

Derechos del Imputado: Declaración y Abstención

Rama del Derecho: Derecho Procesal Penal.	Descriptor: Medios Probatorios en Materia Penal.
Palabras clave: Abstención de Declarar, Derechos del Imputado.	
Fuentes: Doctrina, Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 10/12/22012.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen	1
2 Doctrina	2
El Derecho de Abstención de Declarar en Contra de Sí Mismo.....	2
3 Normativa	5
A) La Posibilidad de Abstención de Declarar del Imputado.....	5
B) La Declaración de Imputado.....	5
4 Jurisprudencia	6
a) La Falsedad en la Declaración del Imputado.....	6
b) El Derecho de Abstención a Declarar del Imputado y la Declaración Rendida ante la Autoridad Policial.....	7
c) Declaración del Imputado y la Valoración Integral de la Prueba en el Fallo.....	9
d) La Declaración del Imputado y su Valoración en Sentencia.....	10
e) La Prueba Obtenida por Declaración de Imputado sin Cumplir las Formalidades del Proceso Penal.....	10
f) Momento desde el cual Debe Advertirse al Imputado su Derecho a Abstenerse de Declarar.....	12
g) El Derecho de Abstención a Declarar del Imputado No Implica “Derecho a Mentir”..	12
h) El Derecho del Imputado a Abstenerse a Declarar.....	15
i) Ausencia del Recordatorio del Derecho a Abstenerse a Declarar del Imputado.....	17

1 Resumen

El presente informe de investigación realiza un estudio sobre el derecho del imputado a abstenerse de rendir declaración durante el proceso penal que se sigue en su contra, para lo cual se incorporan la normativa doctrina y jurisprudencia atinentes al caso.

Además se incluye la posibilidad de que el imputado rinda declaración en el proceso, siendo que en este sentido se revisan las condiciones que tales declaraciones deben cumplir en pos de respetar el derecho a la defensa de la persona imputada.

2 Doctrina

El Derecho de Abstención de Declarar en Contra de Sí Mismo

[Salazar, A]¹

Sin duda alguna, uno de los temas que más ha sido abordado, desde el punto de vista jurisprudencial, –como parte del derecho de defensa y las normas que integran el debido proceso penal–, es el referente a la defensa material del imputado por medio de su manifestación tanto durante la fase de preparación al juicio oral, como en la fase plenaria (juicio oral).

El problema fundamental en torno al tema, es la determinación del derecho que asiste al imputado de no tener que declarar contra sí mismo, al tiempo que debe de garantizársele el derecho de ejercer su defensa material.

Ciertamente el tribunal ha cometido un error al valorar la abstención de declarar del imputado. La facultad de abstenerse de declarar es un derecho inviolable consagrado en los artículos 36 de la Constitución Política, 8.2.g) de la Convención Americana de Derechos Humanos, y 276 del Código de Procedimientos Penales; supone la libertad para decidir, sin coacción de ninguna especie ni naturaleza, si se ejerce la defensa material o no. De este modo cualquier valoración negativa de la abstención, es una coerción, amenaza o compelimiento sobre el imputado, quien para evitar el perjuicio se vería obligado a declarar y así vería frustrado su derecho. Por ello se llama la atención al tribunal de mérito, para que en lo sucesivo evite incurrir en esa irregularidad al valorar indebidamente el silencio del imputado. No obstante la irregularidad, debe verificarse su incidencia en el fallo porque sólo en caso de ser decisiva acarrearía la nulidad. Para ello se aplica el método de la supresión hipotética. Excluida de la sentencia la valoración hecha por el tribunal acerca de la abstención de declarar del imputado, queda –según la apreciación de los juzgadores de mérito– la versión de la ofendida que, además de merecer el crédito de los Jueces Superiores, es confirmada por la pericia médica y los relatos de tres testigos, y eso es suficiente para producir el juicio de certeza. De consiguiente, la valoración irregular de la abstención del imputado no ha sido decisiva, pues el material probatorio incorporado al debate es suficiente para dar sustento al fallo de instancia, de modo que no se ha violado la ley de razón suficiente. Por lo expuesto se rechaza el motivo.¹

El carácter de las manifestaciones del imputado, ha sido de igual forma determinado por vía de interpretación jurídica, pues en contra del imputado puede ser empleada su declaración cuando ésta revista las características de una confesión:

Para ello es menester la consideración del fundamento y fines de la garantía prevista en la Constitución Política y en la Convención Americana de Derechos Humanos –como fueron expuestos–, así como el supracitado concepto de “confesión”, el cual es un elemento a considerar de carácter determinante para resolver el asunto que aquí se plantea, pues la única declaración que puede hacer el imputado contra sí mismo es la confesión (no así, las coartadas no confirmadas en juicio, o las versiones total o parcialmente falsas del hecho desvirtuadas en el debate, pues en tanto el imputado puede defenderse mediante las declaraciones

1 Resolución 305-F-93, Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.



que rinda, sus infructuosas coartadas no producen efecto procesal alguno, ni siquiera pueden constituir indicio en su contra. Como se dijo, la confesión se trata de la manifestación libre y voluntaria que hace el imputado ante la autoridad judicial, aceptando su participación en los hechos en que se funda la pretensión represiva deducida en su contra, en el marco de la más absoluta espontaneidad y dentro de un proceso conducido con toda lealtad. Frente a tal noción resulta evidente que en este caso las cuestionadas declaraciones que dio el acusado... ante la policía no satisfacen las exigencias conceptuales de una confesión válida o legítima, pues no consta que ella fuera recibida en la forma y según las garantías que establecen los artículos 189 y siguientes del Código de Procedimientos Penales, como lo ordena el artículo 164 inciso 8° de ese mismo cuerpo legal; de manera que si el imputado ...aceptó su participación en los hechos acusados ante la policía, tal manifestación es absolutamente nula y no puede ser siquiera utilizada como un indicio en su contra, razón por la cual no puede fundamentarse la sentencia condenatoria en ella.

Esto no significa que las autoridades policiales deban abstenerse o inhibirse de informar o testimoniar acerca de las manifestaciones que en su presencia hace el imputado (pues obviamente su informe policial o su declaración testimonial podrían perder, en no pocos casos, consistencia o coherencia); lo que debe entenderse correctamente es que el juzgador no puede tomar en cuenta –de ninguna manera– las declaraciones que dio el imputado en tales circunstancias para fundamentar su sentencia condenatoria. Es decir, el Tribunal debe evitar que se reciba en el juicio oral y público toda prueba cuyo contenido es ilegal; si ello fuere imposible y siempre se recaben esos elementos probatorios, en ningún caso puede fundamentar sus decisiones en tales elementos de convicción. Sin embargo, en el presente asunto debe quedar muy claro que la indicación que hizo el acusado del lugar donde se encontraban los restos del ofendido ...no invalida su hallazgo, ni el levantamiento que se hizo de su cuerpo, ni las fotografías ni el video que se tomaron al efecto. Lo anterior se afirma porque tal indicación no implica una confesión o autoincriminación del encartado (incluso, por tratarse de él, ni siquiera un indicio en su contra), pues resulta claro que no toda referencia del imputado entraña una confesión o declaración en su contra, como en este caso, en que el conocimiento del lugar donde se encontraba el occiso –que puede tener tanto un autor o participe, como un testigo presencial del hecho o un simple transeúnte que se encuentra con el cuerpo, sin conocer las causa de su deceso) no implica jurídicamente una prueba o indicio válido que pueda ser utilizado en su contra.

De no admitirse este planteamiento, tendríamos que asumir la absurda ficción de que el ofendido ¡no ha muerto! (por derivarse su hallazgo del dicho del encartado), lo cual es innecesario a los efectos de las garantías que protegen al imputado y excede la esfera de protección que estas suponen. Respecto a los intereses del reo y su tutela, lo que procede es verificar si la condenatoria puede subsistir legítimamente motivada si se prescinde de esa supuesta “confesión” hecha por el imputado, es decir, examinar si existen otros elementos de prueba válidos e independientes que permitan afirmar la participación del acusado en los hechos que dan objeto a este proceso. Según lo considera esta Sala, el resultado de tal análisis permite sostener la validez de la sentencia, pues es posible llegar a determinar, por vía indiciaria, los hechos probados por el *a quo*, a partir de la consideración de otros elementos de prueba independientes, según los cuales se



comprobó la posesión del vehículo taxi del ofendido en manos de los acusados, a pocas horas de la desaparición de aquel; la ocultación que hicieron ambos de éste, así como la disposición de algunos de sus bienes accesorios; la reacción violenta de los acusados contra... y... por la distracción que estos últimos hicieron del vehículo (confiado al primero para su custodia); las públicas amenazas de muerte que hicieron contra..., así como los disparos efectuados contra la casa del primero por ese motivo (advirtiéndoles... que de todas maneras él ya había matado para apoderarse del automóvil y que no le importaba volverlo a hacer), son hechos que el Tribunal deriva coherentemente de la consideración de los testimonios de..., y que permiten señalar al acusado... como uno de los autores del homicidio acusado. En cuanto a la legitimidad de la incorporación por lectura de las declaraciones rendidas en la instrucción por... (por no haberse presentado al debate) y por... (para aclarar contradicciones), considera la Sala que la circunstancia de que pudieran tener alguna responsabilidad penal por los hechos que ellos realizaron respecto al automóvil propiedad del ofendido... –que conducía el occiso...– no descalifica el testimonio que éstos pudieran dar sobre los hechos que se atribuyen a, pues los primeros de ninguna manera podrían verse, por ello, inculcados en el homicidio acusado. Por otra parte, según lo evidencia el acta de debate, la defensa no reclamó o se opuso formalmente a la incorporación de ambas declaraciones ni hizo manifestación de recurrir en casación, por lo que carece de interés su disconformidad.²

La garantía procesal bajo examen, no sólo debe de ser considerada en juicio, sino que abarca desde luego el derecho de no declarar en contra de sí mismo, el principio de que para efectos de determinación de la pena, la declaratoria del imputado no puede ser usada en su contra, en lo referente a la no aceptación de la acusación formulada en su contra.

IVº El cuarto motivo del recurso refiere falta de fundamentación o fundamentación ilegítima, con base en los artículos 395.2, 395.3 y 400.4 del Código de Procedimientos Penales. Para la fundamentación de la pena –indica el impugnante– contrario a lo que dispone la ley y la jurisprudencia de la Sala Constitucional, recurre el tribunal de instancia a criterios de peligrosidad y a la abstención de declarar del imputado. Lleva razón en parte el impugnante.

Si bien es posible tomar en consideración para fijar la pena criterios referidos a la peligrosidad, según los presupuestos del artículo 71 del Código Penal y de la Sala Constitucional (Sentencia No. 1438-92 del 2 de junio de 1992), el recurrente sí tiene razón cuando afirma que el Tribunal tomó en cuenta que el imputado no se arrepintió y que negó los cargos. En efecto, la afirmación de que el encartado «...en forma testaruda se empeñó en negar la imputación...», constituye una flagrante violación al artículo 36 de la Constitución Política, y al artículo 8.2.g de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, pues de acuerdo con estas normas cualquier imputado tiene derecho a guardar silencio sobre los hechos sin ninguna consecuencia en su perjuicio. Así, la fundamentación de la pena resulta contraria a derecho, por lo que debe acogerse este extremo del recurso, pero la nulidad no recae sobre todo el fallo, puesto que el vicio sólo afecta la imposición de la pena. En consecuencia de conformidad a lo preceptuado por el artículo 483 del Código de Procedimientos Penales, procede la anulación parcial de la sentencia exclusivamente en cuanto a la imposición de la pena se refiere y ordenar el juicio de reenvío únicamente para la resolución de este aspecto, ante el

2 Resolución 4546-F-94, Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.



mismo Tribunal.³

3 Normativa

A) La Posibilidad de Abstención de Declarar del Imputado

[Código Procesal Penal]²

ARTICULO 82. Derechos del imputado La policía judicial, el Ministerio Público y los jueces, según corresponda, harán saber al imputado, de manera inmediata y comprensible, que tiene los siguientes derechos:

- a) Conocer la causa o el motivo de su privación de libertad y el funcionario que la ordenó, exhibiéndole, según corresponda, la orden emitida en su contra.
- b) Tener una comunicación inmediata y efectiva con la persona, asociación, agrupación o entidad a la que desee comunicar su captura.
- c) Ser asistido, desde el primer acto del procedimiento, por el defensor que designe él, sus parientes o la agrupación a la que se comunicó su captura y, en defecto de éste, por un defensor público.
- d) Presentarse o ser presentado al Ministerio Público o al tribunal, para ser informado y enterarse de los hechos que se le imputan.
- e) Abstenerse de declarar y si acepta hacerlo, de que su defensor esté presente en el momento de rendir su declaración y en otras diligencias en las cuales se requiera su presencia.**
- f) No ser sometido a técnicas ni métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o atenten contra su dignidad.
- g) No se utilicen, en su contra, medios que impidan su libre movimiento en el lugar y durante la realización de un acto procesal, sin perjuicio de las medidas de vigilancia que, en casos especiales, estime ordenar el tribunal o el Ministerio Público.

(El subrayado es suplido).

B) La Declaración de Imputado

[Código Procesal Penal]³

ARTICULO 95. Declaración sobre el hecho Cuando el imputado manifieste que desea declarar, se le invitará a expresar cuanto tenga por conveniente, en descargo o aclaración de los hechos, y a indicar las pruebas que estime oportunas. Su declaración se hará constar fielmente y, en lo posible, con sus propias palabras.

La autoridad que recibe la declaración y las partes podrán dirigirle preguntas, siempre que estas sean pertinentes.

³ Resolución 004-F-94, Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

La declaración sobre el hecho sólo podrá recibirse en presencia del defensor.

ARTICULO 96. Prohibiciones En ningún caso, se le requerirá al imputado juramento ni promesa de decir la verdad, ni será sometido a ninguna clase de coacción o amenaza, ni se usará medio alguno para obligarlo, inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le formularán cargos ni reconvenções tendentes a obtener su confesión.

Estarán prohibidas las medidas que menoscaben la libertad de decisión del imputado, su memoria o la capacidad de comprensión y dirección de sus actos, en especial, los malos tratos, las amenazas, el agotamiento, la violencia corporal, la tortura, la administración de sicofármacos y la hipnosis.

La promesa de una ventaja sólo se admitirá cuando esté específicamente prevista en la ley.

Si por la duración del acto se notan signos de fatiga o falta de serenidad, la declaración será suspendida, hasta que desaparezcan.

Las preguntas serán claras y precisas; no estarán permitidas las capciosas o sugestivas y las respuestas no serán instadas perentoriamente.

4 Jurisprudencia

a) La Falsedad en la Declaración del Imputado

[Sala Tercera]⁴

VI. El **quito alegato** indica que existe el vicio de falta de fundamentación de la pena. Para el recurrente, la pena se basa en criterios subjetivos, y no en los supuestos del artículo 71 del Código Penal. En primer término, se señala que el acusado sacó provecho de la amistad que tenía con el ofendido, quien es un adulto mayor. Sin embargo, en sentencia consta que, cuando los hechos se dieron, hacía más de año y medio que ya no tenían relación alguna. Además, el Tribunal señala que el acusado mintió en debate, lo que demuestra su falta de arrepentimiento. Esto atenta contra el derecho de defensa material pues esa declaración fue dada en ejercicio de la misma y por ende no puede considerarse que sea falsa o que su dicho sea una muestra de la ausencia de arrepentimiento. Ello contraviene la jurisprudencia de la Sala de Casación, contemplada en el voto 44-08, del 25 de enero de 2008. **No lleva razón el recurrente.** Los motivos por los cuales el Tribunal impuso la sanción de 5 años de prisión al imputado, responden a las pruebas agotadas durante el proceso en su contra y en atención a los supuestos del artículo 71 del Código Penal. En relación con los dos aspectos que señala el recurrente, tenemos que, en primer término, el juicio de reproche se hace sobre el imputado, no sólo en razón de los delitos que cometió, sino porque pasó por alto la amistad que lo unía, aún tiempo atrás, con el ofendido, así como que lo puso en serios aprietos económicos en razón de la hipoteca que hizo pesar sobre su propiedad. Ello, se acoge al supuesto contemplado en el artículo 71 incisos b) y e) del Código Penal, que señala: "**ARTÍCULO 71.- El Juez, en sentencia motivada, fijará la duración de la pena que debe imponerse de acuerdo con los límites señalados para cada delito, atendiendo a la gravedad del hecho y a la personalidad del partícipe. Para apreciarlos se tomará en cuenta: a) Los aspectos subjetivos y objetivos del hecho punible; b) La importancia de la lesión o del peligro; c) Las circunstancias de modo, tiempo y lugar; d) La calidad de los motivos determinantes; e) Las demás condiciones personales del sujeto activo o de la víctima en la medida en que hayan influido en la comisión del delito; y f) La conducta**



del agente posterior al delito. Las características psicológicas, psiquiátricas y sociales, lo mismo que las referentes a educación y antecedentes, serán solicitadas al Instituto de Criminología el cual podrá incluir en su informe cualquier otro aspecto que pueda ser de interés para mejor información del Juez...”, en el tanto el imputado no consideró la afectación que podía causar al señor H. con la acción de hipotecar su propiedad. Esta situación fue valorada por el Tribunal a partir del folio 561 de los autos, criterio con el que concuerda esta Sala. Ahora bien, el recurrente señala que el reprocharle haber mentido en debate, le coarta el derecho de defensa material. Ello no es atendible. Ciertamente, en atención al artículo 8 incisos 1) y 2.e) de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como a los artículos 82 y concordantes del Código Procesal Penal, el imputado goza del derecho de declarar, en ejercicio de su defensa material, todo aquello que considere prudente para efectos de salvar sus intereses en el resultado del proceso. Sin embargo, ello no implica que, si se constata que su declaración es falsa o ha ocultado la verdad, esto no le implique efecto alguno en su contra. Desde el momento en que el dicho del imputado se da en el debate, éste pasa a ser parte del bagaje probatorio de la causa, por lo que, como toda prueba, puede ser aceptada o desvirtuada por el Tribunal o las partes. Si, como en este caso, se tiene por demostrada una tesis opuesta a la sostenida por el imputado, en buen derecho está facultado el Tribunal, como lo ha hecho, para indicar que el acusado ha mentado (f. 562). Ello además, permite que su falta a la verdad sea considerada una ausencia de arrepentimiento, factor que se valora como una de las circunstancias propias de la conducta del agente posterior al delito, como se indica en el artículo 71 inciso f.) ya citado. Es distinta la situación que se presenta en la resolución número 44-08, del 25 de enero de 2008 de esta Sala, que invoca el recurrente, pues se refiere a aquellos supuestos en los que el imputado se ha mantenido en silencio o ha aceptado los cargos, pues el manifestarse arrepentido es una facultad de la que goza. Por ello, se rechaza el alegato.”

b) El Derecho de Abstención a Declarar del Imputado y la Declaración Rendida ante la Autoridad Policial

[Sala Tercera]⁵

“III. Como segundo motivo reclama que la sentencia se basa en prueba ilegal, pues considera que los Juzgadores, al valorar los testimonios de los oficiales de la Fuerza Pública LR y S, introdujeron manifestaciones de los imputados hechas sin la presencia de un abogado defensor. [...] En cuanto a las manifestaciones hechas por los imputados a la policía, y su valoración por parte del Tribunal, es preciso hacer una interpretación sistemática del derecho a la asistencia técnica y el derecho de abstención, consagrados en el Código Procesal Penal. Respecto al primero, el artículo 13 de dicho cuerpo normativo de manera muy clara define el derecho a la defensa técnica así: “Desde el primer momento de la persecución penal y hasta el fin de la ejecución de la sentencia, el imputado tendrá derecho a la asistencia y defensa técnica letrada. Para tales efectos, podrá elegir a un defensor de su confianza, pero, de no hacerlo, se le asignará un defensor público... Se entenderá por primer acto del procedimiento cualquier actuación, judicial o policial, que señale a una persona como posible autor de un hecho punible o participe en él.” De manera que, desde el primer acto policial que apunta a una persona como sospechosa de un hecho punible, ésta tiene derecho a contar con asistencia letrada. Por su parte, el artículo 82 inciso e) *eiusdem*, establece como derecho del imputado: “Abstenerse de declarar y si acepta hacerlo, de que su defensor esté presente en el momento de rendir su declaración y en otras diligencias en las cuales se requiera su presencia.”; lo cual coincide con los artículos 91 y siguientes. Específicamente el artículo 98, que regula las facultades de la policía judicial, regula la posibilidad del interrogatorio policial al imputado, con las siguientes condiciones:



“Durante las primeras seis horas, desde su aprehensión o detención, y en presencia de su defensor de confianza y/o defensor público que se le asigne, los agentes del OIJ, en cumplimiento de sus funciones, y respetando las garantías constitucionales y los derechos procesales de los detenidos, podrán constatar su identidad e interrogarlo con fines investigativos.” Estos derechos, tanto el de abstenerse a declarar, como el de contar con asistencia técnica letrada, deben ser comunicados por la autoridad respectiva al imputado, inmediatamente al considerarlo sospechoso de un delito: *“Artículo 12. Inviolabilidad de la defensa... Toda autoridad que intervenga en los actos iniciales de la investigación deberá velar porque el imputado conozca inmediatamente los derechos que, en esa condición, prevén la Constitución, el Derecho Internacional y el Comunitario vigentes en Costa Rica y esta ley.”* Una interpretación sistemática de esta normativa arroja varias conclusiones fundamentales: i) Desde el primer acto investigativo (sea policial o judicial) que señale a una persona como sospechosa de un delito, ella cuenta con todos los derechos de un imputado, especialmente los de asistencia técnica letrada y abstención a declarar. ii) Para que esos derechos sean efectivos, cualquier autoridad pública competente que aborde a una persona en calidad de sospechosa, está en la obligación de comunicárselos inmediatamente. iii) El interrogatorio policial con fines investigativos es posible durante las primeras seis horas posteriores a la detención, siempre que se haga en presencia de un defensor y respetando los derechos del justiciable. Cualquier información obtenida del imputado en irrespeto de estos derechos, no podrá ser valorada en juicio, e incluso puede llegar a comprometer otro material probatorio que se haya obtenido a partir de dicha violación: *“Como ya es conocido en la práctica judicial nacional, el criterio reiterado de esta Sala sobre las declaraciones en sede policial advierte ‘la declaración de policías acerca de lo que relata el imputado en su presencia, es que no tiene valor, salvo aquellos elementos probatorios independientes que deriven de la declaración, y que logren acreditarse en forma independiente’ Sala Tercera, resolución N° 317 de las 10:25 horas del 22 de junio de 1993 (en igual sentido sentencia N° 224, de 9:35 horas del 28 de agosto de 1987; y N° 204 bis, de las 9:55 horas del 14 de mayo de 1993). Por ende, no puede el Tribunal dar fundamento a la sentencia, con el dicho de los oficiales refiriendo las “confesiones” que les realizaron los imputados, en vista de que se trata de prueba recogida de manera ilegítima, ya que los imputados no fueron entrevistados en presencia de su defensor, y con las garantías procesales que reza el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los artículos 80 y 274 a 276 del Código de Procedimientos Penales de 1973. En atención a la teoría de los frutos del árbol envenenado, todo elemento probatorio que derive de prueba ilegal resulta por ende inutilizable en el debate, ya que la misma vendrá viciada desde sus orígenes. Complementa esta posición la teoría de la fuente independiente, teoría de origen estadounidense, al igual que la anterior, la cual establece que la prueba que resulta ilícita por derivación, deja de serlo en caso de que se determine que se pudo llegar a la misma por una fuente diversa a la original existente en el caso concreto. Además, no debe dejarse de lado la normativa procesal penal que se ha implementado al respecto, contando con la necesidad de que las probanzas valoradas en sentencia deban ir acorde a derecho, según el artículo 175 del actual Código Procesal Penal, y recopiladas con la debida atención al principio de legalidad, conforme con el numeral 181 del mismo cuerpo normativo, cuya desatención resulta en un vicio de la sentencia, como lo establece el artículo 369 idem.”* (Sentencia No2007-0595, de las 16:02 horas, del 31 de mayo de 2007). Ahora bien, es importante considerar que el carácter de sospechoso implica un umbral que no siempre es claro, y que debe analizarse en cada caso. En este sentido, se ha dicho que la información dada espontáneamente a la policía por una persona que en ese momento no es sospechosa, y sobre la cual no hay razones para considerarla como tal, puede ser válida y legalmente introducida al debate como prueba por medio de la referencia (Sentencia No. 2011-0111, de las 11:15 horas, del 11 de febrero de 2011). Aunque claramente, en el momento en el que lo dicho por la persona resulta sospechoso o inculpatario, se le debe de interrumpir y advertirle de sus derechos, después de lo cual, lo que diga espontáneamente sí podrá ser utilizado en su contra.

Sentado lo anterior, en este caso la situación es muy clara, pues al momento de abordar la policía a los encartados, estos ya tenían el carácter de sospechosos. Precisamente por ese carácter -al ser ubicados en la madrugada, poco tiempo después del robo, a corta distancia del lugar del hecho y en un camión con características similares al descrito en la *notitia criminis*- es que los oficiales se dirigen a ellos. Razón por la cual debían ser advertidos de inmediato de sus derechos, y por la que el carácter contradictorio de sus explicaciones no podía ser valorado por el Tribunal. Ahora bien, aunque llevan razón las impugnantes, al indicar que el Tribunal no podía valorar como elemento inculpatorio, las manifestaciones hechas por los encartados a la policía al momento de su detención. El motivo debe declararse sin lugar respecto a este punto porque: i) esas manifestaciones no condujeron a ninguna otra prueba que se vea afectada por el vicio; y ii) al realizar una supresión hipotética de dicho elemento, el análisis restante de los Jueces es suficiente para tener por acreditado el hecho -como quedó evidenciado en el anterior considerando, en el que, al analizar la validez de la fundamentación, no se tomó en cuenta ese aspecto.”

c) Declaración del Imputado y la Valoración Integral de la Prueba en el Fallo.

[Sala Tercera]⁶

“II. [...] Esta Sala en antecedentes jurisprudenciales (resoluciones 246-F-95 de las 10:12 horas del 5 de mayo de 1995 y 172-05 de las 10:05 horas del 11 de marzo de 2005), ha indicado que, forma parte del debido proceso y de la obligación legal de fundamentar la sentencia, valorar la declaración del acusado, pues la misma no solo es parte de su ejercicio de la defensa material, sino que es prueba común de las partes una vez que ha sido evacuada en debate. La valoración de la declaración del imputado, debe ser acompañada de un análisis integral del fallo. No es únicamente analizar la deposición del imputado sobre cualquier tema que decida declarar, sino cuando esa deposición establezca algo distinto en su defensa a lo que se ha planteado a lo largo del proceso, así en ese caso debe brindársele la fundamentación adecuada. En el presente caso el Tribunal debió de ponderar, con el restante elenco probatorio, el por qué no le mereció credibilidad la hipótesis planteada por los encartados, no se conoce cuál fue el valor otorgado a esas declaraciones, porque el Tribunal, no estableció que los imputados declararon, ni tampoco se plasmó lo indicado por ellos, mucho menos se analizó su dicho. Es claro que, el a-quo debe fundar las razones que tuvo para desmerecer la tesis de los encartados y que ésta requiere del mismo trato que cualquier otro testimonio o documento aportado, debe ser examinado con cautela y este escrutinio ha de quedar constando en el fallo conclusivo para el conocimiento de las partes, evidenciándose una clara violación al derecho de defensa. Otro aspecto importante es que, cuando de las manifestaciones del acusado se trata, omitir su estudio atenta contra el derecho fundamental de defensa, contemplado por el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 33 y 39 de la Constitución Política y los numerales 82 inc.e, 91, 95, 343 y 345 del Código Procesal Penal. El derecho de defensa material, que en el juicio oral y público se traduce en la declaración del encartado, no puede ser omitido por la autoridad judicial, ya que se estaría violentado el mismo en contra de los intereses del acusado, quebrantándose así la garantía constitucional y legal que el Estado de Derecho le ha proporcionado al imputado. Por ello, tal como se desprende de la lectura de la resolución impugnada, es contrario al debido proceso el descuido en el que incurrió el Tribunal sentenciador, al no indicar que los imputados declararon, omitir el análisis que éstos dieron sobre la versión de los hechos en el contradictorio, negándosele con ello la oportunidad de conocer la posición de los Jueces respecto del contenido de sus manifestaciones y la posibilidad de impugnar la misma.”

d) La Declaración del Imputado y su Valoración en Sentencia

[Sala Tercera]⁷

“II. [...] Tal como efectivamente lo denuncia la recurrente, el Tribunal de Guanacaste omite a lo largo del fallo hacer referencia a la valoración que da al dicho del acusado, apreciación que se hace necesaria para la validez de la sentencia, puesto que la falta de ésta atenta contra la ordenanza contemplada en el inciso b. del artículo 363 del Código Procesal Penal. Nota esta Sala que los señores Jueces en el considerando tercero únicamente presentan un resumen del dicho de Navarro Villegas mas no se indica, al momento de analizar las probanzas, si se le resta u otorga credibilidad al mismo y ni siquiera mencionan la existencia de la declaración del acusado. Tal como ha dicho esta Sala de Casación en resoluciones previas (Sala Tercera, Res. 246-F-95 de las 10:12 horas del 5 de mayo de 1995 y Res. 172-05 de las 10:05 horas del 11 de marzo de 2005), forma parte del debido proceso y de la obligación legal de fundamentar la sentencia, el valorar la declaración del acusado, pues la misma no solo es parte de su ejercicio de la defensa material, sino que es prueba común de las partes una vez que ha sido evacuada en debate. Por ello, requiere del mismo trato que cualquier otro testimonio o documento aportado: debe ser examinado con cautela y este escrutinio ha de quedar constando en el fallo conclusivo para el conocimiento de las partes. Además, debe considerarse que, cuando de las manifestaciones del acusado se trata, relegar su estudio atenta contra el derecho fundamental de defensa, contemplado por el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 33 y 39 de la Constitución Política y los numerales 82 inc.e, 91, 95, 343 y 345 del Código Procesal Penal. El derecho de defensa material -que en el juicio oral y público traduce en la declaración del encartado- no puede ser pasado por alto por la autoridad judicial, ya que se estaría violentado el mismo en contra de los intereses del acusado, quebrantándose así la garantía constitucional y legal que el Estado de Derecho le ha proporcionado al imputado. Por ello, tal como se desprende de la simple lectura de la resolución impugnada, es contrario al debido proceso el descuido en el que incurre el Tribunal sentenciador al no indicar de manera expresa su criterio sobre la versión de los hechos que diera el encausado en el contradictorio, negándosele con ello la oportunidad de conocer la posición de los Jueces respecto del contenido de sus manifestaciones y la posibilidad de impugnar la misma.”

e) La Prueba Obtenida por Declaración de Imputado sin Cumplir las Formalidades del Proceso Penal

[Tribunal de Casación Penal]⁸

II. Primer motivo de casación por la forma. Incorporación ilegal de prueba. Se alegan vulnerados los artículos 1, 9, 13, 142, 181, 183, 184, 363 y 369 inciso c) del Código Procesal Penal, 39 y 41 de la Constitución Política. A criterio del impugnante se incorporó ilegalmente el acta de decomiso No. 217955 de folio 7 por derivarse de un quebrantamiento constitucional, pues dicha prueba se obtuvo de la declaración rendida por el imputado en sede policial y sin contar con un defensor que le asesorara sobre las consecuencias jurídicas de sus actos. El imputado estaba ante la policía, no había ningún testigo no policía y no se logra demostrar que el imputado renunciara libremente a sus garantías constitucionales. El artículo 13 del Código Procesal Penal establece la irrenunciabilidad del derecho de defensa, el cual se da desde el primer momento de la persecución penal, entendido como cualquier acto del procedimiento judicial o policial que señale a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible. El mismo Ministerio Público en la acusación señala que no puede ser utilizada la declaración del imputado ante oficiales del OIJ, sin embargo el



juzgador en la sentencia toma en cuenta la manifestación del imputado. Así, el decomiso practicado es nulo por quebrantarse el derecho de abstenerse y de contar con un defensor por parte del imputado, en consecuencia, al suprimirse dicha prueba incorporada ilegalmente y unido a que el ofendido no logra determinar bien la identidad del encartado, llevarían a sustentar una duda razonable y por ello solicita se absuelva de toda pena y responsabilidad. Se declara con lugar el motivo alegado, se anula la prueba y por la duda se absuelve de toda pena y responsabilidad al acusado. El punto esencial a dilucidar es, si la prueba obtenida por los oficiales del Organismo de Investigación Judicial es legítima, en virtud de haberse localizado e incautado por la declaración del mismo imputado, de ahí que lo que corresponde examinar es si la actuación policial es correcta o no. El artículo 81 del Código Procesal Penal establece que "*Se denominará imputado a quien, mediante cualquier acto de la investigación o del procedimiento, sea señalado como posible autor de un hecho punible o participe en él*", luego, en los artículos 13, 82, 91 a 93 del mismo Código se establece el derecho del imputado a ser informado de su derecho a declarar o abstenerse de hacerlo, sin que su silencio implique culpabilidad y el derecho a contar con un defensor de su confianza para enfrentar el proceso penal. En el fallo recurrido se tiene por demostrado que el ofendido Luis Cedeño Cavallini cuando iba cerca de su casa, se topa con dos personas que llevaban algunos bienes cubiertos y luego al llegar a su casa se percata que le han robado y lo atribuye a esos dos sujetos, uno de los cuales es el encartado Hamlet Ávila Marín, por lo que interpone la denuncia ante la policía judicial, identificando físicamente a Hamlet como el autor del hecho. La sentencia refiere que "...*en base a ello, es que los investigadores lo localizan y entrevistan, procediendo Hamlet a decirles donde ocultaba aquellos bienes decomisados y a entregárselos...*" (f. 218). Como se desprende de lo establecido por el Juez en sentencia, los investigadores, a sabiendas de que Ávila Marín estaba relacionado con el hecho, proceden a entrevistarlos sobre los hechos y de ahí obtienen la información que los lleva al lugar en donde se encontraban los bienes que luego decomisan. De otro lado, en el informe policial se señala que al ser detenido el imputado espontáneamente confiesa el lugar en donde tiene los objetos sustraídos (f. 3) los cuales decomisa luego la policía mediante el acta No. 217955. El oficial declarante Humberto Alexander Alfaro Barrantes señala que cuando detienen al imputado le hicieron las advertencias de ley - lo que suponemos es que le informan de su derecho de abstenerse de declarar en sede policial- y él les refiere "...*que no quiere problemas, que él sólo tiene el V.H.S. del señor Cedeño Cavallini y que estaba en donde se conoce como la Angostura...*", luego señala que sobre esa información fueron a decomisar los bienes y que las advertencias de ley al imputado no se documentaron (fs. 205-206). Como se observa, la Policía Judicial, conociendo que Ávila Marín tenía la condición de imputado, procedió a entrevistarlos o tomarle declaración sin documentar el acto y sin la presencia de su defensor como era de rigor, con lo cual obtuvo información valiosa sobre el hecho, que llevó a decomisar parte de los bienes sustraídos al ofendido. Estima este Tribunal, que la prueba obtenida deriva de la violación de un derecho constitucional del acusado, concretamente, de su derecho de abstenerse de declarar una vez que adquiere la condición de imputado en el proceso y corresponde a la policía, demostrar fehacientemente que las manifestaciones de un imputado han sido espontáneas para poder darle algún valor a su dicho y a la prueba que pueda derivar, lo cual no ocurre en este caso. Nótese que mientras en el informe policial se habla de manifestaciones espontáneas en la declaración del oficial en la sede de juicio se habla de haberle prevenido sobre el ejercicio de sus derechos y el Tribunal interpreta que fue una entrevista la que generó información que lo comprometía, de manera que se revela que no se cumplieron los postulados de los artículos 12, 13, 81, 82, 91 a 93 del Código Procesal Penal de proveer defensor al imputado y de prevenirle su derecho de abstenerse de declarar, lo cual constituye un vicio absoluto, de conformidad con el artículo 178 inciso a) del Código Procesal Penal. Por tal razón, procede decretar la ineficacia del acta de decomiso No. 217955 (f. 7), y de la prueba material incautada por provenir de un procedimiento viciado. Invalidadada la evidencia mencionada se observa que como prueba de cargo sólo queda el dicho del ofendido Luis Cedeño

Cavallini, quien solamente ve al imputado cerca de su vivienda, sin siquiera poder identificar los bienes que portaba, lo cual resulta insuficiente para sostener un juicio de certeza sobre la responsabilidad del encartado, ni se observan otros elementos de juicio para tal fin, carece de sentido ordenar un reenvío en la causa, por lo que en aplicación del principio in dubio pro reo, lo propio es absolver de toda pena y responsabilidad al encartado Hamlet Ávila Marín por el delito de hurto simple, acusado en perjuicio de Luis Cedeño Cavallini."

f) Momento desde el cual Debe Advertirse al Imputado su Derecho a Abstenerse de Declarar

[Tribunal de Casación Penal]⁹

"IV. [...]. Lleva razón la defensora en el sentido de que es obligación de las autoridades advertir a una persona de su derecho de abstenerse de declarar, desde el mismo momento en que se le tenga como sospechoso de la comisión de un hecho ilícito e igualmente del derecho a la asistencia de un profesional en derecho que ejerza su defensa técnica. Lo anterior para garantizar el derecho de defensa consagrado en los artículos 39 de la Constitución Política, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 12, 13 y 82 del Código Procesal Penal. No se desprende de las declaraciones dadas por los oficiales en la audiencia oral y pública que hubiesen advertido de ese derecho al imputado Gutiérrez Salicetti, lo cual impide utilizar como prueba las expresiones que realizó el imputado cuando los inspectores del MINAE realizaban la inspección y recogían elementos probatorios precisamente para determinar quién había sido el autor del hecho. Sin embargo, excluyendo hipotéticamente la citada prueba, el fallo se mantiene incólume, pues la participación de Marino Gutiérrez Salicetti deriva de otros elementos probatorios válidos ya citados, en el tanto que la manifestación que aquí se excluye había sido utilizada como un elemento más para justificar el fallo, pero no como prueba esencial. De ahí que no resulte atendible la solicitud de declarar la nulidad del fallo."

g) El Derecho de Abstención a Declarar del Imputado No Implica "Derecho a Mentir"

[Sala Tercera]¹⁰

I. El licenciado Hugo Santamaría Lamicq, defensor público del imputado L, interpone recurso de casación, contra la sentencia número 1396-2007, del Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, de las 9:30 horas, del 14 de diciembre de 2007. Como **único alegato por el fondo**, acusa errónea aplicación de la ley sustantiva, por atipicidad de la conducta atribuible al imputado. Estima que los elementos objetivos y subjetivos del artículo 360 del Código Penal, no se encuentran presentes en la conducta que se le endilga a su representado. Concretamente, considera que la declaración indagatoria como tal, no constituye un documento que tienda a probar la identidad del imputado, pues le cubre el derecho de abstención constitucional, siendo que los datos que rinde en dicha diligencia, los hace en ocasión de un acto, donde las únicas consecuencias, en su criterio, son de orden procesal. Solicita se absuelva al imputado del delito de falsedad ideológica. **No le asiste razón a la defensa.** De acuerdo con la sentencia objeto de este recurso, y a efecto de dilucidar el punto que se cuestiona, el Tribunal tuvo por probados los siguientes hechos: "**1) Que el aquí imputado L, en fecha 23 de febrero del año 2005, en la Fiscalía Adjunta de Narcotráfico de San José, al momento de ser identificado para efectos de indagarlo**



respecto de los hechos que se le atribuían, a sabiendas de que no le correspondían se identificó y expresó falsamente, que su nombre era J, cédula de identidad número[...], nacido en San José, el 1-8-1977, datos que hizo insertar en el tenor del acta procesal señalada, para lo qual hizo uso del documento de identidad que correspondía realmente a J, mismo que había sido extraviado por éste en el año 1999. 2) Que en esa misma fecha, 23 de febrero del año 2005, y siempre con ocasión del mismo proceso penal que se seguía en su contra, el imputado L, al brindar sus datos de identificación en el Archivo Criminal del Organismo de Investigación Judicial, para el registro de detención y el formulario de reseña indicó nuevamente datos falsos, mismos que hizo insertar en el tenor de los documentos, pues se identificó y señaló falsamente con el nombre de J, cédula de identidad número[...], nacido en San José, el 1-8-1977” (el subrayado no pertenece al original) (cfr. folios 641 y 642). Sobre el particular, señala el fallo de mérito: “En este sentido tenemos que, tal y como se desprende del acta indagatoria de folio 110, se tiene por acreditado que, al ser las diez horas del día veintitrés de febrero del año dos mil cinco, el aquí imputado y no otra persona, procedió a señalar, entre otros datos que, su nombre era “J”, su número de cédula: “[...]”, que había nacido en “San José”, en fecha “1-8-1977”. Sobre el particular, no existen razones para dudar del tenor del citado documento, pues claramente se colige que al momento de su confección se encontraba, como representante del Ministerio Público el Lic. Álvaro Montoya Martínez, e incluso el propio defensor del encartado Santamaría Lamicq, mismo que en este proceso no ha cuestionado de manera alguna el contenido de la misma, razones de más para no dudar que en efecto, conforme el rito y la práctica judicial para la confección de este tipo de documentos, sea la persona que va ser intimada o indagada la que brinda los distintos datos de identificación al serle requeridos por el funcionario encargado, tal y como lo ordena el artículo 94 del Código Procesal Penal.[...] Ahora que, tal y como se desprende de la misma acta indagatoria de folio 110, el encartado L. muestra, como si fuera la suya, con el evidente ánimo de inducir a error a las autoridades judiciales, la cédula de identidad del joven Murillo Salazar, toda vez que de ello se deja constancia en la misma acta, aspecto que, ratifica la voluntariedad de los actos del imputado L, pues bien pudo abstenerse de hacerlo y sin embargo, sin el menor de los reparos o temores optó por presentarla y la mantuvo en su poder hasta que en fecha 05 de Abril del año 2005, le fue decomisada tal y como se desprende del acta de folio 220. Así entonces, al utilizar el imputado L. el nombre de una persona distinta de él, más específicamente el de “J.”, un número de cédula “[...]” que no le pertenece, e indicar un lugar y fecha de nacimiento que tampoco le son propios, hacia(sic) insertar, con el evidente fin de inducir a error, datos falsos en un documento público por naturaleza, al ser este un acta propia de un proceso judicial de carácter penal. Sobre el particular nótese que tal y como se desprende de la certificación del Registro Civil, de folio 239 y documento de folio 279, los datos apuntados en efecto corresponden al joven J., en tanto que el encartado tiene como verdadero nombre el de L., es de nacionalidad nicaragüense e hijo de M., el que además ha informado, -ver reseña de folio 274-, haber nacido en Managua el día 13 de Enero de 1971, todo lo cual nos permite entonces asegurar en definitiva que los datos que aportó el encartado no le pertenecen, sino que son de un nacional que pudo haber resultado afectado, pues en el evento en que se hubiera otorgado al (sic) libertad al aquí imputado y de haber éste sido declarado rebelde, se hubiera ordenado su captura con el nombre y número de cédula del joven J., o bien, se pudo haber llegado a dictar una sentencia por el que se hubiera inscrito a éste último sin serlo como un delincuente de este país. Así mismo este Tribunal tiene por cierto que es el mismo encartado el que, siempre en fecha 23 de Febrero del año 2005, en oficinas del Organismo de Investigación Judicial, al momento de confeccionarse el Registro de Detención, -ver folio 280- y la reseña del archivo de folios 282 a 283, que procedió nuevamente a referir como suyos el nombre de J., tales como nombre, nacionalidad, número de cuenta cedular, fecha de nacimiento, entre otros, aspecto respecto del cual no posee la menor duda el Tribunal, pues en este caso en particular se cuenta con una fotografía de ese día, -ver folio 282-, misma que de acuerdo con la información que contiene fue realizada el mismo día 23 de Febrero del 2005 y en la que se



consigna que el expediente de detenciones corresponde al número 72350, mismo consigna los datos del J, pero que por la fotografía difiere con la del verdadero, -ver documento de folio 279-, y que de acuerdo con las reglas de la intermediación ha podido constatar el Tribunal que se trata del encartado L. Así entonces, nuevamente el imputado, en un acto continuo por el que trata de inducir al (sic) engaño a las autoridades judiciales, hace insertar, al ofrecerlos como suyos, datos que no le pertenecen.[...] En primer término es importante hacer notar que en efecto, los datos de identificación que ofreció el imputado L, lo fueron en ocasión de un proceso penal en su contra, todo lo cual lleva a plantearnos, si el imputado estaba o no obligado a decir la verdad al momento de brindar los datos citados dada su condición procesal. En este sentido, de previo, conviene apuntar que la Sala Constitucional, en reiterada jurisprudencia, -Votos 6359-94, 406-94, 7498-98- y la propia Sala Tercera en resolución 637-2001, coinciden en apuntar que no existe un derecho constitucional del imputado a mentir, aspecto que resultaría acorde con lo establecido por el numeral 96 del Código Procesal Penal. Como segundo aspecto a considerar es lo relativo a al (sic) acta indagatoria, en la cual es evidente que se hacen constar una gama de actuaciones procesales y no única y exclusivamente la intimación del acusado, pues claramente se colige de esta, -ver en calidad de ejemplo, folios 110 a 111-, la designación de un Abogado Defensor, lugar para escuchar notificaciones, identificación del imputado, informe de las probanzas existentes en su contra, advertencias de consecuencias legales en caso de cambio de domicilio y del derecho de abstención que le asiste y por último la manifestación del encartado, sea que declare o no lo haga. Lo anterior resulta de interés, pues a partir de la variedad de actuaciones que se consignan en la misma, hace que no podamos hablar de una única actividad procesal, -como parecen entenderlo el Lic. Santamaría Lamiccq-, resultando entonces que cada uno de las distintas actividades procesales que se realicen poseen independencia entre sí, tanto así que el imputado puede verbalizar y señalar para sí un lugar para escuchar notificaciones, designar directamente un determinado profesional en derecho para que lo asista, brindar sus datos de identificación, actuaciones que a criterio del Tribunal, resultan diversas de la fase en que éste, si es su deseo declare o no, previamente advertido, declare o no respecto de los hechos que se le acusan. Es justo a partir de esa distinción que, con relación al tema de la identificación, los artículos 83 y 94 del Código Procesal Penal, establecen el deber del encartado de suministrar sus datos de identificación personal e incluso mostrar su documento de identidad. Valga decir entonces que si el legislador lo estableció como un “deber” y no como una “obligación”, el acusado se encuentra facultado o podría negarse a brindar sus datos de identificación, en cuyo caso, se previó que la administración pueda realizar distintas acciones tendientes a determinar la identidad del sujeto”, (ver de folios 642 a 652). De acuerdo con el marco fáctico, así como la conclusión del Tribunal, en cuanto a la calificación jurídica que se tuvo por acreditada, es preciso hacer las siguientes consideraciones. Si bien L. fue llevado a la Fiscalía Adjunta de Narcotráfico de San José en calidad de imputado, para tomarle los datos de identificación y ponerle en conocimiento de los hechos que en ese momento se le atribúan, y durante dicha diligencia judicial ostentaba el derecho de no declarar en su contra y no producir prueba que le perjudique (derecho reconocido en el artículo 36 de la Constitución Política), el usurpar la identidad de una persona, hacer uso del documento de identidad que esa persona en alguna oportunidad extravió y falsificar la firma imitando los rasgos caligráficos originales, va más allá de su derecho a la no incriminación. La declaración indagatoria constituye un acto procesal de naturaleza compleja, destinado a garantizar al imputado su derecho a ser oído en el proceso frente a la imputación de cargos que realiza el Fiscal, en acatamiento del principio constitucional del debido proceso como parte integrante de un estado democrático de derecho. Pero es criterio de esta Sala, que una cosa es que el imputado pueda guardar silencio durante dicha diligencia y abstenerse de colaborar con las autoridades, y otra muy distinta es legitimar engaños y obstaculizaciones en la averiguación de la verdad y hasta la fabricación falsa de indicios, la calumniosa incriminación de terceros, o la suplantación de identidad, ya que eso traspasa los límites de la protección de los derechos constitucionales del imputado. Esta diferencia ha sido



tratada tanto por la Sala Constitucional como por esta Cámara en distintas resoluciones; por ejemplo, en el precedente N° 1034-04, de las 11:25 horas, del 27 de agosto del 2004, ésta Sala señaló: “...*Mucha controversia ha generado la discusión del tema de si el derecho de abstención faculta al imputado para mentir, es decir, sobre la existencia de un “derecho a mentir”. La Sala Constitucional conoció del tema y concluyó que no existe, al amparo del artículo 36 constitucional, un derecho constitucional a mentir (cfr. resolución 6359-93 de las 14:57 horas del 1° de diciembre de 1993 de esa Sala). Independientemente de los matices que se quiera dar al punto, lo cierto es que nada impide que el acusado, si desea declarar “invente” una coartada e incluso simule hechos que refuerzan su explicación, porque no está sujeto ni al deber de colaborar y por ello, obviamente tampoco a decir la verdad. Y por estos hechos falsos, no podría dentro del mismo proceso, surgirle responsabilidad penal, por ejemplo, por falso testimonio, excepto cuando con su conducta desorientadora haya perjudicado a otras personas –por ejemplo, la denuncia calumniosa o la simulación de delito- (cfr. al respecto, resolución 492-98 de las 10:15 horas del 22 de mayo de 1998 de esta Sala)*”. En el caso concreto, e incluso desde el momento que esta Cámara resolvió la casación anterior (ver folio 536), puntualizó respecto a los abusos en los que incurre el encartado y la ilegalidad de su actuar precisamente al perjudicar a otra persona. En consecuencia, sin lugar el recurso.”

h) El Derecho del Imputado a Abstenerse a Declarar

[Sala Tercera]¹¹

"Como parte del debido proceso ciertamente se contemplan los principios de inocencia e *in dubio pro reo*. El primero obliga a considerar a la persona sometida a la persecución penal como inocente, hasta que se demuestre su culpabilidad. El segundo, el cual está íntimamente relacionado con el anterior, implica que en aquellos casos en los que haya duda sobre si el individuo cometió el delito que se le imputa, deberá absolvérsele de toda responsabilidad y pena. El respeto de ambas máximas es una exigencia derivada del denominado debido proceso. Este último es un enunciado que abarca todas las reglas mínimas que debe observar el Estado para poder aplicar una sanción penal a una persona. El instituto de comentario encuentra sustento en la Constitución Política, derivándolo esencialmente (aunque hay otras normas constitucionales que se refieren al mismo) de la relación de sus artículos 39 y 41, de los cuales se extrae –entre otras cosas- la obligación de seguir un proceso judicial para determinar si el sujeto acusado en efecto cometió el ilícito y cuál es la pena que le corresponde por ese hecho. También queda claro que tiene la oportunidad de defenderse y que corresponde al requirente demostrar ante el órgano jurisdiccional que el endilgado efectivamente es responsable por la conducta acusada. Esas directrices que emanan de la Ley Fundamental se ven respaldadas por disposiciones contenidas en instrumentos internacionales de Derechos Humanos. El artículo 10 de la Declaración Universal establece el derecho de toda persona “*a ser oída públicamente y con justicia*” en los Tribunales, a los cuales les compete resolver las acusaciones que se presenten en materia penal. En el artículo 11 de ese cuerpo normativo se dispone que todo individuo acusado de haber cometido un delito tiene el derecho de que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad de conformidad con la legislación y tras haber celebrado un juicio público en el que se garantice la posibilidad de defensa. Es importante destacar que la Asamblea General de las Naciones Unidas dejó establecido, al promulgar el texto de comentario, el marco mínimo de derechos que debe respetar todo Estado para poder sancionar penalmente a un ser humano y esas disposiciones inciden necesariamente en la regulación que a lo interno haga cada país para aplicar la justicia penal. Lo anterior se encuentra estrechamente ligado con la decisión de los pueblos americanos de



adoptar la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Dicho instrumento –también conocido como “Pacto de San José de Costa Rica”–, al igual que la Declaración ya mencionada, contiene en su articulado algunas reglas de observancia obligatoria en materia penal. Por ejemplo, en el artículo 8 inciso 1) se establece el derecho a que las acusaciones penales sean resueltas por órganos jurisdiccionales. Además, en el inciso 2) de ese mismo numeral se regula la presunción de inocencia, de forma tal que todo ser humano que se encuentre en el territorio de los países suscriptores será considerado inocente de los hechos que se le imputan, hasta que se determine legalmente su culpabilidad. Asimismo, en este inciso se enumeran algunas garantías inquebrantables que deben respetarse a quienes se encuentran sometidos a la persecución penal. Así las cosas, los impugnantes correctamente ligan el problema del quebranto del debido proceso con el del respeto de sus derechos fundamentales. Pero para que les otorgue la razón, es necesario acreditar que el vicio invocado se configuró en la realidad. En el presente caso, los recurrentes destacan la siguiente frase: “*No existe en el expediente otra explicación del por qué y para qué se hizo aquella venta, **tanto es así que los acusados ni siquiera declararon y explicaron lo sucedido**” (ver folio 149; la negrilla y el subrayado son agregados). Con esa expresión, los jueces finalizan las consideraciones sobre el por qué estiman que los justiciables cometieron el delito de Fraude de Simulación. Es erróneo por parte del a-quo siquiera insinuar que los endilgados debieron haber declarado. Ellos están amparados por un derecho fundamental a no hacerlo, sin que su silencio implique consecuencias negativas en su contra. Este derecho se encuentra reconocido legalmente en el artículo 343 del Código Procesal Penal, en lo que atañe a la fase de juicio (hay otras disposiciones, como las de los artículos 92 y 96 de ese mismo texto normativo que regulan el instituto para otras etapas del proceso). La posibilidad de abstenerse de declarar se encuentra, a su vez, en estrecha conexión con las estipulaciones internacionales mencionadas líneas atrás y es otro elemento de los que integran el debido proceso, por lo que irrespectar la abstención contraviene este último, siempre que se cause agravio al imputado. No obstante, en el asunto bajo examen debe destacarse que la manifestación de los juzgadores, pese a lo desafortunada que es, no acarreo perjuicio alguno a los encartados. Ello por cuanto –tal como se dijo– la misma cierra el acápite destinado a exponer las razones por las cuales se estima cometieron el delito que se les atribuye. Es decir, de previo a formular esa frase, el a-quo consideró otros motivos para condenarlos, los cuales son independientes del hecho de que declarasen o no. En el fallo de instancia se exponen varios argumentos para determinar que los acusados simularon un traspaso de bienes para afectar al Banco de Costa Rica, entidad acreedora de Farmacia Ramírez, S.A., cuyo representante es precisamente Carlos Ramírez Arrieta. La exposición que hace el Tribunal da inicio en el folio 145 y concluye en el 149; allí se explica cómo los endilgados simularon la venta de todos los medicamentos y demás productos de Farmacia Ramírez, S.A. a La Palabra de Guanacaste, S.A. con el ánimo de evitar que el Banco de Costa Rica rematara esos bienes para cobrarse un crédito que había otorgado a la primera empresa. El órgano de mérito indica que lo fraudulento del negocio se extrae de varios elementos probatorios, como por ejemplo el hecho de que fueran los encartados, quienes son cónyuges, los representantes legales de las sociedades que intervinieron en la compraventa de los medicamentos y demás productos. Agregan los juzgadores que el monto de la transacción es ridículo, pues se hizo por la suma de quinientos mil colones, cuando el valor real de los objetos superaba los siete millones de colones (ver folio 148). Además, se indica que María José Argüello Morales estaba al tanto del problema económico que atravesaba Farmacia Ramírez, S.A., ya que ella misma intentó lograr un acuerdo de pago con la entidad financiera acreedora. Por ello, los Jueces de instancia dicen que no hay otra explicación para la venta mencionada más que la de querer evitar el embargo por parte del Banco de Costa Rica. Luego de ese razonamiento es que se agrega la frase destacada por los recurrentes. Sin embargo, ésta no anula el resto de la argumentación, ya que puede ser suprimida del fallo sin que afecte el fundamento del mismo, toda vez que éste deriva de elementos probatorios completamente independientes del hecho de que los imputados declaren o no. Por ese motivo estima esta Sala*

que no se causa agravio a los recurrentes con la manifestación que hace el cuerpo sentenciador. Lo mismo sucede en relación con la pena. Si bien es cierto la sanción penal no puede considerarse como un medio para amedrentar a los deudores de entidades financieras (debe verse la desafortunada expresión del a-quo en el folio 150, en la que dice que la condena debe ser ejemplarizante para quienes en ese momento tienen deudas con instituciones bancarias), también lo es que el Tribunal de mérito no tuvo esa única razón para imponer la pena de un año de prisión a los justiciables. Nótese en el folio 150 que la razón para imponer esa pena radica esencialmente en la magnitud del daño causado, aspecto que se contrasta con algunas otras circunstancias que inciden a favor de los justiciables. En otras palabras, no es cierto que su condena se base únicamente en el fin de dar un ejemplo a la sociedad. Eliminando la frase aludida por los recurrentes, subsisten razones para mantener la sanción dispuesta por el a-quo. Finalmente, debe advertirse que pese a que los recurrentes hacen referencia a indicios anfibológicos en su reclamo, lo cierto es que nunca dicen cuáles elementos de prueba tendrían ese carácter, ni por qué, lo cual hace evidente la ausencia de sustento de su reproche, sin que pueda determinarse que sufran agravio alguno por ese motivo. Por todo lo anterior, **se declara sin lugar este extremo del recurso.**"

j) Ausencia del Recordatorio del Derecho a Abstenerse a Declarar del Imputado

[Sala Tercera]¹²

"Como primer agravio del recurso por vicios in procedendo interpuesto por la Licda. Y.M.M.B. en favor del imputado E.R.M.A., se acusa la inobservancia de los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, porque durante la audiencia preliminar, cuando se discutieron los términos del procedimiento abreviado, no se advirtió al imputado de su derecho de abstenerse de declarar.- Este reclamo por defectos de forma es atendible, por las siguientes razones. El artículo 36 de la Constitución Política dispone que: «En materia penal nadie está obligado a declarar contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ascendientes, descendientes o parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad o afinidad». Según el artículo 8.2.g. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por Ley N° 4534 de 23 de febrero de 1970, durante el proceso toda persona inculpada de delito tiene derecho, en plena igualdad y entre otras, a la siguiente garantía mínima: «derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable...» En igual sentido, casi con las mismas palabras, el artículo 14.3.g. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por Ley N° 4229 del 11 de diciembre de 1968, dispone que durante el proceso, toda persona acusada de un delito, tiene la garantía mínima: «A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable». Luego debe considerarse que, según el párrafo cuarto del artículo 318 del Código Procesal Penal de 1996, en el curso de la audiencia preliminar el imputado puede rendir su declaración "conforme a las disposiciones de este Código", lo que nos remite a lo que disponen los artículos 91 a 99 de ese mismo texto legal sobre la declaración del imputado, particularmente las siguientes advertencias preliminares: «Al comenzar a recibirse la declaración, el funcionario que la reciba comunicará, detalladamente, al imputado el hecho que se le atribuye, su calificación jurídica y un resumen del contenido de la prueba existente. También se pondrán a su disposición las actuaciones reunidas hasta ese momento. Antes de comenzar la declaración, se le advertirá que puede abstenerse de declarar sobre los hechos, sin que su silencio le perjudique o en nada le afecte y que, si declara, su dicho podrá ser tomado en consideración aún en su contra. Además, será instruido acerca de que puede solicitar la práctica de medios de prueba, dictar su declaración y, en general, se le informará de sus derechos

procesales.» A lo anterior debe agregarse que la aplicación del procedimiento abreviado solo es admisible cuando, entre otros requisitos: «El imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta la aplicación de este procedimiento» (artículo 373 inciso a). Respetando la regla de interpretación del artículo 2 del Código Procesal Penal, debe convenirse en que la circunstancia de admitir el hecho requerido y consentir la aplicación del procedimiento abreviado, constituye una verdadera declaración, una auténtica manifestación de la voluntad del imputado, cuyo legítimo ejercicio requiere que el procesado haya recibido las advertencias preliminares enunciadas en el artículo 92, pues solo así se le facilitan algunos de los elementos de juicio indispensables para valorar la conveniencia o desventaja de optar por el procedimiento especial en comentario, decisión que debe tomar libremente con la guía de su defensor técnico. Conviene reiterar que aunque dicha "admisión" se requiere a efectos muy particulares previstos en los artículos 25 (como requisito para la procedencia de la suspensión del procedimiento abreviado) y 373 (respecto al procedimiento abreviado), lo cierto es que se trata de una verdadera declaración, tanto es así que el propio legislador estimó necesario señalar expresamente que si estas dos figuras no prosperan, la admisión de los hechos por parte del justiciable no podrá ser considerada como una confesión (cfr. artículos 25 párrafo 7º y 375 párrafo 2º). Si las indicadas advertencias preliminares son fundamentales para el procedimiento ordinario, con mucha mayor razón son necesarias para legitimar un procedimiento abreviado, ya que como regla de principio -salvo algún caso extraordinario- el tribunal dictará sentencia condenatoria contra el imputado. En el presente caso no consta que la autoridad judicial hubiera hecho al indiciado ninguna de las advertencias preliminares enumeradas en el artículo 92, que siquiera de manera general, le hubiera informado de sus derechos procesales (cfr. "Diligencia de audiencia preliminar" entre folios 236 a 238; "Convenio de aplicación de procedimiento abreviado", 240 a 242; y la sentencia impugnada). La obligatoriedad de la advertencia mencionada, ha sido puesta también de manifiesto por la Sala Constitucional (Resolución 4864-98 de 15:27 horas del 8 de julio de 1998), al disponer: "No está de más señalar que, el Código en que se contiene el procedimiento que se analiza, obliga a los funcionarios a cargo de la investigación -como parte del sistema de garantías- a advertir al imputado -desde el primer momento en que se relacionan (artículo 92 del Código Procesal Penal)- sobre sus derechos y su posibilidad de abstenerse de declarar en relación con la conducta que se le atribuye, indicándole además que si declara "su dicho podrá ser tomado en consideración en su contra". Habida cuenta de que el principio de legalidad dispone que nadie puede ser condenado a una pena «sino en virtud de un proceso tramitado con arreglo a este Código y con observancia estricta de las garantías, las facultades y los derechos previstos para las personas» (el subrayado es suplido, artículo 1), procede declarar con lugar el reclamo y la ineficacia de lo actuado en la causa seguida contra E.M.A., a partir de la audiencia preliminar inclusive y hasta la sentencia recurrida."

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 SALAZAR, Alfonso. (2007). Derechos Humanos y el Proceso Penal la Experiencia de Costa Rica En Revista de Ciencias Jurídicas 115 de enero a abril de 2008. Pp 160-165.
- 2 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7594 del diez de abril de 1996. Código Procesal Penal. Fecha de vigencia desde 01/01/1998. Versión de la norma 15 de 15 del 14/03/2012. Datos de la Publicación Gaceta número 106 del 04/06/1996. Alcance: 31.
- 3 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7594 del diez de abril de 1996. Código Procesal Penal. Fecha de vigencia desde 01/01/1998. Versión de la norma 15 de 15 del 14/03/2012. Datos de la Publicación Gaceta número 106 del 04/06/1996. Alcance: 31.
- 4 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1250 de las once horas del siete de octubre de dos mil once. Expediente: 04-002984-0345-PE.
- 5 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1067 de las ocho horas con cincuenta y ocho minutos del dos de setiembre de dos mil once. Expediente: 07-000531-0800-PE.
- 6 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 556 de las catorce horas con cincuenta minutos del veintiocho de mayo de dos mil diez. Expediente: 09-008015-0648-PE.
- 7 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 645 de las nueve horas con cinco minutos del quince de junio de dos mil siete. Expediente: 02-001065-0060-PE.
- 8 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Sentencia 817 de las diez horas con quince minutos del veinticinco de agosto de dos mil cinco. Expediente: 01-000254-0067-PE.
- 9 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Sentencia 674 de las diez horas con nueve minutos del diecisiete de julio de dos mil tres. Expediente: 01-000399-0573-PE.
- 10 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1453 de las catorce horas con cincuenta minutos del dieciseis de octubre de dos mil nueve. Expediente: 05-903055-0042-PE.
- 11 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1013 de las diez horas con quince minutos del diecinueve de octubre de dos mil uno. Expediente: 97-000061-0395-PE.
- 12 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 854 de las ocho horas con cincuenta minutos del nueve de julio de mil novecientos noventa y nueve. Expediente: 98-000206-0569-PE.