



## El deber de indagar al imputado antes de la acusación

<b>Rama del Derecho:</b> <b>Derecho Procesal Penal.</b>	<b>Descriptor:</b> <b>Nulidad e ineficacia de actos procesales.</b>
<b>Palabras Clave:</b> Declaración del imputado, Derecho a la defensa, Principio de imputación, Audiencia preliminar, Nulidad de la sentencia.	
<b>Fuentes:</b> <b>Normativa y Jurisprudencia.</b>	<b>Fecha de elaboración:</b> <b>05/04/2013.</b>

El presente documento contiene jurisprudencia sobre el deber procesar de indagar al imputado contenido en el artículo 309 del Código Procesal Penal, en el cual se explican los alcances de referirse a los hechos antes de la etapa intermedia, el principio de defensa, la nulidad de la sentencia penal, entre otros.

### CONTENIDO

NORMATIVA .....	2
ARTÍCULO 309.- Declaración del imputado .....	2
JURISPRUDENCIA .....	2
1. Imputado: Alcances del derecho de conocer y referirse a los hechos antes de la etapa intermedia .....	2
2. Querrela: Omisión de indagar al imputado previo a efectuar el acto de traslado provoca quebranto al principio de defensa .....	3
3. Principio de imputación: Declaración del imputado como ejercicio de defensa.....	5
4. Audiencia preliminar: Facultad del imputado para rendir declaración y deber de efectuar solicitud oportuna .....	7
5. Nulidad de la sentencia penal: Omisión de indagar al imputado previo a efectuar el acto de traslado de la acusación .....	8
6. Audiencia preliminar: Facultad del imputado para rendir declaración y deber de efectuar solicitud oportuna .....	10
7. Imputación: Momento en que se efectúa.....	11
8. Defecto procesal absoluto: Omisión de realizar indagatoria por todos los hechos acusados.....	12
9. Procedimiento de revisión de la sentencia penal: Taxatividad de las causales y de sujetos legitimados para interponerlo .....	18

## NORMATIVA

### ARTÍCULO 309.- Declaración del imputado

La acusación o la querrela no se trasladará al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se le ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración.

## JURISPRUDENCIA

### 1. Imputado: Alcances del derecho de conocer y referirse a los hechos antes de la etapa intermedia

[Tribunal de Casación Penal de San Ramón]<sup>1</sup>

Voto de mayoría:

"I.- [...] Como puede verse, los demandantes en este caso, merced a una particular lectura del numeral 309 del Código Procesal Penal, pretenden deducir la necesidad de un procedimiento, que el rito procesal en realidad no establece. El artículo 309 que se invoca lo que dispone es: *"La acusación o la querrela no se trasladará al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración"*. La inteligencia que tradicionalmente se le ha dispensado a esta normativa, (que ni siquiera es novedosa del procedimiento establecido en el Código Procesal Penal de 1996), lo es que no se podría llevar el proceso a la fase crítica o intermedia, sino se ha impuesto al justiciable de los hechos por los cuales se le considera imputado. Es decir, que previo a que el asunto sea trasladado a la fase intermedia es necesario que se le haya proporcionado la posibilidad, al acusado, de referirse sobre la investigación judicial que en su contra se está siguiendo. Precisamente, esta normativa debe de ser armonizada con lo que se dispone en el Capítulo II, del Título IV del Código Procesal Penal que se refiere, a la *"Declaración del imputado"* (artículos 91 a 99 del citado cuerpo legal). Como se puede extraer de dicho fragmento de la legislación procesal, la filosofía del proceso es que en las etapas preliminares y cuando más antes mejor, el justiciable sea enterado de que se le sindicó como responsable de un hecho punible, que cuenta con los derechos procesales pertinentes y la posibilidad de proporcionar prueba de descargo, para que su defensa sea lo más efectiva y, sobre todo oportuna, posible. No logra el demandante en este caso evidenciar la existencia de un real agravio a sus intereses, dado que, como lo establece el procedimiento legal *"Cuando se formule la acusación o la querrela, aún cuando exista también otras solicitudes o requerimientos, el tribunal del procedimiento intermedio notificará a las partes y pondrá a su disposición las actuaciones y las evidencias reunidas durante la investigación, para que puedan examinarlas en el plazo común de cinco días. En la misma resolución, convocará a las partes a una audiencia oral y privada, que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de diez días, ni mayor de veinte"*(artículo 316 del Código Procesal Penal).

Como vemos en el presente proceso, con dicha normativa se cumplió al convocarse la audiencia preliminar, según se observa a folio 953 del tomo II del expediente principal. Además, desde un inicio, cuando ya en el expediente se contaba con los fundamentales elementos probatorios para imputar los cargos, se le requirió la declaración al imputado H, declaración que rindió con el correspondiente patrocinio letrado (confrontar folios 439 y 440 del Tomo II del expediente principal). Por su parte el numeral 318 del Código de Rito establece la facultad del imputado de rendir declaración durante el transcurso de la audiencia preliminar. Por lo dicho no es cierto, como lo afirman los demandantes, que el hecho de que no se le requiera declaración al imputado una vez que se formula la acusación implique que se esté entronizando el secreto en el proceso o que éste carezca de transparencia y no cumpla con los estándares del acusatorio, al contrario, el diseño procesal del Código establece, en tutela oportuna de los derechos de los justiciables, el que en los inicios del proceso sea el momento en que se le informe de los hechos que se están investigando, para que pueda, desde esos primeros momentos, ejercer una adecuada defensa material y técnica, cosa que podrá hacer en cualquier momento a través de su facultad, prácticamente irrestricta, de declarar lo que tenga a bien durante los subsiguientes momentos procesales. Por lo dicho, lo procedente es declarar sin lugar este motivo de la demanda de revisión.-”

## **2. Querrela: Omisión de indagar al imputado previo a efectuar el acto de traslado provoca quebranto al principio de defensa**

[Sala Tercera]<sup>ii</sup>

Voto de mayoría

"I. De la lectura de las actuaciones se desprende que – en efecto – se verificó en la especie una violación al debido proceso que tiene como consecuencia la nulidad del fallo, en lo que al hecho primero de la querrela se refiere. No obstante la investigación versó sobre un único evento, al dársele traslado de la acusación a la parte perjudicada, la madre de la ofendida decidió constituirse como querellante. Al hacer uso de dicha facultad introdujo dos sucesos adicionales, eventualmente constitutivos de abuso sexual contra persona menor de edad, que no habían sido objeto de la investigación. Respecto a los mismos, pese a las alegaciones de la defensa técnica durante la audiencia preliminar, no se le dio siquiera oportunidad a la parte de rendir declaración. Los derechos de intimación, imputación, audiencia y en general el derecho de defensa, están garantizados plenamente en nuestro ordenamiento jurídico, que recoge los principios establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuanto establece como garantías mínimas de las que goza toda persona inculpada de un delito, la concesión *“del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de sus defensa”*, y el derecho de ser comunicado en forma *“previa y detallada de la acusación formulada”* (incisos b y c, respectivamente, del artículo 8.2). Es desde esta perspectiva, y no como una simple formalidad del proceso, que debe darse lectura al numeral 309 del Código Procesal Penal: *“...La acusación o la querrela*

*no se trasladará al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se le ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración...”* En otras palabras, tratándose de una querrela por delito de acción pública, resultaba imperativo que la oportunidad de pronunciarse sobre los cargos al imputado, precediera el traslado de la querrela respectiva, y ello no como simple orden preestablecido de fases del proceso, sino como una manifestación mínima de la garantía al imputado de contar con la oportunidad y medios adecuados para formular y ejercer su estrategia de defensa. Seguir adelante con el proceso, e incluso condenar al encartado por uno de esos eventos no mencionados sino hasta la querrela que se presentara al finalizar la etapa preparatoria, sin que se le hubiese dado a R. oportunidad previa de rendir declaración sobre ellos, constituye una flagrante violación al derecho de defensa (artículo 39 de la Constitución Política), que nuestro Código de rito expresamente fija como improcedente, y que por tal razón no puede validarse. Sobre el punto, se ha referido ya esta Sala con anterioridad: *“...Resulta claro entonces, que el inculpado debe – dentro de un plazo razonable para ejercer sus defensa- conocer la hipótesis que maneja el ente acusador, así como también la prueba que existe en su contra, pues esa resulta ser la única forma de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa. Esta Sala de Casación ha establecido que la intimación es un acto que goza de una formalidad tal, que constituye un requisito sine qua non para proceder al traslado de la acusación que formula el órgano requirente: “Ahora bien, la imputación (e intimación) que realiza el Ministerio Público cuando el justiciable comparece a declarar es formal, aunque insuficiente para satisfacer la exigencia de una acusación formulada por escrito que delimite con entornos precisos la conducta reprochada y permita celebrar el debate. Es formal por constituir un acto solemne que se practica ante un funcionario con competencia legalmente establecida; se documenta por escrito; establece en definitiva y sin ninguna duda el carácter de imputado de la persona que declara; se le intima de los hechos que se le imputan y de las pruebas que existen en su contra; se le dota de defensa técnica y de la posibilidad de manifestar cuanto considere oportuno y ofrecer las pruebas pertinentes y adquiere ya la condición inequívoca de sujeto procesal con todas las facultades, cargas y derechos inherentes a ella. Tan formal es el acto que la ley lo requiere como presupuesto indispensable para que pueda darse traslado a la acusación escrita ante el tribunal del procedimiento intermedio (artículo 309 del Código Procesal Penal).”* (El subrayado es suplido. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución número 2003-00035, de las 8:45 horas del 31 de enero del 2003. Ver en este mismo sentido, resolución 2002-01272, de las 10:15 horas del 13 de diciembre de 2002 y 2002-0632, de las 9: 20 horas del 28 de junio del año 2002). Si bien la jurisprudencia ha puntualizado en relación a la necesidad de intimación previa al acto de traslado de la acusación, tal y como lo establece el artículo 309 del Código Procesal Penal...lo cierto es que, partiendo de una interpretación sistemática tanto de las garantías judiciales establecidas en el Pacto de San José, como de la Constitución misma, debe entenderse que esa declaración debe ser recibida por el Ministerio Público desde el momento en que existe *“motivo suficiente para sospechar que una persona ha participado en la comisión de un hecho punible”*, en los términos que reza el artículo 91 del Código Procesal Penal, pues esa es la única forma de lograr que ese derecho de defensa tome vida dentro de un proceso penal de corte acusatorio...” Lo contrario equivaldría a permitir que el Ministerio Público investigue y acuse a espaldas del imputado, convirtiendo en nugatorio su derecho de defensa dentro de la fase preparatoria del

*proceso, vicio cuyo saneamiento resulta improcedente por tratarse de un defecto absoluto concerniente a la intervención, asistencia y representación del imputado en los casos y formas que la ley establece y que además implica “inobservancia de derechos y garantías previstos por la Constitución Política, el Derecho Internacional o Comunitario vigentes en el país y la ley.” (ver artículo 178 inciso a del Código Procesal Penal)...” (Sala Tercera, resolución N° 1371 de las 9:06 horas del 5 de diciembre de 2005). En el caso que nos ocupa, el defecto se mantuvo a lo largo del proceso y hasta finalizar el debate, ello sin importar los reproches de la defensa (ver f. 54 del legajo principal). En tales condiciones, se impone **acoger** el requerimiento del recurrente en el primero de los motivos, disponiéndose la nulidad del fallo en relación con el evento incluido en el hecho primero de la querrela, que fue el único de los sucesos en las condiciones aludidas por el que se dictó sentencia condenatoria. Respecto a éste, se ordena el reenvío de la causa para que se proceda a sustanciarlo nuevamente conforme a derecho, previa oportunidad al imputado de rendir declaración.”*

### **3. Principio de imputación: Declaración del imputado como ejercicio de defensa**

[Sala Tercera]<sup>iii</sup>

Voto de mayoría

"I.- En el primer motivo se reclama *violación al derecho de defensa*. Señala el recurrente, que al acusado se le violentó el derecho de conocer adecuadamente, mediante una intimación específica, los hechos por los cuales se le condenó, quebranto que se alegó tanto en la audiencia preliminar como al inicio del debate. Indica el impugnante, que al momento de tomarse declaración al acusado, sólo se contaba con un informe policial preliminar, que no contenía la declaración del ofendido porque se encontraba hospitalizado. Además de ser ayuna de información sobre los hechos, argumenta el recurrente, la declaración se toma por el delito de lesiones, pero se le condena por homicidio. Agrega, que la denuncia interpuesta por el ofendido, días después de intimado el imputado, narra hechos diferentes a los contenidos en el informe policial, pese a lo cual no se llama al encartado para intimarlo nuevamente, lo que tampoco se hace cuando el ofendido fallece, a pesar de que para ese momento, los hechos por los que se le recibió declaración, han variado. Afirma, que se ha incurrido en un defecto absoluto, por lo cual no es dable argumentar, como lo hizo el Tribunal de Juicio, que el derecho a reclamar precluyó. **Se acoge el reclamo**. Toda persona sometida a proceso, tiene el derecho (básico) de defenderse de los cargos que se le realicen. Es uno de los aspectos que comprende el derecho de defensa, el que permite la eficacia de los demás derechos procesales. Una de las formas de materialización de ese derecho, es la posibilidad que tiene el acusado de rendir su declaración, es decir, ofrecer su versión de los hechos y proponer pruebas para desvirtuar la acusación, si es del caso. Para poder ejercer amplia y efectivamente ese derecho, el acusado debe conocer cuáles son los hechos que se le imputan, y las pruebas en que esa imputación se sustenta. Es este un derecho de rango constitucional, según ha señalado la Sala Constitucional: *“En el lenguaje escueto de nuestra Constitución, el derecho general a la defensa, y tanto en lo penal como, en*

general, en toda materia sancionadora o que pueda desembocar en la supresión o restricción de derechos subjetivos de las personas, está también consagrado en el artículo 39 de la Constitución, y se desarrolla, además, extensamente en el Código Procesal Penal y en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este último en sus párrafos 1, para todo proceso, y 2 a 5 específicamente para el proceso penal. El derecho general de defensa implica otros, particularmente el de audiencia y los principios de imputación e intimación, así como el derecho a la motivación o fundamentación debida de toda resolución procesal. De conformidad con lo expuesto, comprende: a) El principio de intimación: Es el que dé lugar al derecho de todo imputado a ser instruido de cargos, es decir, puesto en conocimiento de la acusación, desde el primer momento -incluso antes de la iniciación del proceso contra él, por ejemplo por parte del Ministerio Público-. Es obligación de todas las autoridades que intervienen en el proceso, del juez principalmente, instruir de cargos y advertir de sus derechos constitucionales a todo imputado, mediante una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos y sus consecuencias legales; y esto sólo puede lograrse plenamente en presencia personal del mismo reo, con su defensor. b) El principio de imputación: Es el derecho a una acusación formal. Necesariamente debe cumplirse a cualquiera que se pretenda someter a un proceso. Es, pues, deber del Ministerio Público, aun inicialmente, y, después, de éste y del juez, y comprende los de individualizar al imputado, describir detallada, precisa y claramente el hecho de que se le acusa, y hacer una clara calificación legal del hecho, señalando los fundamentos de derecho de la acusación y concreta pretensión punitiva” (sentencia # 1739-92). La imputación de cargos, y la intimación al acusado, resultan de tanta importancia para el principio de defensa, que no puede darse traslado de la acusación o la querrela, al Tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se le ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración (artículo 309 del Código Procesal Penal). Y, por supuesto, para que pueda ser debidamente ejercida esa defensa material, antes de que rinda su manifestación, debe hacérsele conocer el hecho por el que será acusado, y la prueba que existe en cuanto a ese hecho, y no a otro. Esos derechos de imputación e intimación, forman parte del debido proceso, según ha indicado la Sala Constitucional (ver resolución 06297-00)

II.- En el caso que se examina, se observa que al acusado le fue tomada declaración dos días después de los hechos, cuando se contaba únicamente con un informe policial, que daba cuenta de una persona herida de bala. Según se consigna, se le pone en conocimiento de la calificación jurídica dada a los hechos (folio 9), la cual, si nos atenemos al informe de folio 2, es de lesiones. El 30 de setiembre del año 2001, casi 8 meses después de la agresión, se informa al Ministerio Público, la muerte del ofendido (folio 34), y el 4 de octubre, el padre del perjudicado se presenta a denunciar su muerte (folio 35). El 15 de mayo de 2002, se recibe la acusación en el Juzgado Penal, la cual contiene una descripción de hechos por el delito de homicidio (folios 49 y 58 vuelto). El 2 de setiembre de ese año, se dicta el auto de apertura a juicio (folio 70), y con esa base fáctica, se realiza el debate (folio 207). En esa ocasión, la defensa reprocha violación al debido proceso, en vista de que el acusado no ha sido intimado por el homicidio. El Tribunal rechaza el alegato, argumentando que desde el inicio de la causa, se le ha acusado de haber disparado, hecho doloso, y que se le ha puesto en conocimiento todo lo actuado. A juicio de esta Sala, el hecho intimado es diferente a aquel por el que fue condenado. No se trata de una simple variación de la

calificación jurídica, como parece entenderlo el Juzgador, sino que se está ante eventos diferentes, máxime cuando en la muerte de la víctima influyó un padecimiento anterior del ofendido (Diabetes Mellitus, folio 44). El ejercicio del derecho de defensa, en este caso, como defensa material, impone que la persona sometida a proceso conozca los hechos por los que se le acusa, su calificación legal, y las pruebas que existen en su contra. Es este un presupuesto para que la causa pueda ser enviada a juicio. Dispone el Código Procesal Penal: "*Artículo 309: La acusación o la querrela no se trasladará al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se le ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración*". Esa declaración se tomará con las formalidades dispuestas en el ordenamiento: "*Artículo 92: 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...*" (Código Procesal Penal). Es claro que el hecho que se le pondrá en conocimiento al sindicado, es aquel por el que se realizará el juicio, y no otro. Y no constituye el mismo hecho relatar que el sujeto activo disparó a la víctima y le causó una herida, a describir que le disparó, y que esa acción desencadenó complicaciones que provocaron la muerte del ofendido. Los hechos variaron sustancialmente al morir el ofendido, y ese hecho no le fue debidamente intimado al acusado. La defensa a ejercer será diferente en uno y otro caso, y es esa posibilidad de una adecuada defensa, lo que obliga a la intimación e imputación en forma detallada, clara y precisa de los hechos atribuidos. En el presente caso, tal acto no se realizó adecuadamente, puesto que la acusación se presentó, y la causa llegó a juicio, sin que al acusado se le intimara e imputara la muerte del ofendido, siendo éste un defecto absoluto, de conformidad con el artículo 178 del código procesal. Por tanto, se anula el fallo recurrido, así como lo actuado a partir de la acusación, disponiéndose el reenvío de la causa para su debida tramitación. En atención a lo resuelto, se omite pronunciamiento en cuanto a los otros extremos del recurso."

#### **4. Audiencia preliminar: Facultad del imputado para rendir declaración y deber de efectuar solicitud oportuna**

[Sala Tercera]<sup>iv</sup>

Voto de mayoría

"VII.- El tercer alegato radica en que durante la audiencia preliminar no le fue al acusado permitido rendir declaración o referirse a la requisitoria y las pruebas ofrecidas. No ha lugar el reparo. Si bien es cierto que el acusado tiene la posibilidad de rendir declaración en dicha audiencia, eso no significa que necesariamente tenga que hacerlo. En otras palabras, como bien lo establece el párrafo cuarto del artículo 318 del Código Procesal Penal, "podrá" hacerlo, no "tiene" que efectuarlo. Tanto es así que la asistencia del imputado a dicha diligencia no es obligatoria, sino facultativa, sin que su ausencia vicie el acto. Por consiguiente, debe entenderse que su declaración también es facultativa, pues bien podría suceder que no se presente sin que ello implique riesgo de que se declare su rebeldía (artículo 90 del Código Procesal Penal). De tal forma que si así lo estimaba conveniente él o su defensor, debieron haberlo

solicitado, lo cual no aconteció, como puede comprobarse con vista en el folio 91. Antes bien, en ese mismo folio se consignó que “el imputado no agrega”, lo que lleva a concluir que le fue preguntado si deseaba acotar algo, a lo que respondió que no. En todo caso, aunque así no hubiera sido, ello de ninguna manera habría resultado en una afectación al derecho de defensa del endilgado, quien tuvo la oportunidad de rendir declaración antes de que la acusación fuera trasladada al Tribunal del Procedimiento Intermedio (artículo 309 del mismo código), siendo que en ese momento decidió abstenerse de hacerlo, posteriormente en el debate, en uso de su derecho de defensa decide dar su declaración (ver folio 151)."

## **5. Nulidad de la sentencia penal: Omisión de indagar al imputado previo a efectuar el acto de traslado de la acusación**

[Sala Tercera]<sup>v</sup>

Voto de mayoría

"I.- Por razones de economía procesal, esta Sala entra a conocer sobre el segundo reclamo que integra el tercer motivo de casación, en el que el impugnante alega violación al debido proceso y derecho de defensa, por cuanto la acusación fue presentada por el Ministerio Público sin que el imputado fuera indagado, lo que –según su apreciación- implica que no se le otorgó el derecho de ofrecer prueba o de declarar. *El reclamo es de recibo.* El artículo 39 de la Constitución Política, consagra –entre otros principios- el de inviolabilidad de la defensa, del cual se derivan sub principios tales como el de intimación, imputación, de audiencia y el derecho de defensa en sí, en los términos que han sido comprendidos por la jurisprudencia de la Sala Constitucional desde la reconocida sentencia número 1739-92. De igual forma, la Convención Americana de Derechos Humanos, establece en su artículo 8.2 incisos b y c, que entre las garantías mínimas de las que goza toda persona inculpada de un delito es la concesión “*del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de sus defensa*”, así como el derecho de ser comunicado en forma “*previa y detallada de la acusación formulada*”. Resulta claro entonces, que el inculpado debe –dentro de un plazo razonable para ejercer sus defensa- conocer la hipótesis que maneja el ente acusador, así como también la prueba que existe en su contra, pues esa resulta ser la única forma de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa. Esta Sala de Casación ha establecido que la intimación es un acto que goza de una formalidad tal, que constituye un requisito *sine qua non* para proceder al traslado de la acusación que formula el órgano requirente: “*Ahora bien, la imputación (e intimación) que realiza el Ministerio Público cuando el justiciable comparece a declarar es formal, aunque insuficiente para satisfacer la exigencia de una acusación formulada por escrito que delimite con entornos precisos la conducta reprochada y permita celebrar el debate. Es formal por constituir un acto solemne que se practica ante un funcionario con competencia legalmente establecida; se documenta por escrito; establece en definitiva y sin ninguna duda el carácter de imputado de la persona que declara; se le intima de los hechos que se le imputan y de las pruebas que existen en su contra; se le dota de defensa técnica y de la posibilidad de manifestar cuanto considere oportuno y ofrecer*



*las pruebas pertinentes y adquiere ya la condición inequívoca de sujeto procesal con todas las facultades, cargas y derechos inherentes a ella. Tan formal es el acto que la ley lo requiere como presupuesto indispensable para que pueda darse traslado a la acusación escrita ante el tribunal del procedimiento intermedio (artículo 309 del Código Procesal Penal).*” (El subrayado es suplido. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución número 2003-00035, de las 8:45 horas del 31 de enero del 2003. Ver en este mismo sentido, resolución 2002-01272, de las 10:15 horas del 13 de diciembre de 2002 y 2002-0632, de las 9: 20 horas del 28 de junio del año 2002). Si bien la jurisprudencia ha puntualizado en relación a la necesidad de intimación previa al acto de traslado de la acusación, tal y como lo establece el artículo 309 del Código Procesal Penal (“*la acusación o la querrela no se trasladará al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se le ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración*”), lo cierto es que, partiendo de una interpretación sistemática tanto de las garantías judiciales establecidas en el Pacto de San José, como de la Constitución misma, debe entenderse que esa declaración debe ser recibida por el Ministerio Público desde el momento en que existe “*motivo suficiente para sospechar que una persona ha participado en la comisión de un hecho punible*”, en los términos que reza el artículo 91 del Código Procesal Penal, pues esa es la única forma de lograr que ese derecho de defensa tome vida dentro de un proceso penal de corte acusatorio. Lo contrario equivaldría a permitir que el Ministerio Público investigue y acuse a espaldas del imputado, convirtiendo en nugatorio su derecho de defensa dentro de la fase preparatoria del proceso, vicio cuyo saneamiento resulta improcedente por tratarse de un defecto absoluto concerniente a la intervención, asistencia y representación del imputado en los casos y formas que la ley establece y que además implica “*inobservancia de derechos y garantías previstos por la Constitución Política, el Derecho Internacional o Comunitario vigentes en el país y la ley.*” (ver artículo 178 inciso a del Código Procesal Penal.)

II.- En este caso en concreto, se evidencia que la acusación fue trasladada por el Fiscal al órgano jurisdiccional a las 18:15 horas del día 4 de marzo de 2005 (cfr. folio 111), y que la declaración del imputado fue realizada hasta el día 7 del mismo mes y año a las 14:05 horas (cfr. folio 114). Nota además esta Sala que a folio 90, se hizo constar que se suspende una diligencia, que al parecer es la intimación que se pretendió hacer al justiciable en fecha 4 de marzo a las 15:40 horas. En esa oportunidad indicó el fiscal que se suspendía tal acto procesal, toda vez que el Defensor Público solicitó que el encartado fuera remitido a la Sección de Psiquiatría Forense del departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial para ser valorado, en virtud de que se encontraba diciendo incoherencias y no contestaba ninguna pregunta. Con mucha más razón, si el Ministerio Público atendió tal solicitud de la defensa técnica, fue porque pudo constatar que efectivamente el imputado no estaba en condiciones de comprender cuáles eran las pruebas que existían en su contra, así como tampoco de ejercer materialmente su defensa, rindiendo su declaración u ofreciendo prueba en su favor, de allí que el fiscal tenía el deber de proceder en ese sentido, o sea, remitiendo al acusado para la respectiva valoración psiquiátrica y una vez realizada, dar traslado a la acusación cuando el imputado ya hubiere sido intimado. Sin embargo, en este caso se constata que el traslado de la acusación se dio en fecha 4 de marzo de 2005 y no fue sino hasta el día 7 del mismo mes que se procedió a la intimación (cfr. folios 111 y 114). Así las cosas,

es indiscutible que la actuación del Ministerio Público constituye un vicio grosero que lesionó un derecho fundamental del imputado, lo que evidentemente le causa un perjuicio, al habersele privado de sus más elementales derechos como acusado. Consecuentemente, se anulan la sentencia y el juicio que le precedió, nulidad que debe extenderse hasta el traslado que de la pieza acusatoria realizó el Ministerio Público ante el órgano jurisdiccional, toda vez que para proceder en tal sentido, se requería de un elemento esencial para lograr efectos jurídicos, que es precisamente la celebración de la indagatoria por parte del órgano requirente, previo a dar traslado a la acusación, de conformidad con el artículo 309 ya referido."

## **6. Audiencia preliminar: Facultad del imputado para rendir declaración y deber de efectuar solicitud oportuna**

### **Procedimiento de revisión de la sentencia penal: Innecesario formular consulta judicial preceptiva cuando exista jurisprudencia constitucional idéntica o análoga**

[Sala Tercera]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

"I. En el único alegato de su revisión, el sentenciado Ruiz Pérez arguye que el Tribunal le irrespetó su derecho a declarar o abstenerse de hacerlo durante la audiencia preliminar. Ese tema ha sido positivamente ubicado como referido al debido proceso en la resolución de la Sala Constitucional, número 8238, del 14 de agosto de 2001. En consecuencia, en virtud de que ese mismo Despacho ha señalado que *"...la Sala o el Tribunal competente, no están obligados a formular la consulta preceptiva a que se refiere el párrafo segundo del artículo 102 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, en los casos en que exista jurisprudencia idéntica o análoga..."* (sentencia número 9384, de las 14:30 horas del 19 de septiembre de 2001), la Sala Tercera omite la consulta preceptiva en el presente caso, debiendo aplicarse los antecedentes jurisprudenciales de la Sala Constitucional.

II- No ha lugar el reparo. Si bien es cierto que el acusado tiene la posibilidad de rendir declaración en dicha audiencia, eso no significa que necesariamente tenga que hacerlo. En otras palabras, como bien lo establece el párrafo cuarto del artículo 318 del Código Procesal Penal, "podrá" hacerlo, no "tiene" que efectuarlo. Tanto es así que la asistencia del imputado a dicha diligencia no es obligatoria, sino facultativa, sin que su ausencia vicie el acto. Por consiguiente, debe entenderse que su declaración también es facultativa, pues bien podría suceder que no se presente sin que ello implique riesgo de que se declare su rebeldía (artículo 90 del Código Procesal Penal). De tal forma que si así lo estimaba conveniente él o su defensor, debieron haberlo solicitado, lo cual no aconteció, como puede comprobarse con vista en el folio 98. Antes bien, la disertación de su letrado se concentró en un aspecto probatorio, sin hacer alusión a la necesidad de que el entonces endilgado hiciera su propia exposición (por oportunidad o porque así sencillamente lo deseaba), lo cual demuestra que no se

tenía interés en que Ruiz Pérez hiciera uso de la palabra, como quedó claro al no solicitarse, por parte del defensor o de él mismo, en esa oportunidad. Pero, ello de ninguna manera resultó en una afectación al derecho de defensa del endilgado, quien tuvo la oportunidad de rendir declaración antes de que la acusación fuera trasladada al Tribunal del Procedimiento Intermedio (artículo 309 del mismo código), siendo que en ese momento decidió abstenerse de hacerlo. Por consiguiente, no hubo omisión alguna en detrimento de sus facultades procesales.

III- Con posterioridad a la interposición del escrito inicial de revisión, el convicto presentó otro memorial, en el que se refiere nuevamente al punto ya evacuado y agrega que la sentencia calificó erradamente su acción, toda vez que procedió en estado de emoción violenta (folios 340 y siguientes). También las irregularidades en la calificación de los hechos está contemplada por la jurisprudencia constitucional como quebranto del debido proceso, según la resolución 8236, emitida por la Sala Constitucional en el 2001, por lo que de acuerdo a lo explicado en el primer párrafo se omite la consulta preceptiva.

## 7. Imputación: Momento en que se efectúa

[Sala Tercera]<sup>vii</sup>

Voto de mayoría

"En primer término conviene aclarar que la primera imputación formal de los hechos al acusado no es la comunicación de la pieza acusatoria, **sino que es el acto mediante el cual se le concede al justiciable la posibilidad de declarar**, que es previo al momento en que se formula la acusación (que es uno de los actos conclusivos del procedimiento preparatorio). Recuérdese que si no se ha conferido al imputado dicha oportunidad para declarar, el asunto no puede ser remitido por el Ministerio Público al órgano encargado de dirigir el procedimiento intermedio (ver artículo 309 del Código Procesal Penal). Así, durante la fase preparatoria necesariamente habrá de conferírsele al endilgado la posibilidad de que declare, de modo que si no se apersona voluntariamente para que se le tome la declaración, deberá citársele (o presentársele, si se encuentra detenido) para que lo haga (sobre el punto, ver artículos 91 a 99 del Código Procesal Penal). Lo importante es destacar que obligatoriamente, según lo dispuesto en el artículo 92 del texto normativo de cita, en dicho acto deben seguirse ciertas formalidades y al sujeto debe comunicársele **detalladamente** el hecho que se le atribuye, la calificación jurídica del mismo, así como un resumen de la prueba con la que se cuenta. Todo lo anterior revela que esa diligencia no sólo es formal, sino que está concebida precisamente para que se imputen los cargos al encartado. **De conformidad con lo anterior, el acto aludido es en el que se efectúa la primera imputación formal de los hechos al justiciable**. De modo que es a partir de este momento (que aún se conoce en la jerga forense como "indagatoria") que se configura el supuesto mencionado en el artículo 33 inciso a) del Código Procesal Penal. Adicionalmente y sólo de manera ilustrativa, debe informarse que el tema de si el inicio del procedimiento es una causal interruptora del plazo de prescripción, ya ha sido

resuelto de manera expresa por esta Sala en la sentencia N° 2002-00383 de las 9:40 horas de 30 de abril del año en curso, donde se indicó que tal circunstancia no incide sobre el cómputo de dicho término. Ahora bien, lo que interesa destacar es que la Fiscal recurrente desistió de forma expresa en el debate de la acusación principal por el delito de violación, de modo que ese ilícito no sólo no lo tuvo el a-quo por acreditado, sino que incluso dejó de ser acusado, por lo que no podría partirse del mismo para determinar si la acción penal ha prescrito o no. Lo que sí estableció el Tribunal de instancia es que los hechos que tuvo por demostrados se enmarcan dentro del tipo de estupro. Es entonces con base en este delito que debe examinarse si en la especie prescribió la acción penal. Tal como ya se dijo en este fallo, el estupro era sancionado –para el 25 de abril de 1998- con prisión de dos a seis años, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Código Procesal Penal, el plazo originario de prescripción del mismo es de seis años. En virtud de que al imputado se le concedió la posibilidad de declarar el 19 de mayo de 1998 (la “indagatoria” de Luis Diego Martínez Hernández consta a folio 7), a partir de ese momento opera la causal interruptora del inciso a) del artículo 33 del texto normativo de cita (tal cual estuvo redactado antes de ser reformado mediante Ley N° 8146 de 30 de octubre de 2001, publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 227 de 26 de noviembre de 2001), de modo que el plazo volvió a correr de nuevo, aunque esta vez reducido a su mitad, sea a tres años (sobre el tema de por qué sólo la primera interrupción del término de prescripción acarrea la reducción del mismo a la mitad, véase la sentencia 2002-00383 de este Despacho, supra citada). **Con base en lo expuesto, estima esta Sala que la acción penal por los hechos conocidos en esta causa prescribió el 19 de mayo de 2001, sea casi dos meses antes de que diera inicio el debate que culminó en la absolutoria de Martínez Hernández** (a folio 107 se aprecia la hora y fecha en que dio inicio la audiencia pública que aquí interesa). Así planteado el problema, resulta que independientemente de lo acertado o no que fuera el razonamiento del a-quo para explicar por qué declaraba prescrita la acción penal en este caso, lo cierto es que en efecto para la fecha en que se dicta sentencia, 12 de julio de 2001, ya había operado el instituto de la prescripción, por lo que no se ha causado agravio alguno al Ministerio Público con lo resuelto. En esa tesitura, al tenor de lo dispuesto en el artículo 424 relacionado con el 450, ambos del Código Procesal Penal, **procede declarar sin lugar el recurso de casación promovido por la licenciada CLR.**"

## **8. Defecto procesal absoluto: Omisión de realizar indagatoria por todos los hechos acusados**

### **Nulidad parcial de la sentencia por quebranto del derecho de defensa**

[Sala Tercera]<sup>viii</sup>

Voto de mayoría

"III.- Con fundamento en los artículos 1, 2, 6, 7, 9, 81, 82, 83, 91, 92, 360, 361, 363 y 369 del Código Procesal Penal; 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 39 y 41 de la Constitución Política, en el tercer motivo del recurso el Lic. Francisco

Campos Bautista reclama quebranto al derecho de defensa como consecuencia de la forma en la que se procedió en esta causa en perjuicio de Anthony García Araya. Manifiesta, que no obstante que el Ministerio Público acusó a su defendido por cuatro delitos de robo agravado, resulta que sólo respecto a dos de ellos se le indagó, de los cuales uno fue absuelto y otro condenado. Refiere que la indagatoria realizada lo fue en relación con los hechos ocurridos el 27 de julio y el 6 de octubre del año 2000 y en los cuales aparecen como denunciantes David Josué Mora Monge y Flor M. Hernández Chavez, respectivamente. En cuanto a estos hechos, se le condenó por el primero y se le absolvió por el segundo. A pesar de esta circunstancia, y en claro quebranto al derecho de defensa que refiere, al expediente se agregaron otras dos denuncias también por robo agravado, una correspondiente a un hecho ocurrido el 25 de agosto del año 2000 en perjuicio de Adrián Chaverri Alfaro, y la otra con motivo al asalto perpetrado el 21 de octubre de ese mismo año y en la que Allan Cascante Bolaños se presenta como perjudicado, respecto a las cuales nunca fue indagado García Araya, recayendo sentencia condenatoria con respecto al primero de estos hechos. Manifiesta además que tanto en la audiencia preliminar como en el debate presentó la respectiva solicitud de declaratoria de actividad procesal defectuosa, dada la irregularidad en la que se incurrió, sin embargo la misma no fue acogida por los juzgadores al estimar que dicho yerro se encontraba subsanado. **Lleva razón la defensa al interponer la queja en este extremo.** Distinto a lo que estima el representante del Ministerio Público al contestar la audiencia respectiva, consta en el expediente que en efecto en esta oportunidad se quebrantó el derecho de defensa del imputado Anthony García Araya. En este sentido, y a fin de que quede claro lo ocurrido, la Sala considera pertinente enunciar brevemente qué fue lo que sucedió en la presente causa, previo a establecer las razones por las que se concluye que se afectó el derecho en mención. En este sentido, según se logra apreciar de los autos, la investigación en este proceso se inició como consecuencia de las denuncias presentadas por David Josué Mora Monge, la cual consta a folio 2, y por Flor Hernández Chávez, visible a folio 5, ambas relacionadas con el robo de motocicletas. Al ser señalado el justiciable García Araya como uno de los posibles autores de ambos ilícitos, el Ministerio Público lo indaga por estos hechos el 11 de noviembre del año 2000 (fls. 30 y 31). Continuándose con la investigación, para el 7 de diciembre de este mismo año (fl. 65), se ordena acumular al expediente las denuncias interpuestas por los señores Adrián Chaverri Alfaro, visible a folio 60, y Allan Cascante Bolaños, visible a folio 64, también por el delito de robo de sus motocicletas. Respecto a estos dos nuevos ilícitos, y luego de realizarse las diligencias respectivas, se procede a indagar únicamente a las otras dos personas que también se estimaban como presuntos responsables de estos hechos, Edwin Allan Segura Salazar (fls. 66 y 69) y Juan Vicente Bolaños Barrantes (fls. 68 y 84), no así a Anthony García Araya, quien nunca se citó para ello. Posteriormente, ante las pruebas recabadas, el Lic. Eduardo Incer Sevilla, actuando como Fiscal Auxiliar de Alajueja, el 28 de febrero del año 2001 decide formular la correspondiente solicitud de apertura a juicio en contra de tres justiciables que se mencionan, reprochándoles para tales efectos la comisión de los cuatro delitos de robo agravado que se habían denunciado (fls. 161 a 173). Proceder que se realizó, a pesar de que era evidente de que no se había cumplido con lo dispuesto en el artículo 309 del Código Procesal Penal, que en lo que interesa dice “**La acusación o la querrela no se trasladará al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no se le ha dado oportunidad al imputado de rendir declaración**”. Ante

esta circunstancia, durante la “audiencia preliminar”, celebrada a las 13 horas 50 minutos del 9 de julio del año 2001 (fls. 228 y siguientes), siendo manifiesto el yerro procesal cometido, la defensa de García Araya interpone una incidencia de “falta de acción” (fl. 229), pues -en su criterio- la causa no podía proseguir debido a que a su patrocinado nunca se le indagó por dos de los cuatros delitos por los que finalmente se le acusó. Esta incidencia sin embargo fue rechazada por el Juez de la etapa intermedia cuando dicta el respectivo auto de apertura a juicio de folio 233 y siguientes, al estimar que **“a éste individuo se le dio una debida intimación de la totalidad de los hechos que pesan en su contra”**, pero sin decirse o explicarse cuándo se concretó dicha intimación y de qué forma se practicó. La defensa, debido a la respuesta recibida, insiste en su queja al iniciarse el debate presentando la correspondiente gestión de “actividad procesal defectuosa” con el propósito de que se corrigiera el error (fls. 659 y 660), sin embargo nuevamente los Juzgadores la rechazan amparados en el hecho de que, sin dar mayor explicación, **“los yerros alegados por la defensa fueron subsanados en la audiencia preliminar”** (fl. 660). Conforme a lo enunciado, y luego de valorar lo sucedido, la Sala considera que en ningún momento llevan razón los juzgadores al rechazar la existencia de un defecto procesal absoluto en la tramitación de la causa; específicamente al no indagarse al justiciable García Araya por dos de los delitos de robo por los que fue requerido a juicio, toda vez que dicho proceder nunca se logró subsanar o convalidar, con lo cual se quebrantó el debido proceso y, en especial, el derecho de defensa, pues como se indicó, conforme al artículo 309 citado, **el Ministerio Público nunca debió de haber trasladado la acusación o la querrela al tribunal del procedimiento intermedio, si antes no le había dado la oportunidad al justiciable para que rindiera su declaración.**

IV.- Ahora bien, el derecho a defenderse de un hecho, de acuerdo con los principios que informan el proceso penal, inicia desde el mismo momento en que se señala a una persona como posible responsable o sospechosa de ser la autora del mismo. Por ello, el artículo 13 del Código de rito nos indica que **“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, o defensa técnica letrada... El derecho de defensa es irrenunciable. (Y) 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”**. En este mismo orden, en el artículo 12 se señala además que **“Es inviolable la defensa de cualquiera de las personas en el procedimiento... (Y) 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 por ley”**. Lo dispuesto en estos artículos a su vez se ve fortalecido con la regla o norma de interpretación contenida en el artículo 2 de este mismo cuerpo legal, pues en ella se dice que **“deberán interpretarse restrictivamente las disposiciones legales que coarten la libertad personal o limiten el ejercicio de un poder o derecho conferido a los sujetos del proceso”**. Asimismo, como parte de los derechos que expresamente se le reconocen al imputado, en el artículo 82 inciso d) íbidem se establece que éste cuenta con la garantía, además de las otras previstas en este numeral, de **“ser informado y enterarse de los hechos que se le imputan”**, garantía que, bajo la filosofía y

parámetros que informan el actual proceso, busca hacer efectivo el derecho de toda persona a contar, desde un primer momento, con la posibilidad de ejercer a plenitud tanto la defensa técnica, como material que le corresponde. En otras palabras, que pueda contar no sólo con el apoyo y asesoramiento de un letrado o profesional en el campo, sino también con la posibilidad a nivel personal y directo de participar, estar presente y realizar todos los actos que desee o estime pertinentes ejecutar a su favor. No en vano, de acuerdo con lo anterior, el artículo 39 constitucional exige que nadie puede “***sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionada por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad***” (el subrayado es suplido). Esto significa que no basta con decir o asumir que al imputado, por el sólo hecho de contar con un defensor, se le respetó y satisfizo su derecho de defensa, sino que para ello, según se desprende de la norma citada, se requiere que de manera previa y con el tiempo razonable y suficiente para ello, pueda ejercer realmente dicho derecho. Esta oportunidad, como se informó, inicia desde el primer momento en el que se señala a alguien como acusado o sospechoso de haber cometido un delito; fortaleciendo según avanza el proceso, mediante, por ejemplo, el nombramiento de un defensor de confianza (Art. 82.c) y 100 CPP), la información o intimación inicial de los hechos (Arts. 82.d) y 92 CPP), la posibilidad de declarar si lo estima necesario (Arts. 82. e), 91, 92, 95 y 309 CPP), participando en las diligencias que considere pertinentes (Art. 292 CPP), impugnando las resoluciones que le perjudican (Arts. 422 y ss. CPP) o bien cuestionando los actos sobre los que está inconforme (Art. 175 CPP), etc. De acuerdo con lo anterior, el derecho de defensa no es meramente nominal, sino que es una posibilidad real y efectiva con la que deben contar las personas durante todo el proceso, incluso durante la etapa de ejecución de la sentencia condenatoria, de haberse dictado ésta.

V.- En el caso súblite, se ha insistido, al menos por los juzgadores que conocieran de la causa, lo mismo que por el representante del Ministerio Público, que no se ha causado quebranto alguno al derecho de defensa, pues al realizarse la etapa intermedia se subsanaron todos los defectos o yerros que existían. Para la Sala esta posición es insostenible, pues el derecho de defensa, como ha sido concebido, no está sujeto a condicionamientos ni a simples enmiendas de parte de las autoridades responsables del proceso (juzgadores y fiscales), sino que es un derecho real y efectivo que permanece durante el tiempo que la causa exista. Salvo que la parte interviniente, el imputado en este caso, concurra a generar el defecto o admita su convalidación, cualquier inobservancia o quebranto al derecho que se cita, acarrea la ineficacia, invalidez, inexistencia o nulidad del acto o actos que de él dependan. La defensa de García Araya desde el mismo momento en que tuvo noticia del error en el que se estaba incurriendo, y con el propósito de que se enmendara o corrigiera, insistió que no era posible continuar con el proceso si antes no se cumplía con lo dispuesto en el artículo 309 del Código Procesal Penal. Su gestión, en criterio de esta Sala, además de pretender subsanar legalmente el yerro que se había cometido, estuvo orientada a que su patrocinado, conforme a los medios, instrumentos y demás mecanismos de orden técnico-legal existentes, pudiese enfrentarse con el tiempo suficiente a una acusación que no se le había puesto en conocimiento (preparándose para ello), dado que nunca, no obstante la actividad llevada a cabo por el Ministerio

Público, se le informó de la existencia de dos denuncias más que pesaban en su contra, y que correspondían precisamente a las interpuestas por Adrián Chaverri Alfaro (por la que fue condenado) y Allan Cascante Bolaños, hechos ocurridos el 25 de agosto y el 21 de octubre del año 2000. No bastaba con que dichas denuncias se hubiesen agregado al expediente, era indispensable que en la tramitación de la causa se cumpliera con todas las formalidades previstas en el ordenamiento jurídico con el propósito de que se ejercieran los derechos respectivos; entre los que no sólo estaba el ser informado de la existencia de una denuncia y declarar respecto a ella, sino también, y aquí lo fundamental, la posibilidad de participar activamente en el proceso, si así se hubiese estimado pertinente, o bien incluso la de proponer las diligencias que considerara necesarias o esenciales para su efectiva defensa, y hasta la de gestionar, en tanto fuera posible, una de las salidas o medidas alternativas al proceso (por ejemplo, la solicitud de un proceso abreviado), garantías y derechos que no sólo se encuentran recogidos en nuestra normativa interna, sino también en la de orden internacional, como lo es la “Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, en donde se encuentra regulación expresa al respecto. Así, de manera específica en su artículo 8 establece el derecho de toda persona a ser oída, **con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable**, por un juez o tribunal competente, ante la sustanciación de cualquier denuncia o hecho de naturaleza penal que se presente en su contra (Art. 8.1). Asimismo, se prevé el derecho, en plena igualdad, de una “**una comunicación previa y detallada**” de lo que se le acusa (Art. 8.2.b) y de una “**concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa**” (Art. 8.2.c). Estas posibilidades sin embargo, más que limitarse, fueron negadas o cercenadas desde el mismo momento en el que se rechazó la actividad procesal defectuosa que insistentemente la defensa acusó. Contrario al criterio esbozado por el representante del Ministerio Público al contestar la audiencia respectiva, no es cierto que se está ante el caso típico en donde se alega la nulidad por la nulidad misma, o bien ante un caso en donde se pretenda salvaguardar la formalidad por la formalidad misma, sino que se está ante un supuesto o hipótesis en donde lo que se pretende salvaguardar no es sólo un derecho constitucional que los principales responsables o encargados del proceso negaron reconocer, sino la misma institucionalidad y legitimidad del sistema de justicia penal como pilar de un Estado Democrático de Derecho; sistema en donde la desidia o inoperancia funcional de algunos de los intervinientes del proceso debe quedar en el pasado para dar entrada a los derechos y las garantías que las personas gozan por el solo hecho de ser tales. No sobra agregar además, que esta Sala no puede prohijar este tipo de actuaciones, pues el límite entre lo subsanable o convalidable frente a lo que no lo es, conforme a la tesis que se mantuvo en la causa prácticamente desaparece, lo que resulta a todas luces peligroso e inaceptable, pues los juzgadores en procura de **salvaguardar el proceso por el proceso mismo**, sin ponderar las consecuencias que ello puede acarrear, estarían permitiendo un poder de disposición procesal inadmisibles, en donde el ser humano se convierte tan sólo en un medio o instrumento más en función de dicho poder, cuando en realidad debe ser el fin u objetivo sobre el cual debe girar el proceso. Consecuentemente, previo a haber formulado la respectiva pieza acusatoria en contra de García Araya por los cuatro delitos que se le acusaron, el Ministerio Público debió de haber procedido a recibirle la correspondiente indagatoria en torno a los hechos por los cuales no se había intimado, en tanto así lo impone el artículo 309 que se cita, pues el cumplimiento de esta formalidad constituye



un requisito indispensable a nivel procesal para poder trasladar la acusación o querrela al juez de la etapa intermedia. Por su parte, el juez de la etapa intermedia, conforme a las funciones que le competen, previo a dictar el auto de apertura a juicio respectivo, tiene el deber o la obligación de cerciorarse que efectivamente se haya cumplido con todos los trámites o requisitos exigidos por ley para solicitar que la causa se envíe a debate. Por ello, de recibir la solicitud de apertura a juicio sin que se haya cumplido con el requisito que se señala (indagatoria correspondiente), ya sea de oficio o a solicitud de parte (como sucedió en esta oportunidad), de inmediato lo que debe de hacer es señalar el defecto y remitir nuevamente el expediente ante el Ministerio Público para que éste corrija el defecto formal que aprecia, en tanto así lo permiten los artículos 15 y 379 párrafo segundo de la normativa de rito. En otras palabras, previo a ordenarse la apertura a juicio y de haberse constado la existencia de un defecto formal que resultase posible sanear, como lo era la ausencia de indagatoria sobre dos hechos respecto a los cuales se presentó la acusación, lo que procedía era que la autoridad jurisdiccional de la etapa intermedia, como responsable de la legalidad procesal, ordenase al órgano requirente el cumplimiento de la formalidad respectiva, a fin de no causar quebranto o inobservancia alguna al debido proceso y al derecho de defensa. De no cumplirse con este proceder, e incluso de haberse ordenado la apertura a juicio, el defecto al formularse la acusación por parte del Ministerio Público se hace insubsanable, pues resultaría imposible que el quebranto a un derecho constitucional pudiera quedar subsanado. Así las cosas, siendo evidente que en el caso bajo análisis al imputado Anthony García Araya se le acusó de cuatro delitos de robo agravado, estando indagado tan sólo en dos de ellos, uno frente a los cuales se condenó, como lo fue en la causa en perjuicio de David Josué Mora Monge, y existiendo dos sobre los cuales nunca se llamó para recibirle indagatoria, como sucedió en los hechos en daño de Adrián Chaverri Alfaro y Allan Cascante Bolaños, lo que se impone, dado el agravio sufrido al derecho de defensa en estos dos últimos casos, es declarar con lugar el recurso interpuesto en este motivo. Ahora bien, dado que el principal agravio se genera por la condenatoria sufrida en la causa en donde aparece como perjudicado Adrián Chaverri Alfaro, no así en el caso de Cascante Bolaños respecto al cual se absolvió, lo que procede es anular parcialmente la sentencia y el debate que le precedió tan sólo en este extremo, no así en cuanto a la condenatoria del robo agravado perpetrado en perjuicio de David Josué Mora Monge. Asimismo, debido a que el defecto observado es de suma gravedad, pues ***nunca se debió de haber trasladado la acusación si antes no se había cumplido con la indagatoria previa respecto a todos los hechos que se investigaban*** (Art. 309 C.P.P.), y menos haber ordenado la correspondiente apertura a juicio o celebrado el debate y procederse a dictar sentencia en el extremo que se cuestiona, se anula todo lo actuado o que se relacione con la causa en perjuicio de Adrián Chaverri Alfaro desde el momento en el que se produjo el quebranto o inobservancia al derecho de defensa, y, en virtud de ello, es decir, por la naturaleza y trascendencia del defecto producido, se ordena remitir el expediente al Tribunal de Juicio para que proceda conforme a derecho. En este mismo orden, dada la nulidad decretada, lo mismo que la consecuencia por ella producida, por innecesario se omite pronunciamiento respecto a los otros motivos y reclamos del recurso en donde se cuestiona la responsabilidad de García Araya en este hecho, es decir los motivos numerados como sétimo, octavo, noveno, décimo, undécimo, décimo segundo y décimo tercero del escrito impugnatorio. En lo demás, en virtud del principio de no reforma en perjuicio (como lo fue la

absolutoria en el caso en perjuicio de Allan Cascante Bolaños), el fallo permanece incólume. Por último, se llama severamente la atención a las autoridades judiciales que intervinieron en el proceso, para que en el futuro no incurran en esta clase de vicios o defectos, ya que ello no sólo implica un retraso indebido en la tramitación de la causas, sino una afectación a la correcta administración de justicia."

## **9. Procedimiento de revisión de la sentencia penal: Taxatividad de las causales y de sujetos legitimados para interponerlo**

### **Interposición constituye acción jurisdiccional autónoma dentro del proceso penal**

[Sala Tercera]<sup>ix</sup>

Voto de mayoría

"La revisión es el procedimiento extraordinario que el artículo 42 de la Constitución Política dispuso para reexaminar judicialmente -de modo excepcional- las sentencias penales que ya gozan de autoridad de cosa juzgada. En virtud de su carácter de excepción, es la ley (artículo 408 del Código Procesal Penal) la que regula taxativamente los supuestos en los cuales procede, así como los sujetos legitimados para interponerlo. (artículo 409 ibídem). En el presente caso, el licenciado Roy Ching Leitón incumplió con la prevención formulada para que acreditara ante esta instancia su designación como defensor del sentenciado García Calero en el procedimiento de revisión gestionado (confrontar folio 324) por lo que carece de legitimación para promoverlo, recordando que no constituye una instancia dentro del proceso ya fenecido. Así las cosas, al no encontrarse legitimado el recurrente para solicitar se revise el procedimiento, procede declarar inadmisibles la gestión interpuesta entre folios 309 y 321 de la causa."

---

<sup>i</sup> Tribunal de Casación Penal de San Ramón.- Sentencia 366 16:45 horas del 6 de setiembre de 2011. Expediente: 05-200418-0306-PE.

<sup>ii</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 143 de las 10 horas del 27 de febrero de 2007. Expediente: 02-200863-0396-PE.

<sup>iii</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 1171 de las 10:45 horas del 17 de noviembre de 2006. Expediente: 01-000252-0058-PE.

<sup>iv</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 1409 de las 8:50 horas del 7 de diciembre de 2005. Expediente: 04-000264-0006-PE.

<sup>v</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 1371 de las 9:06 minutos del 5 de diciembre de 2005. Expediente: 05-000243-0455-PE.

---

<sup>vi</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 928 de las 11 horas del 17 de agosto de 2005. Expediente: 04-000255-0006-PE.

<sup>vii</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 632 de las 9:20 horas del 28 de junio de 2002. Expediente: 98-201909-0305-PE.

<sup>viii</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 337 de las 11:40 horas del 16 de abril de 2002. Expediente: 00-002337-0057-PE.

<sup>ix</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.- Sentencia 772 de las 8:45 horas del 20 de agosto de 2001. Expediente: 01-000267-0006-PE.