observa, se admite entonces la posibilidad de que los hechos demostrados en la sentencia no sean idénticos a los descritos en la acusación, siempre que las modificaciones no sean de tal entidad que afecten, de modo esencial, los aspectos penalmente relevantes de la conducta sometida al juicio . Aplicando estas consideraciones al caso concreto, estiman los suscritos Magistrados que la variación que incluyó el Tribunal en los hechos demostrados no afecta de modo esencial la conducta imputada y menos aún constituye una sorpresa desfavorable para el encartado, sino todo lo contrario pues a éste se le había atribuido un hecho más grave que un abuso sexual. Nótese que según el Ministerio Público, el procesado no solo había rozado con su pene la vagina de la niña sino que también se lo había introducido, de ahí que pueda concluirse que la conducta que se acreditó estaba comprendida dentro de aquella que fue acusada oportunamente. En concreto, el Ministerio Público acusó que: "el día ocho de julio del año dos mil, sin precisar hora exacta pero si en la tarde, cuando la menor ofendida se encontraba nuevamente en la casa de habitación del encartado Laura Sánchez, propiamente en la habitación de éste, el encartado procedió a mostrarle el miembro viril a la menor ofendida para luego agacharse un poco y proceder a introducirle su pene en la vagina de la menor , no logrando introducirse por completo porque en ese momento llamó a la puerta el hermano de la ofendida (...)" (folio 38 frente, el destacado nuestro). El Tribunal por su parte, consideró un hecho demostrado que: "el día ocho de julio del año dos mil, sin precisar hora exacta pero si en la tarde, cuando la menor ofendida se encontraba nuevamente en la casa de habitación del encartado Laura Sánchez, propiamente en la habitación de éste y mientras el hermano de la ofendida había ido a la pulpería a comprar palomitas por orden del imputado, quien buscaba quedarse solo con la niña C . V . B, la tomó por el brazo, la introdujo a su cuarto, le quitó sus ropas dejándola desnuda de la cintura para abajo y quitándose asimismo él su pantalón y calzoncillo, procedió en un acto libidinoso a besar en la boca y en su cuello a la menor, para luego pasarle su pene por encima de la vagina y el estómago a la menor de manera repetida, acción que ejecutó hasta que el menor hermano de la ofendida llamó a la puerta, por lo que el encartado procedió a vestirse." (folio 193 frente, el destacado es nuestro). Como se observa, mientras que en la acusación se afirma que el imputado penetró con su pene la vagina de la ofendida, en los hechos demostrados se señala que solamente le rozó la vagina, conducta que está comprendida dentro del hecho más gravoso que describe la acusación (pues lógicamente, para penetrarla, primero se hace necesario que el pene entre en contacto directo con la vagina, que la toque o roce). Esta misma

situación es la que se da tratándose del dolo. Recordemos que ambos delitos (violación y abuso sexual) lesionan el mismo bien jurídico, en concreto, la libertad sexual, solamente que en la violación esa lesión es más intensa pues el sujeto pretende además del mero tocamiento, la penetración. Tan es así que el mismo tipo penal que contempla el delito de abusos sexuales contra personas menores de edad o incapaces (artículo 161 del Código Penal) señala que éste se configura cuando el sujeto ejecuta contra la voluntad de la víctima actos con fines sexuales, obliga a ésta a realizarlos a él, a sí misma o a otra persona, siempre que “no constituya el delito de violación”. Esto se debe precisamente, al hecho incuestionable de que la violación es también una forma de abuso sexual solo que más reprochable, ya que consiste en un acceso carnal y no un simple tocamiento (artículo 156 del Código Penal). En síntesis, el dolo del abuso sexual está implícito en el del delito de violación. Así las cosas, la variación que introdujo el Tribunal (y que en realidad no es tal pues más que un cambio en los hechos acusados, lo que sucedió es que éstos se comprobaron parcialmente) ni resulta sorpresiva (pues bien podía derivarse del mismo cuadro fáctico imputado), ni vulnera el derecho de defensa del encartado, en tanto éste desde el inicio del proceso tuvo claro cuáles eran los hechos que se le atribuían (y que como se dijo, comprendían sobradamente el abuso que tuvo como acreditado el fallo de mérito). Por lo expuesto, se declara sin lugar el primer motivo. ”

Res: 2005-01475¹⁰

Principio de correlación entre acusación y sentencia: innecesaria identidad absoluta entre ambas siempre que las modificaciones no afecten de modo esencial los aspectos penalmente relevantes de la conducta sometida al juicio. Irrelevante ausencia del término "incapacidad para resistir" en la acusación por violación si de la ejecución de los hechos se deriva tal condición

Texto del extracto

" I. [...] I.A.-), el licenciado Mario Enrique Gómez Somarribas, defensor particular de Joaquín Bustillos Ortega, reclama la falta de correlación entre acusación y sentencia. En concreto, señala que el Tribunal introdujo un hecho nuevo que no fue acusado, a saber, que el encartado una vez que finalizó el examen ginecológico se quitó los guantes de látex que cubrían sus manos. Este aspecto es esencial pues fue el que permitió al órgano de mérito llegar a concluir, en su voto de mayoría, que el acusado actuó dolosamente. Por otra parte, el Ministerio Público nunca acusó que la ofendida estaba incapacitada para resistir. El Tribunal, pese a esto y pese a que no incluyó esa circunstancia en el acápite de hechos probados, al analizar la prueba lo concluyó así, indicando que la incapacidad se dio porque la víctima tenía sus órganos sexuales expuestos. Para el impugnante, esta interpretación además "... es estirar demasiado el término de incapacidad para resistir, ya que incluso de la misma prueba se observa que la ofendida dice haberse levantado sola de la camilla para luego vestirse, recoger unos documentos de manos del imputado y retirarse después de pagar la consulta a la secretaria normalmente." (folio 288 frente). El reclamo no es de recibo : Con base en el principio de correlación entre acusación y sentencia no se exige que los hechos acusados presenten una identidad absoluta con los que se han tenido por demostrados, sino que lo que se pretende es que en sentencia no se produzcan variaciones al marco fáctico que se imputó que afecten o impidan el ejercicio de una adecuada defensa. Así lo ha indicado esta Sala



en la resolución No. 95-F de las 9:35 horas de 12 de marzo de 1993: "... no puede -en virtud del principio de correlación entre acusación y sentencia- esperarse una identidad absoluta entre hecho imputado y hecho probado. Dicho principio procura evitar la lesión de los derechos del encartado, por lo cual no debe encontrar en el debate variaciones al marco fáctico, que constituyan 'sorpresas' y le impidan el ejercicio de la defensa. La identidad absoluta entre acusación y sentencia, es prácticamente inalcanzable. El proceso penal inicia con un sencillo aviso acerca de la posible comisión de un hecho delictivo, que provoca una investigación judicial para allegar elementos probatorios al expediente, a fin de comprobar o desvirtuar la noticia. Obviamente, en esta actividad procesal, según sean reunidos los elementos de juicio se va modificando el criterio del tribunal con relación a los hechos, y no se viola la defensa en tanto las variaciones no incidan en el núcleo esencial de la acusación. (...)". Como se observa, se admite entonces la posibilidad de que los hechos demostrados en la sentencia no sean idénticos a los que se describen en la acusación, siempre que las modificaciones no sean de tal entidad que afecten, de modo esencial, los aspectos penalmente relevantes de la conducta sometida al juicio . Con base en estas consideraciones, concluye esta Sala que el recurrente no lleva razón en su reclamo. En concreto, el Ministerio Público acusó que: "El tres de julio del año dos mil uno cuando la ofendida como paciente regular llegó al consultorio del imputado Bustillos Ortega a practicarse un examen de papanicolau el encartado se lo realizó normalmente y una vez que terminó comenzó a masturbarla introduciéndole el dedo índice y medio en la vagina, mientras que a la vez con otro dedo le tocaba el clítoris, la ofendida en ese momento se asustó e intentó levantarse pero el imputado se lo impidió y siguió con su acción y no fue hasta que le dijo "quiero hacerlo" refiriéndose al acto sexual, cuando la ofendida terminó de reaccionar vistiéndose y saliendo del lugar." (folio 16 frente). Por su parte, el Tribunal tuvo por demostrado: "Que la ofendida G . S . H . fue paciente de ginecología del imputado Joaquín Bustillos Ortega por espacio aproximado de un año antes de la fecha que se dirá. SEGUNDO: El tres de julio del año dos mil uno cuando la ofendida como paciente regular llegó al consultorio del imputado Bustillos Ortega a practicarse un examen de papanicolau el encartado se lo realizó normalmente y una vez que finalizó tal examen, se quitó los guantes de látex que cubrían sus manos y comenzó a masturbarla, introduciéndole el dedo índice y medio en la vagina, mientras que a la vez, con el dedo pulgar le tocaba el clítoris, la ofendida en ese momento se asustó e intentó levantarse, pero el imputado se lo impidió poniéndole una mano en su pecho y siguió con su acción y no fue hasta que le dijo "quiero hacerlo" refiriéndose al acto sexual, cuando la ofendida terminó de reaccionar vistiéndose y saliendo del lugar. (...)" (folio 213 frente). De igual forma, en el acápite destinado al análisis jurídico y la valoración de la prueba, el Tribunal enfatizó que la víctima se encontraba incapacitada para resistir: "(...) el acusado Bustillo Ortega, luego de realizarle el papanicolau le metió los dedos en la vagina y procedió a masturbarla en su clítoris, y que ella trató de levantarse pero el doctor no se lo permitió y siguió en su acto hasta que ella reaccionó y se levantó y se fue del consultorio luego de mudarse, le dio la receta, pagó y se fue, indicando al igual que lo hizo en la oralidad que pese a que es una persona de carácter fuerte no supo como reaccionar, (...) situación que resulta totalmente comprensible, pues ninguna mujer espera que al momento de ser examinada por su ginecólogo de confianza, éste rebese su ética profesional y personal y abuse de su situación para cometer actos de connotación sexual a fin de satisfacer sus instintos sexuales, tocando y penetrando con sus dedos la vagina de la ofendida en forma abusiva, (...) contrariando su voluntad tanto expresa, como presunta, pues inició su acto aprovechándose de que la ofendida creía le practicaban un acto médico, y por ello se encontraba en una situación de incapacidad para resistir tal ataque, ya que nada la hacía prever que ello pasaría y posteriormente al tratar ésta de incorporarse se le impide interponiendo su mano en el pecho, y continúa con su acción lo que paraliza a la joven Hernández (sic), por ser sorpresivo lo que le acontece ya que se encontraba acostada en la camilla y sin sus ropas en razón de que creía le continuarían con su examinación, todo ello prevaleciéndose de su posición de confianza dada por su relación médico paciente." (folios 245 y 246 frente). Finalmente, al calificar los hechos, el Tribunal agregó que el



encartado aprovechó la incapacidad para resistir en que se encontraba la víctima pues, “No cabe duda que la exposición de genitales en que se encontraba la ofendida la coloca en una posición incapacitante para resistir la acción del acusado de lo cual éste se prevaleció para concretar el acceso carnal por medio de la introducción de dedos en la vagina de la víctima.” (folio 252 frente). Como se aprecia, se acusó y acreditó que al momento de la violación G.S.H. estaba haciéndose el papanicolau (examen que como todos sabemos, implica la exposición de los órganos sexuales de la paciente al médico), que una vez efectuado éste, el acusado introdujo los dedos en la vagina de la víctima con la intención de agredirla sexualmente y que ante esto, ella se asustó e intentó levantarse (confirmándose así lo sorpresivo del acto). De esta manera, es innegable que de la acusación como de los hechos demostrados en el fallo se extrae que el procesado aprovechó la posición en que se encontraba la agraviada para penetrarla de manera sorpresiva, circunstancia que es suficiente para que se indique que la joven estaba incapacitada para resistir, de ahí que no exista la falta de correlación que se menciona. A mayor abundamiento, si bien en la acusación no se indica de forma expresa que la víctima estaba “incapacitada para resistir”, la inclusión de dicha frase aunque deseable, no era indispensable para el adecuado ejercicio de la defensa, toda vez que de la lectura completa de la pieza acusatoria se extrae con claridad que la penetración que ejecutó el encartado fue una sorpresa para la joven perjudicada, lo que claramente constituye un caso de incapacidad para resistir. Esto también cabe tratándose de los hechos probados, pues de ellos también se extrae que la violación fue un acto sorpresivo. Como si esto no bastase, recordemos que la sentencia es una unidad lógico jurídica. De esta forma, aunque se acepte hipotéticamente que en los hechos probados no se hizo expresa referencia al tema de la incapacidad para resistir, el punto es irrelevante pues en el acápite destinado a la valoración de la prueba y la calificación legal de los hechos, el Tribunal sí explicó las razones por las cuales consideró que en este caso se presenta dicha circunstancia. Finalmente, el que el órgano de mérito incluyera en los hechos demostrados que el acusado, de previo a violar a la agraviada, se quitó el guante que tenía en su mano, no quebranta el principio de correlación entre acusación y sentencia, pues se trata de un extremo que no incide en la conducta penalmente relevante que es sometida a juicio, a saber, que el procesado, tras la práctica del papanicolau, empezó a masturbar a S.H, introduciéndole el dedo índice y medio en la vagina y tocándole el clítoris con otro dedo. [...] IX.- En el primer motivo por el fondo (folios 302 a 305 frente), el impugnante alega que el Tribunal aplicó erróneamente la ley sustantiva pues el acto del ginecólogo de introducir los dedos en la vagina de la víctima para palpar sus órganos sexuales reproductores no constituye una violación. Además, la ofendida consintió esa penetración. Por otra parte, no se configura el delito pues no se acusó o probó ninguna de las circunstancias que lo caracterizan, a saber, que G.S.H. fuese menor de doce años, que fuese incapaz o estuviese incapacitada para resistir o que se haya empleado violencia corporal o intimidación.

Los alegatos no son atendibles : En primer término, nótese que contrario a lo que indica el recurrente de forma subjetiva, el Tribunal tuvo por demostrado que el encartado, con una clara connotación sexual, introdujo en la vagina de la ofendida varios de sus dedos de forma sorpresiva, acto que como se indicó en el primer considerando (al cual debe estarse el quejoso), es una clase de incapacidad para resistir. En segundo lugar, hay que reiterar que no solamente se demostró que el acusado penetró a la ofendida con sus dedos (como lo haría cualquier médico ginecólogo en un examen de rutina), sino que se acreditó que su conducta tenía el propósito de quebrantar el ámbito de libertad sexual de G.S.H, razón por la cual no se puede afirmar que la conducta desplegada es atípica. Finalmente, nótese que lo que aceptó S.H. fue una revisión médica de rutina y no que el encartado, valiéndose de su condición de ginecólogo y la posición en la que ella se encontraba, procediera a masajear su clítoris y a introducir sus dedos en la vagina sin guante alguno. En ese tanto, es falso que la ofendida consintió la violación. Lo que consintió fue un examen médico ginecológico, del cual se valió el encartado para de forma sorpresiva, penetrarla con otras

intenciones. XI.- [...] En un sistema de libre apreciación de los medios de prueba, como lo es el imperante en nuestro país, no existe ni un mínimo ni un máximo para poder tener por demostrado un hecho atribuido a una persona; no es entonces un asunto de cantidad, sino de idoneidad de los medios de prueba a fin de que las inferencias de ellos extraídas por los Jueces resulten ajustadas a las máximas de la sana crítica. Entonces, la convicción del a quo en validar o no una prueba es de resorte exclusivo de su independencia jurisdiccional, específicamente del ejercicio de la razón, sin que sea posible sustituirla en casación, a menos que sea demostrada una violación a las reglas del correcto entendimiento humano. En el caso que nos ocupa, no sucede que los juzgadores de instancia desaplicaran el in dubio pro reo, es que sencillamente no se dan los presupuestos para su implementación pues el Tribunal no quebrantó las reglas de la sana crítica al valorar las probanzas y específicamente, la deposición de la víctima, que por las razones antes apuntadas, es suficiente para fundar un fallo condenatorio. Nótese que bajo el privilegio del principio de inmediación, se creyó en la versión de G.S.H. y en el dictamen psicológico que afirma que su relato es confiable. Como ya se indicó en considerandos anteriores, el Tribunal señaló las razones por las cuales llegó a esa conclusión, mismas en las que no se aprecia yerro lógico alguno. Ciertamente, S.H. había sido valorada antes por Joaquín Bustillos Ortega, por lo cual se puede excluir que ella haya malinterpretado la conducta que desplegó éste. Según dijo la agraviada, en esta ocasión el encartado mostró una actitud distinta a la que tuvo en el pasado. Tras realizarle el papanicolau se quitó el guante, le masajeó el clítoris y le introdujo sus dedos en la vagina. Además, no le palpó el vientre. Ante todo esto, la víctima concluyó que Bustillos Ortega estaba agrediendo sexualmente, razón por la cual se intentó incorporar y el acusado lo que hizo fue impedirlo, poniéndole la mano sobre el pecho y diciéndole que quería hacerlo (frase que la víctima interpretó como referida al acto sexual). Estos aspectos, como indica el órgano sentenciador, son trascendentales para descartar en primer término, que la agraviada haya malinterpretado la conducta del justiciable. En efecto, no se trata de una persona que fue sometida a una valoración ginecológica por primera vez, o que por primera vez visitaba al endilgado, razón por la cual se puede concluir, con apego a las reglas de la sana crítica, que sabe diferenciar entre un examen médico y una conducta irregular de parte del médico que en todo caso, está revestida de otros matices que confirman su naturaleza (por ejemplo, la frase que pronunció Bustillos Ortega, la penetración sin guantes o la ausencia de una exploración efectuada con la otra mano sobre el vientre, cosa que por las reglas de la experiencia, sabemos que sucede en este tipo de exámenes). Como señala el fallo de mérito, G. se dio cuenta que el encartado se quitó el guante no solamente porque escuchó un sonido que le revelaba esa situación, sino porque así lo sintió en su cuerpo. Esto es básico, ya que contrario a lo que opinan los impugnantes, no hacía falta que S.H. viera la mano del encartado descubierta para concluirlo de esa manera. Las reglas de la experiencia permiten concluir, tal y como lo señala el Tribunal, que una mujer es capaz de sentir la diferencia entre ambas situaciones. Por otra parte, nótese que el órgano de mérito también descartó, con apego a las reglas del correcto entendimiento humano, la tesis vertida por la defensa (y específicamente, por el endilgado). Si bien admitió como posible que a raíz de una mala técnica, un ginecólogo toque el clítoris de una paciente, ponderó, a la luz de la versión de la perjudicada (que como se apuntó, se consideró confiable por diversas razones) que este no era uno de esos casos. Como se dijo, ya la afectada había sido valorada en el pasado por el justiciable, razón por la cual pudo percibir un cambio en su conducta y en lo que aquí interesa, el dolo con que actuaba. Aquí no se trata de un simple roce accidental, sino que como señala la resolución recurrida, hay otras circunstancias que aderezan esa situación, por ejemplo, la penetración sin un guante y la falta de palpación externa, ambas cuestiones que denotan la intención que perseguía el acusado. Como si esto fuese poco, existe una pericia psicológica que confirma la confiabilidad del relato de la víctima y en igual medida, la ponderación que hicieron los Jueces de dicha probanza. Si a todo esto se añade que gracias a la inmediación, los Jueces determinaron que la agraviada no tenía animadversión hacia el procesado y que incluso, no perseguía ningún interés económico, es claro que no se incurrió en ningún vicio al considerar



verosímil la versión rendida por S.H. En este punto, es importante destacar que el voto salvado que mencionan los recurrentes tiene como eje central la creencia de que la víctima pudo haber malinterpretado los actos que desplegó el encartado, creencia que como se apuntó en su momento, fue absolutamente descartada, con apego a las reglas de la sana crítica, en el voto de mayoría. En éste también se descartó, una a una, la prueba de descargo. Así, se dijo que el hecho de que la esposa del acusado (Marjorie Villavicencio Masís) fuese la secretaria que atendió a la víctima y no oyera nada extraño no es importante, pues en primer término, la ofendida señaló con claridad que no medió ningún altercado que pudiera ser escuchado por la señora Marjorie. También se indicó que tratándose de un consultorio ginecológico, es lógico pensar que sea un recinto que permita la privacidad entre el paciente y el médico, razón por la cual es absolutamente inverosímil que la secretaria (o los pacientes que esperan a su lado), puedan escuchar las conversaciones. En ambos razonamientos, esta Sala no detecta ningún vicio, pues en efecto, si no hubo un conflicto pronunciado y si el hecho se dio dentro del consultorio (con la privacidad que implica), es plenamente comprensible que los que estaban afuera de él no se enteraran de lo sucedido. Por otra parte, se equivocan los impugnantes al decir que la violación no se pudo haber cometido pues la esposa de Bustillos Ortega estaba en la recepción del consultorio y que si S.H. hubiese sido violada, habría salido de inmediato a buscar ayuda. Como se indica en el fallo impugnado, con estricto apego a las reglas de la sana crítica, Villavicencio Masís no tenía acceso a lo que sucedía dentro del consultorio. Esta situación, unida a la forma sigilosa en la que se dan los hechos (en concreto, valiéndose del ambiente que brinda un examen ginecológico), permite comprender por qué el acusado se atrevió a ejecutar sus acciones no obstante la presencia de su esposa. Asimismo, es acorde con esas reglas concluir que la víctima no salió a buscar ayuda de inmediato pues primero tuvo que procesar lo sucedido. No se puede olvidar que para S.H. resultó una sorpresa que el médico en el que ella había depositado toda su confianza (al punto de permitirle revisar sus partes más íntimas), la agrediera sexualmente. Finalmente, el que Bustillos Ortega no haya besado o acariciado otras zonas del cuerpo de S.H. es intrascendente. Como se apuntó, en atención a la prueba evacuada, era innecesario un acto de esa naturaleza para confirmar el dolo con que actuó el justiciable. En síntesis, el Tribunal no valoró erróneamente las probanzas. No existe una violación al principio de in dubio pro reo pues con estricto apego a las reglas del correcto entendimiento humano, los Jueces descartaron que la versión de G.S.H. se deba a una maquinación fraudulenta de su parte o bien a una simple mala interpretación de los hechos."

Res: 2006-01236 ¹¹

Principio de correlación entre acusación y sentencia: variación esencial de los hechos acusados en el delito de violación. Incompatibilidad de la imposición a la fuerza de la realización de un acto con respecto a la incapacidad para resistir por invalidez aprendida

Texto del extracto

"IX [...] Tal y como señala la impugnante, el Tribunal, si bien es cierto, tiene como hechos probados los mismos que acusa el Ministerio Público, dentro de su fundamentación incurre en una violación al derecho de defensa y del debido proceso, por cuanto varía de manera significativa los elementos



esenciales de la acusación, al incluir dentro de ella el tema de la “invalidez aprendida”. Es por ello, que esta Sala se ve en la necesidad de analizar todos los delitos de violación tenidos por probados, los cuales se circunscriben a los numerados como cuatro (cfr. folio 202), cinco (cfr. folio 202) y siete (cfr. folio 203). El hecho probado número cuatro, señala que: “En una oportunidad distinta, sin que se logre precisar fecha exacta, pero sí en el transcurso del año dos mil uno, el acusado Aguilar Cordero aprovechando que se encontraba a solas con I. en la vivienda de dirección citada, obligó a la menor a ver películas pornográficas de contenido sexual explícito, con imágenes de mujeres practicando sexo oral a hombres, así como hombres practicando sexo oral a diferentes mujeres y -simultáneamente- violentando la reserva sexual de la joven le introdujo su pene en la boca a la menor, obligándola a chupárselo, luego despojó a la ofendida de su ropa interior y le chupó la vulva, saciando así sus impúdicos deseos sexuales. (Declaraciones de I. L. Q. R., A. G. Q. R. y Jeannette Rodríguez, dictamen psicológico de folios 67 a 70, Informe de Trabajo Social de folios 48 a 54, denuncias de folios 1 a 11). ” (cfr. folio 202). El Tribunal califica estos hechos como constitutivos del delito de violación agravada y difusión de pornografía, cometidos en concurso ideal. Sin embargo, debe analizarse cuáles son los elementos que se requieren para tener por calificado el hecho en este sentido. En primer lugar, tomando en cuenta que la menor de edad I. Q. R. tenía para la fecha de este hecho, entre catorce y quince años de edad, el delito de violación sólo podría tenerse por configurado si se dieran los presupuestos del artículo 156 incisos 2) y/ó 3) del Código Penal. En segundo lugar, dentro de los hechos probados, se tiene que el imputado realizó el hecho de introducirle el pene en la boca a la menor, “obligándola a chupárselo”. Hasta este momento, todo parece estar a derecho. Sin embargo, más adelante fundamenta el Tribunal lo siguiente: “Para la fecha en que los hechos se suscitan la ofendida contaba con tan solo catorce años de edad, y el Tribunal estima más allá de toda duda que cuando tales acciones se cometen en su perjuicio la joven se encontraba incapacitada para resistir el ataque sexual del encartado, toda vez que su voluntad había sido completamente anulada a lo largo de los años... No podríamos en modo alguno considerar que la acción de marras se llevó a cabo mediante una aceptación voluntaria de la ofendida. Existen gran cantidad de elementos probatorios que llevan al Tribunal a considerar que la ofendida nunca consintió en participar de aquel hecho y que por el contrario -como lo indica la acusación- fue obligada a participar en aquellos actos: el afecto con el que la menor narra los hechos explicando como el acusado la obligó a chuparle el pene luego de introducirse en la boca, que muestra a una joven sumamente afectada al evocar el hecho... son todos aspectos que permiten afirmar más allá de toda duda que la menor nunca consintió en aquella practica (sic.) sexual y que por el contrario su voluntad fue doblegada con el paso de los años y anulada su capacidad para resistir. La introducción que hace el acusado de su pene en la boca de la ofendida, no fue consentida por la ofendida, el encartado logra aquel acceso carnal aprovechando una condición de invalidez aprendida en la menor que le incapacitaba para resistir su ataque sexual, por lo que en la especie nos encontramos en presencia del supuesto previsto por el tipo penal de la violación, que al haber sido realizada por quien para entonces tenía la custodia de la menor, pues se trataba de su padrastro -quien por lo demás optó voluntariamente por asumir las obligaciones propias de la figura paterna- agrava la figura delictiva.” (cfr. folios 225 a 226). Todo parece indicar que no existe una correlación adecuada entre los hechos que se acusaron, y los hechos que tiene por probados el Tribunal en este punto específico. Como puede verse, el a quo varía significativamente la acusación, pues pasa de considerar como hecho probado que la menor era obligada por el imputado a la introducción del pene en su boca, a fundamentar esa obligación que imponía el señor Aguilar sobre la menor, considerando que ella estaba incapacitada para resistir, lo cual es un supuesto diferente al acusado por el Ministerio Público. Para mejor comprensión, es importante definir, según el Diccionario de la Real Academia Española, la palabra obligar: “ Mover e impulsar a hacer o cumplir algo, compeler, ligar//2. Ganar la voluntad de alguien con beneficio u obsequios.//3. Hacer fuerza en una cosa para conseguir un efecto...” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española , Tomo II, Vigésima segunda edición,



Editorial Espasa Calpe, S.A., España, 2001, p. 1603). Esta definición, implica que hay que obligar a quien no quiere hacer algo, por lo cual, la frase “ obligándola a chupárselo ” que utiliza el Tribunal -la cual toma del hecho número ocho de la acusación- parece no tener la connotación del inciso 2) del artículo 156 del Código Penal, que le pretende dar el a quo; esto porque no podría asimilarse a una invalidez aprendida –supuesto en el cual no existe resistencia por la presencia de condiciones especiales en las cuales se encuentra la víctima-, sino a un acto propio de compeler a realizar una conducta, lo que no necesariamente implica que la menor esté incapacitada para resistir. Por el contrario, si hay que obligarla a realizar un acto, es porque ofrece resistencia a él. Al fundamentar con la utilización del concepto de invalidez aprendida, la forma en la cual el imputado logra introducir el pene en la boca de la menor de edad, el a quo violenta el derecho de defensa, pues los hechos que se acusan y sobre los cuales se cimenta toda la estrategia de defensa, son los de la existencia de una obligación impuesta a la menor por parte del imputado, lo que implica necesariamente una resistencia por parte de ella, y no una invalidez aprendida, como tiene por demostrado el Tribunal. En razón de lo anterior, con respecto a este hecho, la Sala nota que sí existió el vicio apuntado por la defensa pública del imputado. En cuanto al hecho probado número cinco , el Tribunal señala: “Sin que se logre precisar la fecha exacta pero en otra ocasión en el transcurso del año dos mil uno, encontrándose la menor ofendida A. G. Q. R. en compañía del encartado, en la misma vivienda ubicada en el INVU Las Cañas y en ausencia de terceros, Aguilar Cordero llevó a la menor hasta su habitación, una vez ahí la despojó de su ropa, se bajó los pantalones y contra la voluntad de la menor le introdujo su pene erecto dentro de la boca, obligándola a chupárselo. (Declaración de A. G. Q. R., dictamen psicológico de folios 71 a 74, Informe de Trabajo Social de folios 48 a 54, denuncias de folios 1 a 11).” (cfr. folio 202). Para fundamentarlo, indica el a quo: “De la declaración que A. G. rinde en juicio se desprende (sic.) con toda claridad que ésta nunca estuvo de acuerdo en practicar fellatio in ore con el encartado, éste la obligó no solo forzándola, sino que doblegó su voluntad al igual que lo hizo con su hermana aprovechando la posición de poder que tenía respecto de ella, or (sic.) ser su padrastro, aventajarla en edad y en contextura física...En el caso que nos ocupa, tal cual se indicó queda claro que el encartado introdujo (sic.) su pene en la boca de la menor ofendida cuando ésta contaba con doce años, lo hizo contra la voluntad de la ofendida, utilizando la fuerza y el temor reverencial que inspiraba en aquella, así como aprovechando su condición de padrastro de la menor, por lo que no cabe duda que nos encontramos en presencia del delito citado.” (cfr. folio 236). En este caso, diferente al anteriormente analizado, el Tribunal sí mantiene una debida correlación entre el hecho acusado número diez y el hecho probado número cinco, en virtud de que el Ministerio Público utiliza la frase “ contra la voluntad de la menor le introdujo su pene erecto dentro de la boca, obligándola a chupárselo” (cfr. folio 58), al igual que el Tribunal en el hecho probado en estudio. Esta frase contiene la indicación de que la menor de edad A.G.Q.R. fue obligada a realizar el acto en cuestión, contra su voluntad, y frente a ello, el Tribunal fundamenta la existencia de ese hecho con la utilización de fuerza física por parte del imputado, siendo que su edad y contextura corporal superior con respecto a la de su hijastra, se lo permitían. En virtud de esta circunstancia, con respecto a este hecho probado, el a quo sí respetó el derecho de defensa y de debido proceso con la fundamentación que utilizó, no existiendo en él ningún defecto que pueda generar el vicio apuntado por la impugnante. Por último, debe revisarse el hecho probado número siete , el cual indica: “ Sin precisar fecha exacta, pero en una ocasión a finales del mes de enero del año dos mil tres, cuando la ofendida I. Q. R. contaba con dieciséis años de edad, encontrándose ésta a solas con el imputado en la vivienda que compartían en el INVU Las Cañas de Alajuela, aprovechando la ausencia de terceros, el encartado Aguilar Cordero -violentando la libertad sexual de la menor-, la despojó de su ropa, introdujo su pene en la boca de la joven obligándola a chupárselo, posteriormente la acostó en la cama, le introdujo sus dedos en la vagina a la menor, luego de lo cual la accedió carnalmente penetrando su pene en la vagina de la joven, saciando así sus deseos sexuales libidinosos.

(Declaración de I. L. Q. R., dictamen psicológico de folios 67 a 70, Informe de Trabajo Social de folios 48 a 54, denuncias de folios 1 a 11) .” (cfr. folio 203). Para sustentar este hecho, el Tribunal indica: “ Tan claro resulta para el Tribunal que la ofendida no quería mantener relaciones sexuales con el acusado, que ésta aún cuando no pretendía mantener relaciones sexuales con nadie, prefiere hacerlo con su novio, para así perder la "virginidad" con éste y no "perderla" con el acusado. Así se desprende de la declaración de I cuando dice: "Tuve relaciones con mi novio para evitar que él me quitara la virginidad, eso fue el día dieciocho de enero." Es así que pese a que la ofendida no deseaba tener relaciones sexuales con el encartado, en el mes de enero del dos mil tres Aguilar Cordero aprovechando la condición de invalidez en que había colocado a la ofendida después de tantos años de abuso, la accedió carnalmente, introduciéndole en esa oportunidad el pene en su boca y no contento con ello se lo introdujo también en la vagina, llegando a introducirle también los dedos en la vagina.” (cfr. folio 229). Con base en esta fundamentación, esta Sala nota que el Tribunal nuevamente acude a variaciones esenciales en los hechos acusados por el Ministerio Público, igual que sucede con el hecho probado número cuatro. El ente fiscal acusa “... así mismo obligó a la ofendida a chuparle el pene, introduciéndoselo en la boca, siendo que finalmente la acostó en la cama y le introdujo sus dedos en la vagina, luego de lo cual la accedió carnalmente, penetrando su pene en la vagina de la joven...” (cfr. folio 59). Tal y como se señaló con respecto al hecho probado número cuatro, es evidente que la acusación gira alrededor del acto de obligar a la víctima a realizar un acto que, por definición, tomando en cuenta la frase que utiliza la fiscal, no desea hacer o se resiste a ello; descartándose la posibilidad de tener en consideración una justificación de invalidez aprendida de la víctima. Ya se indicó, líneas atrás que estos dos supuestos de imposición a la fuerza de la realización de un acto y la incapacidad para resistir por invalidez aprendida, no son compatibles, por lo que no podrían utilizarse de manera indistinta. Esta Cámara ya se ha pronunciado con respecto a la inclusión por parte del Tribunal, de situaciones que varían el cuadro fáctico y que inciden directamente con el derecho de defensa, cuando se ha dicho que “...se admite entonces la posibilidad de que los hechos demostrados en la sentencia no sean idénticos a los que se describen en la acusación, siempre que las modificaciones no sean de tal entidad que afecten, de modo esencial, los aspectos penalmente relevantes de la conducta sometida al juicio . [En el caso particular] Aunque en principio, los hechos acusados son idénticos a los demostrados, no puede desconocerse que en el acápite destinado al análisis jurídico y la valoración de la prueba, el Tribunal agregó que tratándose del hecho ocurrido en el 2001, la víctima se encontraba incapacitada para resistir: “(...) la menor ya tenía catorce años de edad, por lo que no resulta aplicable el supuesto del inciso primero del artículo 156 citado. En este caso, es más bien el estado de incapacidad para resistir en el que fue colocada la niña, en razón de varios años de continuos ultrajes sexuales (tocamientos desde los ocho o nueve años y violaciones desde los diez u once), el que hizo a la menor soportar, una vez más, el ultraje de su padre. La menor había sido llevada a una situación en la que no se podía esperar de ella mayor oposición. Naturalmente, no puede pensarse que había consentimiento de ella, quien aún respecto de ese momento refiere. “Yo le había dicho que no lo hiciera.” (folios 156 y 157 frente). Como se observa, mientras que en la acusación y en los hechos demostrados no se indica que la ofendida tenía una condición de invalidez aprendida -que le provocaba una incapacidad de resistencia-, en otro acápite de la sentencia se incluye ese extremo, justificando así la condena impuesta con relación al hecho cometido en el año 2001. De esta manera, en la resolución de mérito se modificó la pieza acusatoria, agregando hechos sobre los que asienta la existencia de la incapacidad que contempla el inciso 2) del numeral 156 del Código Penal, lo que sin duda alguna, afecta el derecho de defensa del imputado.” (SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, resolución N° 248 de las 11:30 horas del 1 de abril de 2005). Es con base en el criterio anterior, el cual se ratifica a través de esta resolución, que la Sala mantiene el criterio de que cualquier variación esencial en los hechos acusados, constituye una trasgresión al derecho de defensa, y, por ende, al debido proceso. Con fundamento en todo lo anterior, lo que procede en este caso es anular parcialmente

la sentencia y el debate que le precedió, únicamente con respecto a los hechos número cuatro y siete del fallo, delitos cometidos en perjuicio de la ofendida I. Q. R., ordenándose el respectivo juicio de reenvío ante el Tribunal correspondiente, para su nueva sustanciación con arreglo a Derecho. Tome nota el a-quo, que cualquiera que fuera la decisión, deberá considerar lo relativo a la adecuación de penas."



ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Murillo Masís, Ileana. La identidad del hecho: correlación entre acusación y sentencia. Tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 1991
- 2 CÓDIGO PROCESAL PENAL. Ley No. 7594 de 10 de abril de 1996. Publicado en Alcance No. 31 a La Gaceta No.106 de 4 de junio de 1996. Vigente a partir del 1 de enero de 1998
- 3 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las quince horas cinco minutos del diecisiete de octubre del dos mil ocho.
- 4 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL . Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las quince horas cuarenta y cinco minutos del veintiuno de junio del dos mil siete.
- 5 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cincuenta y ocho minutos del treinta de mayo de dos mil tres.
- 6 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas del veintidós de septiembre de dos mil seis.
- 7 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas diez minutos del veinte de marzo de dos mil siete.
- 8 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de setiembre de dos mil cinco.
- 9 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cuarenta minutos del treinta de septiembre de dos mil cinco.
- 10 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas treinta y cinco minutos del diecinueve de diciembre de dos mil cinco.
- 11 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas del primero de diciembre de dos mil seis.