



# APLICACIÓN DE LA ANALOGÍA EN LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA PENAL

Rama del Derecho: Derecho Penal.	Descriptor: Derecho Penal General.
Palabras Claves: Interpretación de Normas, Analogía, Interpretación Analógica.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 13/11/2013.

## Contenido

<b>RESUMEN.....</b>	<b>2</b>
<b>NORMATIVA.....</b>	<b>2</b>
La Analogía en Derecho Penal.....	2
<b>DOCTRINA.....</b>	<b>2</b>
La Analogía en el Derecho Penal .....	2
La Analogía .....	4
La Prohibición de la Analogía o el Principio de Taxatividad .....	6
<b>JURISPRUDENCIA .....</b>	<b>8</b>
1. Prohibición de la Analogía en Materia Penal .....	8
2. Prohibición de la Aplicación de la Analogía en Materia Penal, Convención Belem do Pará y la Violencia Doméstica Contra la Mujer .....	10
3. Interpretación de la Norma Penal.....	17
4. Aplicación de la Analogía para Beneficiar al Imputado .....	22
5. Alcances del Artículo 2 del Código Penal .....	29
6. Analogía y Efectos Sancionatorios .....	31

## RESUMEN

El presente informe de investigación reúne información sobre la Aplicación de la Analogía en la Interpretación de la Norma Penal, para lo cual son aportados los extractos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales aplicables a tal forma de interpretar la norma penal.

En este sentido el Código Penal por medio del artículo 2 prohíbe la aplicación de la analogía en caso de aplicar una sanción por la comisión de un acto sancionado por la normativa penal, lo cual es practicado por medio de los Tribunales de Casación Penal de San José, San Ramón y Cartago en los casos prácticos que han resuelto por medio de las sentencias incorporadas como jurisprudencia.

Mientras que la doctrina se ha encargado de realizar una definición del método interpretativo analógico y ha indicado sus alcances en materia penal.

## NORMATIVA

### La Analogía en Derecho Penal

[Código Penal]<sup>i</sup>

Artículo 2. **Prohibición de analogía.** No podrá imponerse sanción alguna, mediante aplicación analógica de la ley penal.

## DOCTRINA

### La Analogía en el Derecho Penal

[Silva Malero, V]<sup>ii</sup>

[P. 49] El Derecho penal aparece modernamente fundado sobre tres principios. No hay infracción donde no hay Ley. No hay delito sin Ley. No hay pena sin Ley. Como diría *Saldaña* la Ley tiene la exclusiva de la vida penal. El aforismo *nullun crimen sitie kge* significa en el lenguaje contemporáneo la prohibición de aplicar Leyes penales por analogía. Con este aforismo se enuncia además la prohibición de castigar a cualquiera con penas que no aparezcan previamente establecidas en la Ley, y hasta nuestros días, y con las excepciones que luego veremos, estos principios aparecían tan unáni- [P. 50]

mente admitidos que puede decirse, como asegura *Von Eistz*, que el derecho escrito es la única fuente dispositiva del Derecho penal. El concepto se viene repitiendo regularmente desde fines del siglo XVIII.

No siempre se desarrolló la vida jurídica penal bajo aquel signo. En Roma una prohibición análoga a la difundida en las ordenaciones modernas, no tuvo vigor si no limitadamente en el proceso ordinario por *cjuaestiones* instituido en el siglo II antes de Cristo. No solo la *coertio* actividad pública de policía con fines preventivos no fué vinculada a la Ley, sino que en el ámbito de la misma *i>oc- nitio*, actividad pública propiamente penal y represiva, los Magistrados, podían proveer, según su libre convicción, tanto durante el proceso comicial de los primeros siglos de la República, cuanto especialmente al florecer la *extraordinaria cognitio*.

En la Edad Media y Moderna, hasta la segunda mitad del siglo XVIII, no encontramos el principio de legalidad salvo excepciones esporádicas. En general no estaba prohibida la analogía y ni aun la constitución *Carolina*, que intentó frenar los abusos de los jueces, la prohibió. Puede decirse que hasta el siglo XVIII la incertidum- bre es la tónica del campo penal no sin que contra este estado de cosas se alzarán voces de teólogos y juristas eminentes.

Situación distinta presentaba el derecho inglés desde fines del año 1215 en virtud del artículo 39 de la '*Magna Charla*, y por la limitación de los poderes del Estado e individuo, que aparecen como dos mundos separados para garantía de la recíproca libertad. Esta concepción inspira los escritos revolucionarios del siglo XVII!, especialmente de *Montesijueu*, en cuya obra fundamental se asegura se inspiró el principio *twllum crimen sitie lege* que introducido en 1774 en los Estados Unidos de América, formulado como disposición legislativa en el Código Austríaco de José II en 1787, y después en el art. 7.º de la declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano en 1789, en el artículo 8.º de la Constitución Francesa de 1791 y en el Código Prusiano párrafo 9.º, 11 y 20, se expande por todas las Legislaciones con la consecuencia de ser casi [P. 51] unánimemente admitido el principio, de que las normas penales definidoras de figuras delictivas, o aquellas que determinan las circunstancias o causas agravantes no pueden aplicarse por analogía.

Esta prohibición aparece por primera vez en el *Traiado de 'Jeurbach*, y difundida por el mundo se le dió un contenido político y constitucional, pero aquel jurista le otorgó un fundamento propiamente técnico al fundarla sobre la función intimidadora o de coacción psicológica que una penalidad prevista había de producir en el espíritu del delincuente. Y aunque hoy se entiendan las cosas de distinta manera, no cabe duda que *'Jeurbach* dotó a la institución de un fundamento específicamente jurídico. El principio nu- *llum crimen sine kge* se ha mantenido hasta hoy, posiblemente por razones políticas y no sólo por la Escuela clásica del Derecho penal, sino también por la

positiva, a pesar de que según los postulados de esta última falta aquel principio un fundamento científico.

En estos últimos años el apotegma fundamental del Derecho penal sufre una honda crisis. Innovaciones introducidas por algunas importantes legislaciones encendieron vivas discusiones. Se admite la analogía desde el año 1922 en Rusia, aunque últimamente se haya producido una nueva tendencia, que ulteriormente estudiaremos. La exalta Alemania como una de las más luminosas conquistas del nuevo Derecho. No se restringe el uso de la analogía en Dinamarca conforme a su tradición jurídica. La utiliza la jurisprudencia en Suecia, Noruega y Holanda. Se admite legalmente en una Ley correccional de un cantón suizo y en la Ley penal del Afganistán. En Inglaterra, por el contrario, aunque históricamente su sistema jurídico no repele la analogía, hoy parece que existe un movimiento dirigido a proclamar la estricta legalidad del Derecho penal, ya decretada en algunos dominios británicos como en la India o Nueva Zelanda. La Legislación eclesiástica permite llegar a la conclusión de ser opuesta a una estricta legalidad en materia penal. El artículo 23 de la ley de 7 de junio de 1929 sobre las fuentes del Derecho del Estado de la ciudad del Vaticano castiga las ofensas a los principios religiosos, morales, al orden público o a la seguridad de las personas o de las cosas, aunque estos actos no aparezcan estrictamente previstos en la Legislación italiana.

### **La Analogía**

[Brocca, M]<sup>iii</sup>

[P.22] Recurriendo nuevamente al diccionario de la Real Academia Española, encontramos las siguientes acepciones: *"Relación de semejanza entre cosas distintas... Razonamiento basado en la existencia de atributos semejantes en seres o cosas diferentes... Método por el que una norma jurídica se extiende, por identidad de razón, a casos no comprendidos en ella"*.

Fácil es advertir de la simple lectura de los significados expresados, que en principio la analogía iguala conceptos o cosas diferentes, a partir de reales o pretendidos fundamentos comunes. Específicamente en cuanto a metodología jurídica, se la entiende como la ampliación de una norma a casos no enunciados o no comprendidos en ella, en un caso. La otra posibilidad es de creación: dada una conducta no prevista y por ende no comprendida en la norma, el intérprete deduce del derecho en general con más sus propios conocimientos, una nueva norma que permite la subsunción de aquella conducta humana.

Esto es entonces, lo que entenderemos como analogía a los fines del presente trabajo, método de pretendida interpretación, al que negaremos valor en materia penal, por las razones que se expondrán más adelante, pero que hallan

Extrañamente, buena parte de la doctrina nacional, que unánimemente señala el acierto de la prohibición de analogizar en materia penal, acepta la llamada interpretación extensiva, en términos de tal latitud, que se asemeja mucho más a una analogía encubierta, que a una interpretación.

Para precisar aún más, podremos conceptualizar la segunda hipótesis de analogía, como "legisferante" o creadora de derecho, para poder diferenciarla del recurso de razonamiento analógico que explica magistralmente Zaffaroni, y que se da, según el mencionado citando a Kaufmann, cuando el operador jurídico debe desentrañar el "sentido literal posible" de una norma. Al respecto, expresa el jurista argentino, que en tanto no se violente el límite que nos da la letra misma de la ley, tal mecanismo es [P. 23] posible. Acertadamente lo ejemplifica, explicando la analogía válida que puede hacerse respecto del concepto de violencia contenido en el artículo 164 del Código Penal (robo), y el de esa violencia contenido en el artículo 280 del mismo cuerpo legal (evasión de la detención legal), señalando que es posible, una vez aclarado o conceptualizado jurídicamente el primero de ellos, deducir analógicamente el segundo.

En idéntico sentido se pronuncia Creus sobre el particular, al referirse a la analogía como instrumento de la lógica jurídica, es decir como un argumento que se emplea para interpretar una norma por los significados que se han dado a otras, postura que puede entenderse correcta, en tanto no sea el mecanismo de ampliación de un tipo penal en perjuicio del imputado.

Debe señalarse que la inclusión de la analogía entre las pretendidas formas de la interpretación, no es caprichosa, desde que se pretende su introducción como herramienta hermenéutica válida, tal como se verá, y ello es inaceptable en nuestro derecho penal, por resultar francamente violatorio de las garantías y principios constitucionales. Especialmente del principio constitucional de legalidad, sobre el que hemos de volver en detalle.

Sin perjuicio de lo antedicho, a la par que la pretendida reinserción de la analogía, se abre camino, aún muy trabajosamente otra forma de analogía que debería tener acogida, por ser la que se adapta a la praxis constitucional legítima.

La referencia es concretamente para la llamada "analogía in bonam partem", esto es aquella que permite ampliar analógicamente los derechos del imputado en materia penal, o mejor aún las garantías establecidas en su favor, así como extender en su beneficio las interpretaciones de los tipos penales, que doctrinariamente ha tenido bastante apoyo, especialmente, en lo atinente al tratamiento de las causas de justificación e inculpabilidad. No obstante ello, no tiene hasta el momento un arraigo significativo en nuestra jurisprudencia, extremo que debe ser objeto de una profunda revisión.

## La Prohibición de la Analogía o el Principio de Taxatividad

[Armijo Sancho, G.]<sup>iv</sup>

[P. 12] Existe otra distinción que es digna de tomarse en consideración para identificar el principio constitucional de legalidad penal, y este consiste en recordar que los tipos delictivos -por lo general- no están ligados entre sí<sup>1</sup>. Son hechos aislados que el legislador ha escogido para sancionarlos dada la gravedad de los daños materiales o morales que producen. Por ello, no es posible forzar los conceptos para englobar conductas distintas, aunque semejantes o análogas<sup>2</sup>. De lo expuesto podemos derivar varias consecuencias: a) Toda conducta que no este descrita en la hipótesis genérica y abstracta de la ley, no puede constituir delito. b) El delito sólo puede ser sancionado con las penas fijadas por la misma ley para el caso concreto. c) La ley no puede ser aplicada analógicamente (arts. 9, 13 LJP y 2 Código Penal)<sup>3</sup>. Afirmado lo anterior, conviene realizar algunas matizaciones. La doctrina distingue la analogía en perjuicio del imputado y aquella que lo beneficia (*in malam partem* y *in bonam partem*). No obstante, sólo la primera esta prohibida por el principio de legalidad, en tanto afecta los derechos fundamentales del acusado. El principio de taxatividad responde a una obligación inherente al legislador. Por ello, la Sala ha reiterado en múltiples pronunciamientos que el tipo penal debe estar estructurado de la forma más clara y precisa posible. Para ello, debe describirse la conducta, la consecuencia de su violación (pena) y cual es el verbo activo o la acción constitutiva del hecho ilícito, entre otros aspectos. Ciertamente, el uso del idioma puede presentar problemas de concreción y claridad. Sin embargo, es [P. 13] necesario que la voluntad del legislador sea de tal naturaleza que le permita al ciudadano saber con certeza los alcances y sanciones de la norma penal. Sobre este aspecto, merece transcribirse el siguiente extracto, que con precisión aborda los diversos problemas inherentes a la tesis en estudio. “Al hacer referencia el constituyente en el citado artículo 39 al término "delito", se está refiriendo a una acción típica, antijurídica y culpable, a la que se le ha señalado como consecuencia una pena. De esos predicados de la acción para que sea constitutiva de delito, interesa ahora la tipicidad y su función de garantía ciudadana. Para que una

---

<sup>1</sup> Ver la tesis de la plenitud hermética del orden jurídico vigente. Cfr. Kelsen, H. La teoría pura del derecho. Buenos Aires: Eudeba, 1964, pp. 138 y ss.

<sup>2</sup> Jiménez de Asúa la describió de la siguiente manera: “...en la decisión de un caso penal no contenido en la ley, argumentando con el espíritu latente en ésta, a base de la semejanza del caso planteado con otro que la ley ha definido o enunciado en su texto y, en los casos más extremos, acudiendo a los fundamentos del orden jurídico, tomados en su conjunto. Mediante el procedimiento analógico se trata de determinar una voluntad no expresa de las leyes que el propio legislador hubiere manifestado si hubiera podido tener en cuenta la situación que el juez debe juzgar; es decir, que se considera “latente” en aquellas”. JIMÉNEZ DE ASÚA, L. Op. cit., p. 122.

<sup>3</sup> Para Muñoz Conde y García Aran, la analogía no es propiamente una forma de interpretación de la ley, sino de aplicación o cuasi creación de la misma. Véase MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M. Derecho Penal. Parte general. Valencia: Tirant lo blanch, 1993, p. 112.

conducta sea constitutiva de delito no es suficiente que sea antijurídica -contraria a derecho-, es necesario que esté tipificada, sea que se encuentre plenamente descrita en una norma, esto obedece a exigencias insuprimibles de seguridad jurídica, pues siendo la materia represiva la de mayor intervención en bienes jurídicos importantes de los ciudadanos, para garantizar a éstos frente al Estado, es necesario que puedan tener cabal conocimiento de cuáles son las acciones que debe abstenerse de cometer, so pena de incurrir en responsabilidad criminal, para ello la exigencia de ley previa, pero esta exigencia no resulta suficiente sin la tipicidad, pues una ley que dijera por ejemplo, "será constitutiva de delito cualquier acción contraria a las buenas costumbres", ninguna garantía representa para la ciudadanía, aunque sea previa, en este caso será el criterio del juez el que venga a dar los verdaderos contornos a la conducta para estimarla o no constitutiva de delito, en cambio si el hecho delictivo se acuña en un tipo y además este es cerrado, el destinatario de la norma podrá fácilmente imponerse de su contenido, así, por ejemplo, el homicidio simple se encuentra cabalmente descrito en el artículo 111 del Código Penal: "Quien haya dado muerte a una persona, será penado con prisión de ocho a quince años". La función de garantía de la ley penal exige que los tipos sean redactados con la mayor claridad posible, para que tanto su contenido como sus límites puedan deducirse del texto lo más exactamente posible. Ya en voto 1876-90 de las dieciséis horas de hoy, de esta Sala se indicó que el principio de legalidad exige, para que la ciudadanía pueda tener conocimiento sobre si sus acciones constituyen o no delito, que las normas penales estén estructuradas con precisión y claridad. La precisión obedece a que si los tipos penales se formulan con términos muy amplios, ambiguos o generales, se traslada, según ya se indicó, al Juez, al momento de establecer la subsunción de una conducta a una norma, la tarea de determinar cuáles acciones son punibles, ello por el gran poder de absorción de la descripción legal, y la claridad a la necesaria comprensión que los ciudadanos deben tener de la ley, para que así adecuen su comportamiento a las pretensiones de la ley penal"<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Sala Constitucional, sentencia N. 3004-92, a las 14:30 horas del 9 de octubre de 1992. Esta línea jurisprudencial se ha mantenido, ver Sala Constitucional, sentencia N. 1552-00, a las 9:00 horas del 18 de febrero de 2000. Sala Constitucional, sentencia N. 2130-03, a las 13:40 horas del 14 de mayo de 2003. Sala Constitucional, sentencia N. 2566-03, a las 15:10 horas del 25 de marzo de 2003.

## JURISPRUDENCIA

### 1. Prohibición de la Analogía en Materia Penal

[Tribunal de Casación Penal de San José]<sup>v</sup>

Voto de mayoría:

“I. [...] La sentencia impugnada se dictó de forma oral, por lo que se ha procedido a revisar su correspondiente registro audiovisual en el DVD adjunto al expediente, archivos c0000101117110143.vgz, c0000101117113141.vgz y c0000101117120000.vgz. En este asunto se tuvieron por acreditados los siguientes hechos:

«Primero: la imputada A es la madre de H, compañero sentimental de la señora K. Segundo: mediante resolución del juzgado de Violencia Doméstica del Primer Circuito Judicial de San José del veinticinco de octubre del año dos mil diez, la Jueza de Violencia Doméstica Marianela González Pampillo, ordenó medidas de protección a favor de la víctima K prohibiéndole a A que perturbe, intimide, amenace o agrede de cualquier forma a K y a cualquier integrante de su grupo familiar, se le prohibió además a la imputada el acceso al domicilio, permanente o temporal, de la señora K y a su lugar de trabajo o estudio, medidas que fueron ordenadas por el plazo de seis meses a partir de su notificación y se le apercibió a la acusada A, que en caso de incumplir con esta orden, incurriría en el delito de incumplimiento de una medida de protección. Tercero: el día veintiséis de octubre del dos mil diez, al ser las catorce horas con diez minutos, la acusada A fue notificada personalmente de las medidas de protección ordenadas en su contra y de las consecuencias legales de su incumplimiento. Cuarto: el día veintinueve de octubre de dos mil diez al ser aproximadamente las ocho horas, la encartada A con pleno conocimiento de las medidas de protección en su contra, se presentó a la vivienda de la ofendida K ubicada en [...] y procedió a tocar el timbre con el fin de identificar la casa de su hijo ante el notificador Wilfer Vargas Avalos, quien debía notificar al hijo de la imputada, señor H de la demanda de pensión alimentaria en su contra. Quinto: no se logró determinar que el día veintinueve de octubre de dos mil diez al ser aproximadamente las ocho horas, la imputada A con el fin de perturbar e insultar a la ofendida procediera a tocar el timbre de la vivienda de manera constante y reiterada ni se probó que cuando la ofendida K salió a la puerta de su casa, la imputada A, sin justificación alguna, procediera a insultarla, diciéndole prostituta, ramera e hijoeputa, entre otros improperios. Sexto: el día veintinueve de octubre de dos mil diez después de las ocho horas, la imputada A fue aprehendida, a sabiendas de las medidas de protección en su contra y que no podía insultar a la ofendida, la insultó diciéndole algunos improperios, entre ellos, 'vividora'. Sétimo: La imputada no tiene antecedentes penales» (registro audiovisual, archivo c0000101117110143.vgz, desde 10:10:39 hasta 10:13:31).

Los anteriores hechos fueron calificados por el tribunal de juicio como constitutivos del delito de «Incumplimiento de una medida de protección», y por ello se impuso una pena de seis meses de prisión a la encartada, sin que en ello se aprecie error alguno que justifique la pretensión del recurrente. Los suscriptores de este voto no desconocen las sentencias del Tribunal de Casación que han sido citadas por la defensa técnica, pero debe indicarse que las mismas fueron dictadas por otros integrantes del Tribunal de Casación y no reflejan necesariamente el criterio de todos los jueces de este despacho (o el de los que suscriben el presente fallo) respecto a la interpretación de los tipos penales previstos en la Ley N ° 8589, concretamente –en lo que aquí interesa– si los artículos 1 («Fines») y 2 («Ámbito de aplicación») de ese texto legal introducen elementos adicionales al tipo penal previsto en su artículo 43 («Incumplimiento de una medida de protección»), conforme al principio de legalidad que rige la materia (artículos 39 de la Constitución Política y 1 del Código Penal). En esos precedentes, por otra parte, lo que se plantea no es que la conducta sea impune sino que en esos asuntos el debate giró en torno a si al acto de no cumplir una orden judicial se debe aplicar el artículo 43 de la Ley 8589 o el artículo 307 del Código Penal (que sanciona el delito de «Desobediencia»; así en la N° 2009-1278 y en la N ° 2010-718); o si para poder entender qué es una «*unión de hecho declarada o no*» es necesario remitirse al artículo 242 del Código de Familia (esto así en la N° 2009-1395, en la que –por cierto– se subraya que el artículo 3 de la Ley N ° 8589 no autoriza una aplicación analógica de la ley para efectos sancionatorios, pues esta forma de interpretación ha sido prohibida por el artículo 2 del Código Penal), de manera que, por una parte, ninguna de las sentencias citadas da asidero a la pretensión de la defensa en el sentido de que se absuelva de toda pena y responsabilidad a su patrocinada, por haber desatendido una clara orden judicial y, por otra parte, *no es un elemento objetivo del tipo penal que el autor del «Incumplimiento de una medida de protección» mantenga una relación de matrimonio o de unión de hecho con la persona a cuyo favor se dictó la orden*. En el presente asunto, si se excluyera la aplicación del artículo 43 de la Ley N ° 8589 («Incumplimiento de una medida de protección»), la conducta de la encartada no quedaría impune, porque entonces calificaría como constitutiva del delito de «Desobediencia», que ha sido previsto en el artículo 307 del Código Penal. Entre ambas figuras existe un concurso aparente de normas (artículos 23 del Código Penal) y en el presente asunto el artículo 43 se aplica en lugar del 307 por un criterio de especialidad, porque la orden judicial incumplida se dictó dentro de un proceso de violencia doméstica. El hecho es que el Juzgado contra la Violencia Doméstica dictó una específica medida de protección que dolosamente incumplió la imputada, sin que mediara causa alguna que excluyera la antijuricidad o culpabilidad de su conducta. Finalmente, se debe señalar que tampoco podría esta cámara recalificar el hecho como constitutivo del delito de «Desobediencia», porque esta última es una figura penal menos favorable (el extremo mayor de la pena es un año

superior al de la que se prevé en el artículo 43 de la Ley 8589) para la defendida del quejoso. Por las razones indicadas se declara sin lugar este primer reclamo.”

## **2. Prohibición de la Aplicación de la Analogía en Materia Penal, Convención Belem do Pará y la Violencia Doméstica Contra la Mujer**

[Tribunal de Casación Penal de Cartago]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

II. “...La acusación presentada por el Ministerio Público contra el imputado J., calificó los hechos como constitutivos del delito de Incumplimiento de una Medida de Protección previsto y sancionado por el artículo 43 de de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica contra Las Mujeres. Dicha normativa en lo que interesa respecto de ese tipo penal dispone lo siguiente: ***“Incumplimiento de una medida de protección. Será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años, quien incumpla una medida de protección dictada por una autoridad competente, dentro de un proceso de violencia doméstica en aplicación de la Ley contra la violencia doméstica”***. Los hechos objeto de este proceso ocurrieron en fecha 29 de julio de 2009, por lo cual, partiendo del artículo 11 del Código Penal (principio de vigencia de la ley penal en el tiempo), le es aplicable al justiciable dicha ley especial en cuanto a los delitos ahí previstos. Sin embargo, el Tribunal de Juicio en la sentencia oral que se recurre en casación se inclinó por aplicar la figura de Desobediencia a la Autoridad prevista y regulada por el artículo 307 del Código Penal. Adujo la sentencia, en punto a la norma de fondo aplicable que la acción ejecutada por el acusado encasillaba en esa norma por cuanto estimó que teniendo el artículo 2 la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica un ámbito de aplicación delimitado a una relación de matrimonio o de hecho entre la víctima y el agresor, requisitos que no concurrían en la especie, pues la ofendida y el imputado si bien convivieron por cuatro años, para el momento de la fecha de ocurridos los hechos estaban separados como pareja, no siendo aplicable esa norma legal ante la ausencia de un elemento objetivo del tipo penal acusado (ver análisis en sentencia oral en D.V.D. de 17:00.00 a 17.24.00 horas). Debe indicarse que este Tribunal de Casación Penal de Cartago no comparte esta tesis del Tribunal de Juicio unipersonal que oralmente dicta el fallo que se conoce en el sentido de considerar que la acción del acusado es subsumible en la figura prevista en el artículo 307 del Código Penal. Tampoco se comparte la tesis de la defensa expuesta en este segundo motivo del recurso de que se esté en presencia de una conducta atípica. Más bien, sí considera este Tribunal que la figura que el Juez *a quo* debió aplicar lo es el incumplimiento de una medida de protección, prevista y sancionada en el artículo 43 de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica, tal y como lo acusó el Ministerio Público. En este sentido, a fin de fundamentar por qué es que se considera que la calificación legal asignada por el Tribunal de Juicio no es correcta, pues es evidente que

está agregando al tipo penal 43 de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica un requisito objetivo que no está previsto en ese tipo penal, como lo es la existencia de una relación de matrimonio o de hecho declarada o no, es preciso considerar lo siguiente: **(i) Aplicación de las convenciones internacionales en esta materia y antecedentes jurisprudenciales.** Este Tribunal de Casación, se ha venido inclinando porque las Convenciones Internacionales especialmente la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém Do Pará) adoptada por la Organización de Estados Americanos, y ratificada por Costa Rica mediante Ley Nº 7499 de 22 de junio de 1995, es de plena aplicación en esta materia, pues permite un espectro de protección más amplio en algunos casos que la misma legislación interna, por lo cual en aplicación de un principio de tutela de los derechos humanos a las víctimas, se ha indicado, en el tema de la unión de hecho, lo siguiente:

*"La sentencia tiene por acreditado que entre el imputado C. y la ofendida C.V. existía una relación de hecho que tenía entre tres y cuatro meses cuando suceden los hechos (folio 120 vuelto). Lo propio se desprende de la denuncia interpuesta por la víctima a folio 2. La defensa alega que existe duda sobre el hecho de que el encartado y la ofendida tuvieran una relación de hecho. Esa duda la sustenta en el dicho del encartado y su conviviente K., quienes dijeron que han vivido dieciséis años juntos y que nunca se han separado. También argumenta el recurrente que la ofendida se encontraba casada con D., por ende no reunía las condiciones legales para formar una unión de hecho en los términos del artículo 242 del Código de Familia, tal y como lo exige el artículo 2 de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica. En primer término, debe decirse que de la declaración del testigo D., se desprende que para el momento de los hechos, ya no era el esposo de la ofendida, situación que corroboró ésta Cámara mediante consulta electrónica realizada al Registro Civil y que se adjunta al expediente. Por ende, ese impedimento, no existía. Ahora bien, el punto jurídico planteado por el recurrente en cuanto a que es necesario que se reúnan las condiciones establecidas por el artículo 242 del Código de Familia, para que exista una unión de hecho, ya ha sido objeto de discusión en la jurisprudencia nacional. En ese sentido, la mayor parte de la jurisprudencia de casación ha indicado que la "unión de hecho declarada o no" es un elemento normativo de los tipos penales de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres y por ende, aplicando el principio de legalidad, y estando definido en el ordenamiento jurídico el concepto de unión de hecho, se ha estimado que aquellas relaciones de pareja que no reúnan esas condiciones están fuera de la aplicación de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres. Se ha hecho la excepción del artículo 43 de la Ley que prevé el delito de Incumplimiento de Medidas de Protección, por no exigir ese tipo penal que el incumplimiento de la medida se de dentro de una relación de matrimonio o unión de hecho declarada o no. En ese sentido se ha indicado: " El tipo penal que se pidió aplicar es el del artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer, que*

establece: "Amenazas contra una mujer. Quien amenace con lesionar un bien jurídico de una mujer o de su familia o una tercera persona íntimamente vinculada, con quien mantiene una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años." Está demostrado en el fallo que el encartado mantenía una relación de convivencia con la ofendida y que se dieron las amenazas acusadas, por lo que el tema a dilucidar es la calificación legal, en donde corresponde examinar los elementos del tipo penal. En el aspecto subjetivo el tipo penal de amenazas es una figura dolosa, de manera que exige un mínimo de conocimiento y voluntad de parte del sujeto activo cuando realiza la acción. En su aspecto objetivo el tipo penal se compone de elementos descriptivos y elementos normativos. En cuanto a los elementos descriptivos el tipo penal del artículo 27 antes referido, contiene las amenazas, que es el acto de dirigir contra una mujer o su familia, u otra persona íntimamente relacionada, la promesa de causar un mal o daño, presente o futuro. Pero aparte de que debe concurrir las amenazas dolosas, dirigidas contra una mujer o su familia, para que se configure el tipo penal, debe existir entre el sujeto activo y el sujeto pasivo una relación de convivencia, que la norma define como matrimonio, o una unión de hecho, sea que esta haya sido declarada o no. Los institutos del matrimonio y la unión de hecho, son elementos normativos del tipo, cuya característica esencial es que son conceptos jurídicos que se encuentran en la misma ley. En el caso del matrimonio y la unión de hecho son conceptos normativos que se encuentran debidamente definidos en el Código de Familia. Respecto de la unión de hecho, que es lo que se discute, se encuentra regulado en el artículo 242 del Código de Familia, y aunque tiene el mismo objeto que el matrimonio, pues es una forma de convivencia en pareja (hombre y mujer), para calificar como unión de hecho debe reunir algunos requisitos, entre ellos que la unión tenga alguna permanencia, por lo que exige al menos tres años de convivencia, el ser pública y notoria y sobre todo, ser legalmente posible, esto es, no mediar entre los convivientes impedimentos, como la existencia de una relación formalizada como el matrimonio. Estos son los requisitos para que la unión de hecho sea declarada judicialmente como lo establece el artículo 243, y también puede ser declarada vía notarial, pero como el tipo penal se refiere a la unión de hecho, declarada o no, debe concluirse, que en uno u otro caso, debe existir una unión de hecho, sea que haya sido declarada o no lo haya sido, pero de igual forma, debe cumplir con los parámetros que la ley exige para denominarse unión de hecho. De lo señalado se evidencia que la relación existente entre imputado y víctima no cumple con los requisitos que la ley exige para tener por configurada la unión de hecho, por lo que el hecho acusado no encuadra dentro del tipo penal de amenazas contra una mujer y esta atipicidad permite declarar sin lugar la pretensión fiscal, y calificar los hechos a la contravención de amenazas personales, tal como lo ha hecho el Juez en la sentencia. Es importante agregar al respecto, que el término unión de hecho también es comúnmente aplicado a otro tipo de convivencias menos estables o relativamente pasajeras, y podría considerarse que cuando el tipo penal del artículo 27

de estudio se refiere a unión de hecho, entrarían dentro de esa categoría, todas las formas de convivencia en pareja, lo cual permitiría dar una mayor cobertura a las víctimas de la violencia. Aunque es deseable que la mujer sea protegida en forma especial por las normas penales, ante la grave situación patriarcal de los tiempos actuales, esto no es posible vía interpretación, pues el principio de legalidad penal no lo permite. Efectivamente, la aplicación de las sanciones penales del Estado a los ciudadanos se rige por la regla genérica del principio de legalidad, entendido en su primera faceta que sólo a través de la ley se pueden establecer delitos, y en sentido más estricto, que la ley debe ser previa, clara y cierta, esto es, que en sus postulados debe tener la suficiente claridad para que el ciudadano esté lo suficientemente enterado de cuál es la conducta que está prohibida, así contenido en los artículos 39 y 40 Constitucional y 1 del Código Penal. Concretamente, el artículo 2 del Código Penal establece la prohibición de analogía, indicando que: "No podrá imponerse sanción alguna, mediante la aplicación analógica de la ley penal", con lo cual prohíbe interpretaciones que permitirían hacer ingresar al tipo penal conductas similares o parecidas pero no idénticas con las que contiene cada figura penal. Por ello, cuando el artículo 27 citado se refiere a la unión de hecho, no es posible incluir aquellas relaciones genéricas de convivencia, que aunque suelen llamarse como unión de hecho no reúnen los requisitos de ley, porque se infringiría el numeral 2 del Código Penal y el artículo 2 del Código Procesal Penal, que manda que la interpretación debe ser restrictiva. La interpretación amplia del concepto de unión de hecho además, puede llevar a un concepto del todo indefinido, pues si calificamos como tales a todas las formas de convivencia, una relación pasajera o de escaso tiempo entraría como unión de hecho, con lo cual el concepto se vacía de contenido y no permite al ciudadano conocer entonces el alcance mínimo del tipo penal, lo cual atenta contra el principio de legalidad penal. " (Tribunal de Casación Penal Segundo Circuito Judicial de San José. Res 2009-1218. En el mismo sentido Res 2010-997 del mismo Tribunal). Por otra parte, sosteniendo el mismo criterio, pero haciendo la salvedad en cuanto al delito de Incumplimiento de medida de protección, se ha dicho: "En el sub examine, aún cuando no se estaba en presencia de una relación de hecho (debido a la separación que ya experimentaba la pareja, y porque incluso, el encartado aparece casado con otra persona -cfr. folio 14-), no por ello se puede afirmar que la aplicación de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres constituya una errónea aplicación de la ley sustantiva, como lo acusa el gestionante. En realidad, entre el delito de "incumplimiento de una medida de protección" (artículo 43 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, Ley 8589) y el delito de "desobediencia" (artículo 307 del Código Penal) existe un concurso aparente de normas; el primero desplaza la aplicación del segundo porque constituye una modalidad especial de no cumple la orden impartida por un órgano jurisdiccional (el elemento especial radica en que la orden judicial se dicta dentro de un proceso de violencia doméstica). En consecuencia, aún cuando en este proceso no se esté dentro de una relación de matrimonio o de unión de

hecho (declarada o no) como lo establece el artículo 2 de la Ley 8589 (al aludir a su ámbito de aplicación) y dado que el artículo 43 de la Ley 8589 no incluye ese elemento dentro del tipo objetivo (estar casado o formar parte de una unión de hecho), es posible afirmar que el delito de "incumplimiento de una medida de protección" -como se indicó supra- desplaza la aplicación del delito de "desobediencia" porque constituye una modalidad especial de no cumplir la orden impartida conforme la Ley contra la Violencia Doméstica (de aplicación en este caso frente a agresiones o peligros de agresión dentro de una relación de pareja), acorde con los postulados del principio de especialidad que existe cuando "... una disposición penal, que es la del tipo que se aplica, contiene en sí todos los elementos de la disposición penal del tipo general, más uno o más elementos especializantes, por medio de los cuales el legislador considera la acción bajo puntos de vista distintos a aquellos tomados en cuenta a la hora de constituir el tipo general." (CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco, *El concurso de delitos en el derecho penal costarricense*, Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, San José, 1981, p. 37). Y en este punto cabe llamar la atención acerca de cuál habrá sido el propósito del legislador, ya que la figura del "incumplimiento de una medida de protección" es más favorable que la de "desobediencia" en lo que concierne a la pena máxima, puesto que la primera se sanciona con prisión de seis meses a dos años, mientras que para la segunda se contempla prisión de seis meses a tres años. Que el autor mantuviera una unión de hecho (que en todo caso no existía conforme a la ley) al momento de realizar la conducta no es un elemento objetivo del tipo penal de "incumplimiento de una medida de protección" (a diferencia de otros tipos de esa ley especial que sí contemplan ese elemento al describir las correspondientes conductas, cfr. artículos 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36, 37 y 38 de la Ley 8589). El artículo 2 de la Ley 8589 no le adiciona al artículo 43 la necesidad de que el autor mantenga una unión de hecho al momento de incumplir la orden" (Res 2010-879 Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José). Esta Cámara comparte el criterio de la jurisprudencia citada en cuanto indica que el tipo penal del incumplimiento de medidas de protección no exige como elemento normativo del tipo, la unión de hecho declarada o no, razón por la cual el a quo aplicó en forma correcta dicho tipo penal. Sin embargo, considera éste Tribunal de Casación que aunque es muy respetable la tesis sostenida por la jurisprudencia del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José en cuanto estimar que en el delito de amenazas contra mujer el elemento normativo "unión de hecho declarada o no" debe definirse según el artículo 242 del Código de Familia, tal interpretación no puede ser seguida por ésta Cámara en tanto existen normas de Derechos Humanos de carácter Internacional reconocidas por Costa Rica, que definen de una manera más amplia, lo que es la violencia contra la mujer en el seno de la familia, y que según el artículo 7 de la Constitución Política, tienen un rango superior a la ley ordinaria. Dispone el artículo 3 de la Ley de Penalización lo siguiente: "Constituyen fuentes de interpretación de esta Ley todos los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en el país,

que tengan un valor similar a la Constitución Política, los cuales, en la medida en que otorguen mayores derechos y garantías a las personas, privan sobre la Constitución Política. En particular, serán fuentes de interpretación de esta Ley: a) La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley Nº 6968, de 2 de octubre de 1984. b) La Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley Nº 7499, de 2 de mayo de 1995" (Convención Belém do Pará). Precisamente ésta última Convención en su artículo 2 define el concepto de violencia contra la mujer, indicando que dicha violencia incluye la que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende entre otros, violación, maltrato y abuso sexual". Si bien, es claro que la Ley de Penalización se limitó a sancionar la violencia contra la mujer únicamente en el campo de las relaciones de pareja, sin dar protección- como si lo hace la Convención Belém do Pará- a otros campos como el laboral, el docente o las relaciones sociales comunes, sí resulta evidente que dentro del ámbito doméstico el citado Instrumento Internacional tiene un concepto más amplio de las relaciones de hecho, que el artículo 242 del Código de Familia que exige requisitos tales como tres años de convivencia y libertad de estado de los convivientes, que dejan por fuera a la mayor parte de las uniones de hecho existentes en el país. Al estipular el artículo 3 de la Ley de Penalización que una de las fuentes de interpretación de la ley, es la Convención Belém do Pará, la cual como se advierte contiene un concepto menos restrictivo de unión de hecho o relación de pareja que el del Código de Familia, por ser la primera un Tratado Internacional, y remitir la ley a ese cuerpo normativo para su interpretación, resulta claro que no puede aplicarse el concepto restrictivo de unión de hecho del 242 del Código de Familia, a efectos de interpretar el tipo penal del artículo 27 de la Ley de Penalización (En ese mismo sentido, cfr. Res 2010-1416 Sala Tercera). Por otra parte, tal y como lo interpreta la doctrina nacional: "La unión de hecho regular del artículo 242 del Código de Familia no puede dar contenido al concepto de unión de hecho declarada o no de la Ley de Penalización, porque acoger el artículo citado como contenido del elemento normativo de los tipos penales tendría como consecuencia una restricción inaceptable del ámbito de aplicación de la ley de Penalización, al definir su aplicación a partir de criterios como: el tiempo de convivencia que se fija en tres años y la libertad de estado de los convivientes, que resultan irrelevantes para otros efectos que no sean los estrictamente patrimoniales que se mencionan en la propia norma y los del artículo 245 que se refieren a la posibilidad de solicitarse alimentos los convivientes luego de reconocida la unión" (CASAS ZAMORA Linda. Los tipos penales en la ley de penalización de la violencia contra las mujeres En: Antología: La Penalización de la Violencia contra las mujeres. Universidad de Costa Rica. Escuela Judicial. pp 299). El artículo 242 del Código de Familia regula los requisitos de la unión de hecho regular, para efectos patrimoniales, pero no es aplicable para determinar el contenido del elemento normativo de los tipos penales de la Ley de Penalización. En el presente caso,

*se ha demostrado según el fallo, con las declaraciones de la ofendida, del testigo D., y la testigo K., que existió una convivencia entre el imputado y la víctima por espacio de tres a cuatro meses y que éste la amenazó con ahorcarla si ingresaba a la vivienda. Así mismo, que incumplió con las medidas de protección que le fueron impuestas luego de ese primer incidente, esto en tres ocasiones (folios 119-120 vuelto). Por ende, se han configurado tanto los tres delitos de Incumplimiento de medida de protección como el delito de Amenazas contra mujer, sin que sea de recibo la tesis del recurrente en el sentido de que por no reunir la unión de hecho entre el imputado y la ofendida los requisitos del artículo 242 del Código de Familia, las conductas resulten atípicas. En consecuencia, se declara sin lugar el motivo” ( cfr. voto 2011-037 de las 15:05 horas de 9 de febrero de 2011. Redacta el Juez Cortés Coto).*

Desde esa perspectiva se debe concluir y reiterar que en cuanto al tipo penal que contempla la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica N- 8589 en el artículo 43 no exige expresamente que el incumplimiento de la medida de protección deba ocurrir mediando una relación de matrimonio o de hecho declarada o no, y aun cuando es cierto que esa misma legislación especial establece en el artículo 2 un ámbito de aplicación a esos dos supuestos, son de aplicación normas de mayor rango como la citada Convención Belém Do Pará y que en el artículo 2 amplía el rango de protección a las víctimas cuando expresamente señala lo siguiente: *“Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra”*. Se colige de esa norma, y que es inclusive anterior en su vigencia a la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica que la protección a cualquier tipo de violencia (física, sexual, psicológica) abarca cualquier hecho de ese tipo que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, por lo cual no exige la existencia de una relación de hecho o bien de matrimonio. Conviene apuntar que en esa misma línea jurisprudencial que lo ha venido haciendo este Tribunal de Casación Penal, la Sala Tercera Penal también había indicado lo siguiente: *Ahora bien, la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, establece en su artículo 3, como fuentes de interpretación de la misma, la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley Nº 6968, del 2 de octubre de 1984, y la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley Nº*

7499, de 2 de mayo de 1995 (Convención De Belém do Pará), la cual dispone, en lo que interesa, en el artículo 2), que se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: “a). que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual”. Pese a la inconformidad del impugnante, este Despacho avala el proceder del a quo, al haber considerado que la relación personal existente entre el imputado y la ofendida -quienes tenían algunos meses de convivir como pareja en el mismo domicilio- sí se encontraba amparada por la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, integrando para ello, la redacción del artículo 21 de dicha ley, con lo dispuesto en el artículo 2) de la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención De Belém do Pará), al ser ésta última, una norma de mayor rango que protege en mayor medida los derechos y garantías de las mujeres víctimas de violencia, a la cual, además, la misma ley remite como fuente de interpretación, según se ha indicado. Debe recordarse, que el Estado costarricense se encuentra vinculado a los principios, derechos y garantías contenidos en los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. De ahí que, las decisiones de los Juzgadores, en tanto operadores de la administración de justicia penal, y actuando en representación -parcial- del ejercicio del poder estatal, deban sujetar sus actuaciones, no solo a los principios y garantías establecidos en las leyes, sino también, a aquellos previstos en las normas constitucionales y en el Derecho Internacional y Comunitario a los que Costa Rica se ha adherido” ( Sala Tercera de la Corte Voto 2010-1416 de 9:25 horas de 22 de diciembre de 2010)...”

### **3. Interpretación de la Norma Penal**

[Tribunal de Casación Penal de San Ramón]<sup>vii</sup>  
Voto de mayoría

“I. [...] En el presente asunto se discute la aplicación del artículo 27 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, mismos que establece: “*Quien amenace con lesionar un bien jurídico de una mujer o de su familia o una tercera persona íntimamente vinculada, con quien mantiene una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años*”. En la acusación formulada por el Ministerio Público se indica que el imputado mantuvo con la ofendida una relación de hecho por espacio de cinco meses (cfr. folio 12). Cuestiona la impugnante que el señor juez haya absuelto al encartado por estimar que el concepto de «*unión de hecho*» debe ser interpretado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución Política y el 292 del Código de Familia, lo que implica que para que exista una unión de hecho la misma debe ser por mas de tres

años de vida en común, razón por la cual la conducta acusada no ingresaría dentro del tipo penal mencionado. Refuta la representante del Ministerio Público la tesis del juzgador indicando que debe darse una interpretación sistemática de dicho tipo penal y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, de las anteriores normas se vislumbra una finalidad de protección a la mujer que abarca la conducta atribuida al imputado. Como puede notarse la controversia se centra en la discusión de si una convivencia en común por cinco meses puede ser considerada como una «*unión de hecho*» en los términos requeridos por el tipo penal o no. El tipo penal, en este caso la conducta descrita en el artículo 27 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, cumple una función de garantía o función delimitadora del ámbito de lo punible, la cual implica que únicamente pueden ser sancionadas penalmente aquellas conductas antijurídicas seleccionadas y descritas por la ley penal. A su vez ello deriva en el «*mandato de certeza*», dirigido al legislador y el cual le impone a éste último la obligación de redactar en fórmulas legales de la mayor precisión los delitos y presupuestos de las penas. No siempre el legislador puede dar plena satisfacción a la anterior exigencia, así sucede cuando se ve obligado a utilizar los denominados «*conceptos normativos*», pues los mismos obligan al juez a una valoración que en alguna manera puede estimarse peligrosa desde la perspectiva del principio de legalidad. La cuestión de cuál ha de ser el contenido del término «*unión de hecho*», nos enfrenta con la presencia de un concepto normativo cuyo significado se encuentra expresamente establecido por ley. En tal sentido el señor juez alude a la existencia de una definición legal del concepto en el Código de Familia, concretamente en el artículo 242 de dicho cuerpo. A efecto de señalar brevemente la génesis histórica de tal norma cabe mencionar que "*la Ley Número 7532, del 8 de agosto de 1995, entró a regir a partir de su publicación (artículo 3 de la misma), la cual se llevó a cabo en La Gaceta Número 162, del 28 de ese mismo mes de agosto. Esa normativa reformó el Código de Familia, introduciendo un Título VII, Capítulo Único, denominado «De la Unión de Hecho», en el cual se prevé el reconocimiento de la unión de hecho con determinadas exigencias, cumplidas las cuales, al finalizar ésta por cualquier causa, la unión «surtirá todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente ...» (artículo 242 del Código de Familia, según la nueva numeración), o, efectos limitados cuando alguno de los convivientes esté impedido para contraer matrimonio por existir un vínculo anterior (artículo 246 siguiente). Esta última disposición fue anulada por la Sala Constitucional mediante el Voto número 3858, de las 16:48 horas, del 25 de mayo de 1999. Por su parte el numeral 242, en lo que interesa, textualmente expresa: «Unión de hecho. Efectos patrimoniales. La unión de hecho pública, notoria, única y **estable, por más de tres años**, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio, surtirá todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente, al finalizar por cualquier causa.» (énfasis suplido). Esa norma contempla los requisitos para que la unión de hecho reciba tutela por parte del*

*ordenamiento jurídico, entre ellos la estabilidad y la convivencia por más de tres años en las condiciones que en ella se indican"* ( letra negrita en el original, Sala Segunda, R. 866-05). Por su parte, la impugnante propone un concepto más amplio de la «*unión de hecho*», de modo que tutele más plenamente los fines de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres. A tales efectos se cita el artículo 3 de dicha Ley, el cual señala que constituyen fuentes de interpretación de la misma «*todos los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en el país, que tengan un valor similar a la Constitución Política, los cuales, en la medida en que otorguen mayores derechos y garantías a las personas, privan sobre la Constitución Política*», dentro de los mismos se citan particularmente la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley Nº 6968, de 2 de octubre de 1984 y la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley Nº 7499, de 2 de mayo de 1995. Pudiendo señalarse que en general dichos instrumentos normativos contemplan una amplia protección de los derechos de la mujer, así por ejemplo el último de los instrumentos internacionales citado (también conocido como Convención De Belém do Pará), señala en su artículo 1 que "*[...] para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*"; agregándose en su artículo 2 que se "*[...] se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra*". La cuestión es si tales definiciones pueden extrapolarse para la interpretación de las normas contenidas en la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, a la que en principio podría responderse afirmativamente dado que expresamente el artículo 3 del citado cuerpo normativo así lo dispone. Pero más allá de lo anterior es necesario tomar en cuenta que la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres contiene normas de diversa índole y dentro de ellas tipos penales o sea conductas sancionadas penalmente. A diferencia de otro tipo de normas jurídicas, la interpretación de un tipo penal se rige por reglas particulares que toman en cuenta el carácter represivo de las mismas. La primera de ellas establece que "*nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquélla no haya establecido previamente*" ( art. 1CP), respecto de la cual constituye una reafirmación la imposibilidad de imponer "*[...] sanción alguna, mediante aplicación analógica de la ley penal*" (art. 2 CP). De lo anterior que ha de

respetarse la descripción del hecho que hace el legislador en la ley penal (tipo penal), debiendo interpretarse las palabras utilizadas en la misma conforme a su sentido propio (art. 10 Código Civil), sin que exista posibilidad de ampliar el contenido de dichos conceptos para abarcar otras situaciones más allá de las estrictamente contempladas. Aunque hoy día las corrientes cercanas a la seguridad ciudadana tienden a una mayor penalización de las conductas que afectan bienes jurídicos, en lo que se entiende como una tutela jurídica más efectiva de las mismas, lo que paradójicamente puede conducir a lo contrario, ello requiere necesariamente de que el legislador tome la previsión de abarcar todos aquellos hechos que pretende castigar penalmente. Si el sentido gramatical de los términos utilizados por el legislador no abarca una determina conducta, el juzgador no puede extender el contenido de los mismos para satisfacer lo que interpreta como la voluntad legislativa. En cuanto al concepto de «*unión de hecho*» el mismo es susceptible de una interpretación amplia o bien restringida. De acuerdo con el criterio ampliativo podría entenderse como cualquier relación entre hombre y mujer que goce de cierto grado de estabilidad. Conforme al segundo «*la unión de hecho pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio*» (art. 242 Código de Familia). La elección de una u otra opción implica una mayor o menor amplitud respecto a las conductas abarcadas por el tipo penal en cuestión (art. 27 Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres), lo que a su vez puede ser interpretado o como una mayor tutela del bien jurídico o bien de la libertad individual. En dicha elección el juzgador debe buscar aquella que tutele en mayor medida los principios del derecho penal, de origen liberal y conceden preponderancia a la libertad individual. Entre ellos se encuentran la citada función de garantía del tipo penal y particularmente el mandato de certeza. Desde tal perspectiva es indudable que el concepto amplio del término «*unión de hecho*», como relación entre mujer y hombre con cierto grado de estabilidad, ofrece contornos bastante difusos. Por el contrario, la definición legal que se contempla en el artículo 242 del Código de Familia, al ser un concepto jurídico, permite mayor precisión en cuanto al contenido de lo que debe entenderse por «*unión de hecho*». No debiendo perderse de vista que una de las funciones asignadas al tipo penal, en el caso concreto al artículo 27 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, lo es la «*función de determinación o motivación general de conductas*», destacando ante los ciudadanos que una conducta se encuentra desvalorada y prohibida bajo amenaza de pena. Función que se cumple más plenamente y con respeto a los derechos individuales si los conceptos utilizados por el tipo penal son precisos, tal como sucede con la definición que brinda el artículo 242 Código de Familia respecto a lo que es «*unión de hecho*». Desde tal perspectiva la interpretación que el señor juez de juicio brinda al concepto de «*unión de hecho*» es la que más se ajusta a los principios señalados. En tal sentido se ha dicho que "*la expresión "unión de hecho" es un concepto normativo, cuyo contenido fue definido por el legislador en el Código Familia, donde precisamente la convivencia de tres años*

*constituye uno de los factores que condicionan su existencia; sin que optara por supeditar o limitar el uso de esta expresión a un ámbito específico, por ende, es un término que al igual que otros que se utilizan en penal (matrimonio, divorcio, posesión, etc.) aunque tengan por origen otras áreas del derecho, son de aplicación válida en lo penal. La actual integración de este Tribunal de Casación ha sido puntilloso en la interpretación del concepto de "unión de hecho" y se ha acogido, en voto de mayoría, a considerar que solo quedaría abarcado por el tipo penal aquella relación de hecho con más de tres años de convivencia, que es precisamente lo que ocurre en el presente caso"* (Tribunal de Casación de San José, R. 250-11). Lo anterior no niega la posibilidad de interpretar ampliativamente otras disposiciones contenidas en la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, como podría ser el dotar de un contenido más extenso al concepto de «unión de hecho» de manera que brinde una tutela mayor al bien jurídico protegido, utilizando para ello las posibilidades que ofrece el artículo 3 del citado cuerpo normativo. De tal manera es posible y deseable que en la aplicación de medidas de protección no se exija una «unión de hecho» en los términos establecidos por el artículo 242 Código de Familia, admitiéndose el otorgamiento de las mismas en relaciones de menor duración, sin que exista problema en que el incumplimiento de éstas pueda acarrear posteriormente responsabilidad penal, pues el tipo penal aplicable no contempla en la descripción de la conducta el concepto «unión de hecho», como sí sucede en el caso concreto. Sin embargo, tratándose de la tutela estrictamente penal del bien jurídico, o sea de la interpretación de un tipo penal, lo anterior no es posible y el interprete debe atenerse a la definición legal del término. Por ello no lleva razón la impugnante, en cuanto propone desatender la definición normativa del concepto y propugna un criterio amplio del mismo. Si llama la atención de esta Cámara que la denuncia formulada por la ofendida N. relata una serie de hechos que van más allá de las amenazas, mencionándose la existencia de medidas de protección en favor de la agraviada y el eventual incumplimiento por parte del imputado (cfr. folios 15 a 18), ignorándose la razón por la cual finalmente el Ministerio Público únicamente acusó por las amenazas. Sin embargo, limitados a los hechos imputados al encartado y al reclamo formulado por el Ministerio Público, debe indicarse que efectivamente la conducta concreta no encaja en el tipo penal del artículo 27 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, por no existir una «unión de hecho» conforme a lo establecido en el artículo 242 del Código de Familia. Aún cuando la conducta descrita en la pieza acusatoria podría encajar en una contravención, desde el primer señalamiento para audiencia preliminar, que se produjo el 15 de junio de 2009, hasta el señalamiento para debate, el 16 de setiembre de 2010, actos que interrumpieron la prescripción, transcurrió un año y por ende habría prescrito la acción penal. Por todo lo anteriormente dicho se declara sin lugar el recuso de casación interpuesto."

#### 4. Aplicación de la Analogía para Beneficiar al Imputado

[Tribunal de Casación Penal de San José]<sup>viii</sup>

Voto de mayoría

"I. [...] Antes de iniciar el análisis específico de la sentencia impugnada, conviene hacer algunas precisiones terminológicas importantes. En primer lugar, si bien el artículo 34 del Código Penal se encabeza con el título de "error de hecho" ya se ha indicado (vgr. Sala Tercera, voto número 446-F-92 entre otros) que esa terminología es errónea y que puede compatibilizarse con la actual de error de tipo (cuyos efectos son, de ser vencible, eliminar el dolo y dejar subsistente el tipo culposo paralelo, de existir y, de ser invencible, hacer atípica la conducta) pues la referencia que contiene el párrafo primero a "*No es culpable*" alude a una culpabilidad en sentido amplio, como la contenida en el artículo 39 constitucional, que es sinónimo de responsabilidad penal y que, por ello, no excluye que ese análisis pueda hacerse en la tipicidad, desde que éste es un estrato necesario en la determinación de esa responsabilidad penal. Es decir, que esa culpabilidad que se menciona en esa norma no es la categoría de la Teoría del Delito (culpabilidad en sentido estricto) y que tal interpretación normativa no implica ningún menoscabo a los derechos del encartado, antes bien, los respeta y puede resultarle más beneficiosa (artículos 1 y 2 del Código Penal). En segundo lugar debe reconocerse que si bien hay una discusión importante sobre los alcances del párrafo segundo del citado artículo (ver, por ejemplo votos del Tribunal de Casación Penal de San José números 805-F-96, 713-2001 y 331-2007 y CASTILLO GONZÁLEZ, Francisco. *El error de prohibición*. Editorial Juritexto, San José, 1ª edición, 2001) , lo cierto es que nada de ello afecta el caso concreto. Lo anterior debe indicarse porque, dogmáticamente y a partir de la Teoría del Tipo Complejo adoptada por prácticamente la unanimidad de la moderna doctrina, implicaría una incorrección teórica aludir a que "un error de tipo tenga como efecto excluir la culpabilidad" pues lo que elimina la culpabilidad es el error de prohibición directo invencible, regulado incorrectamente como "error de derecho" en el numeral 35 del Código Penal y que, como se sabe, de ser vencible solo atenúa la sanción. Un tercer aspecto que debe ser destacado es que en cierto tipo de delitos, en donde el tipo penal fue construido de modo tal que en dicha descripción el legislador introdujo aspectos tales como "ilícitamente, ilegítimamente" o similares, puede existir discusión sobre la naturaleza del error que recaiga en ese elemento específico. Así lo ha determinado este Tribunal, con una integración parcialmente similar a la actual pero que aquí se comparte, al indicar: "***Sobre la naturaleza del error invocado. En principio, no hay mayor confusión cuando se define el error de tipo como el que recae sobre los elementos objetivos del tipo penal ni cuando se alude al error de prohibición como el que se produce tanto cuando el agente desconoce la norma, la considera no vigente o la interpreta equivocadamente (directo) como cuando se equivoca sobre la existencia o límites de justificantes (error***

de permisión o de prohibición indirecto). Aunque hay una importante discusión en torno a la naturaleza y forma en que, en Costa Rica, debe tratarse el error sobre las circunstancias de hecho de una causa de justificación o error de tipo permiso (...), lo cierto es que ese tema no es relevante para definir este asunto, de modo que se soslayará. Lo que sí resulta necesario, **es determinar la naturaleza del error involucrado cuando el tipo penal se construye de tal manera que, en sus elementos objetivos, introduce términos tales como "ilícitamente" "ilegítimamente" "ilegalmente" "antijurídicamente", etc. pues éstos términos se convierten, entonces, en elementos normativos de carácter jurídico que, al integrar el tipo penal, eventualmente harían que el error que se alegue sobre ellos sea, ya no uno de prohibición sino de tipo.** Sobre el particular la doctrina refiere: –"...fue el propio M.E. MAYER quien se dio cuenta de la novedad que con carácter general planteaban los elementos normativos del tipo por él 'descubiertos'; dicho resumidamente: pese a ser componentes de la antijuridicidad, como no dejan de ser elementos del tipo, caerían, para este autor, bajo la regla del error sobre circunstancias del hecho (...) es decir, requerirían -al contrario que la antijuridicidad- ser abarcados por el dolo del sujeto, pues formarían parte del supuesto de hecho sobre el que recae el juicio valorativo de antijuridicidad, de modo que el error sobre un elemento normativo del tipo sería lo que hoy llamamos un error de tipo, o si se prefiere, con terminología más neutral, un error excluyente del dolo." DIAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M.. El error sobre elementos normativos del tipo penal. La Ley, 1ª edición, Madrid, 2008, p. 42. Así entendido, el dolo del sujeto activo debe abarcar también ese elemento normativo-jurídico. El tema ha sido abordado por la jurisprudencia de este Tribunal, con integraciones diferentes a la actual, en los siguientes términos: –"El apartado a- del artículo 61 de la Ley Forestal (Número 7575) contiene un elemento normativo como es el permiso de la Administración Forestal, es decir, que en este caso, para que el sujeto activo cometa el delito, se requiere que cuente con un permiso (...) conforme se define la figura delictiva, el permiso constituye un elemento normativo del tipo penal, de manera que un error sobre su existencia, sí constituye un error de tipo (art. 34 del código penal); se trata de un error de tipo de derecho, situación que introduce, eventualmente, una confusión, pues entre éste, excluyente del tipo penal y el error de prohibición, excluyente de la culpabilidad, existe una proximidad conceptual (...) Los elementos normativos del tipo, cuando se refieren a requisitos o conceptos jurídicos, tienen una estrecha cercanía con las categorías que integran el juicio de reproche por la culpabilidad, empero, tal proximidad no justifica la confusión entre uno y otro concepto" Tribunal de Casación Penal, voto número 2003-1113 de las 09:50 hrs. del 31 de octubre de 2003 (Cruz, Dall'Anese y Salazar). –"...su alegato se concentra a indicar que el acusado presentaba un error o falso conocimiento sobre la vigencia real de las medidas de protección que habían sido dictadas en su contra (...) Si bien, podría estimarse que el contenido del dolo de desobediencia implica el conocimiento sobre el contenido específico de la orden y su obligatoriedad inmediata, también es cierto que dicho conocimiento debe abarcar

igualmente el de su vigencia (...) Por ello, en cierta forma, las vicisitudes procesales de la "orden" o las condiciones de su imposición estarían dentro del ámbito interpretativo del concepto típico de "orden". De ahí que la cuestión a debatir es: si el conocimiento del dolo debe abarcar las condiciones de la orden cuando estas pudieran ser "suspendidas" o "dejadas sin efecto" por una decisión judicial. Un segundo aspecto problemático sería: decidir si el error sobre una obligación jurídica (cumplir la orden ínsita en las medidas de protección) debería de ser calificado, más correctamente, error de prohibición, por referirse a una obligación jurídica de carácter singular. Para dilucidar estas cuestiones, habría que tener presente que si la obligación jurídica (la orden de cumplir las medidas de protección) está definida, no por una norma de carácter general (la legislación procesal y sus reglas para dictar la resolución de fondo en un procedimiento dado) sino por la norma específica de la legislación de violencia doméstica (específica en cuanto a la orden que puede dictar la jurisdicción correspondiente y sus efectos) habría que aceptar que el carácter del error sería más bien de tipo. Esto último por cuanto el error recaería sobre la vigencia, no tanto de la norma misma, la cual impera aun cuando el sujeto activo la desconozca o no la entienda, sino en cuanto a los posibles efectos generadores del deber o, como en el caso concreto, de los efectos que podría tener una decisión interlocutoria mientras se decide en definitiva la cuestión de fondo (...) La regla a la cual conduciría este predicamento normativo, en algún supuesto donde sí pudiera concurrir un error o confusión sobre la vigencia de la orden, sería: que si el contenido de la orden, y su vigencia, proceden de las circunstancias de una norma extrapenal (legislación procesal civil, legislación de violencia doméstica), entonces el autor debe tanto conocer los presupuestos de hecho de esta otra ley como ser consciente de la infracción del deber que presupone su comportamiento (...) En el caso bajo examen, el sujeto actuaría bajo un error de tipo en la hipótesis de que se hubiera representado erróneamente la vigencia de las medidas..." Tribunal de Casación Penal, voto número 2007-0358 del 29 de marzo de 2007 (Chirino, Morales y Gullock). Ahora bien, en este caso se aplicó el artículo 88 de la Ley de Armas que se titula "Tenencia y portación **ilegal** de armas permitidas". Aunque el contenido exacto del tipo penal que sigue a ese epígrafe, en su párrafo segundo, no hace específicamente ninguna referencia a que la portación sea ilegal, ilícita, antijurídica, etcétera, sí indica:

"Artículo 88. Tenencia y portación ilegal de armas permitidas. Se le impondrá pena de uno a tres meses de prestación de trabajo de utilidad pública, en favor de establecimientos de bien público o utilidad comunitaria, bajo control de sus autoridades, a quien tenga en su poder armas permitidas por la presente ley que no se encuentren inscritas en el Departamento.// Se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años, a quien porte armas permitidas por esta ley y no cuente con el respectivo permiso.// A quien porte armas permitidas por la presente ley y, habiendo contado con el respectivo permiso en el período anterior, no lo haya renovado dentro

de los nueve meses posteriores al vencimiento, se le impondrá pena de uno a tres meses de prestación de trabajo de utilidad pública, en favor de establecimientos de bien público o utilidad comunitaria, bajo control de sus autoridades."

(texto incluido y reformado por Ley N° 7957 del 17 de diciembre de 1999). Dejaremos también al margen, pues tampoco interesa por ahora, la desproporción que evidencia ese artículo al sancionar más drásticamente a quien tenga armas no inscritas pero tenga permiso genérico de portación (primer párrafo) respecto de quien, teniendo armas inscritas carezca de aquel permiso (segundo párrafo) y se dice que hay desequilibrio dado que se esperaría que "la seguridad pública", como bien tutelado, sufra un mayor menoscabo con la tenencia de armas sin inscribir, es decir, adquiridas ilícitamente o mediante el comercio informal que, por ello, formalmente se desconoce en manos de quiénes están que cuando, cumpliéndose todos los requisitos para la adquisición del arma (es decir, sabiendo cuántas armas hay y quiénes las poseen), al titular le falte el permiso de portación que, no necesariamente revela inidoneidad para su manejo. **Si, como se viene diciendo, las vicisitudes del permiso son elementos normativos del tipo, errores sobre los alcances de dicho permiso constituyen, entonces, errores de tipo.** Es decir, en este caso concreto, el sujeto activo debe saber no sólo que no cuenta con permiso para la portación sino, además, tener claro que dicho permiso se necesita. Cualquier representación falsa sobre los alcances de aquellas situaciones en que no sea necesario ese permiso que es, justamente, lo que se plantea en el caso concreto, hacen que se esté ante un error de tipo. Por ello, el error invocado en este caso, no es un error de prohibición (que implicaría el desconocimiento general que portar un arma sea delito en Costa Rica, tema que no es el planteado) sino uno de tipo, es decir, **la falsa suposición que alega el sujeto activo de que él no requería el permiso porque no portaba arma (...)** Si bien otra integración de este Tribunal, ha abordado algunas vicisitudes del permiso de portación como error de prohibición (ver voto número 2003-473 dictado por Chacón, Salazar y Cruz que señala que es tal cuando una persona traslada armas sin autorización, pero actúa en condición de empleado de una empresa que se dedica lícitamente a esa actividad y lo hace creyendo estar autorizado para el traslado, porque lo está su patrono) dicha posición no se comparte, por las razones apuntadas. Por ende, el tema se analizará desde aquella óptica y ello impone que el análisis se inicie desde aquí y no desde el tema, ulterior, de si existió antijuridicidad material."

(Tribunal de Casación Penal, voto número 2010-641, Chinchilla, Zúñiga y Estrada). En el presente caso, analizada la sentencia oral contenida en el DVD respectivo, se tiene que la jueza de instancia tuvo por acreditado (marco importante desde que el recurso por el fondo implica el respeto al principio de intangibilidad de los hechos probados) lo siguiente:

*"1. Que el día 23 de setiembre del año 2009, el imputado M. portaba el arma de fuego tipo pistola, marca Beretta, calibre 25 auto, serie BR17895V, modelo 950BS con la cual se presentó al puesto de seguridad ubicado en la entrada principal del edificio de los Tribunales de Justicia del Primer Circuito Judicial de San José e intentó ingresar al edificio siendo que los oficiales de seguridad (...) detectaron el vencimiento del carné de portación y retuvieron el arma; 2. La portación del arma descrita el señor M. la realizaba sin haber renovado el permiso respectivo que así lo autorizara; 3.- Que el acusado M. incurrió en error sobre la condición de vencimiento del referido permiso de portación de armas y no cuenta con antecedentes penales inscritos" (ver DVD, cámara 14, 2011/01/17 de 14:02:44 a 14:04:09) y la decisión exoneratoria de responsabilidad penal la basó, en síntesis, en los siguientes argumentos: que el encartado es una persona mayor, de 86 años, que tiene una muy buena condición socioeconómica, todo lo cual se le imposibilita o dificulta hacer largas filas para efectuar ciertos trámites en los que se pierde mucho tiempo y, a su vez, le posibilita pagarlos para que, tal y como él lo dijera, los hagan su secretaria o abogado; que el imputado requiere el arma para su seguridad personal para evitar secuestros y ha portado armas de fuego desde hace más de treinta años; que él ingresó al propio edificio de los Tribunales de Justicia y, por su propia iniciativa, entregó el arma, la cual no le fue descubierta sino que él parecía conocer de antemano el procedimiento a seguir pues primero se presenta ante un oficial y luego ante el que recibe los objetos que no pueden ser libremente ingresados a esa edificación. De modo que, en criterio de la jueza, en esas condiciones el dicho del encartado (referente a que ignoraba que el permiso no hubiera sido renovado oportunamente o estuviera vencido) resulta creíble. Es decir, la juzgadora consideró que el Ministerio Público no probó que el encartado supiera que el permiso le había vencido, tal y como lo acusó y que el alegato que el señor M. hiciera, en ejercicio de su defensa material, relativo a que ignoraba que así hubiese sucedido, resultó creíble a la luz de las circunstancias apuntadas. La jueza es clara al argumentar que el asunto debía resolverse por concurrir un error de tipo y en ello no observa esta Cámara que exista incorrección alguna pues, en efecto, es evidente que una persona de 86 años de edad, con más de treinta años de portar armas que, por su propia iniciativa y voluntad llega al edificio de los Tribunales de Justicia y, dentro de éste, al puesto de regulación de objetos delicados y entrega el arma, no lo va a hacer si sabe que su permiso de portación está vencido pues, lógicamente, eso le implicaría responsabilidad penal. En el caso, el encartado ha alegado que el trámite de renovación oportuna del permiso ha recaído siempre en su secretaria y abogado y que él, confiando en que los permisos estaban en orden, portaba el arma. Para esta Cámara, efectivamente, en la especie se da un error de tipo cuya consecuencia es eliminar el aspecto subjetivo, es decir, el dolo (elimina el conocimiento y voluntad de portar irregularmente un arma) e implica, entonces, que el hecho sea impune desde que en nuestra legislación no hay tipo culposo paralelo al que se ha intentado aplicar aquí. Es cierto que la citada juzgadora incurre en algunas imprecisiones jurídicas como, por ejemplo, indicar que ese error de*

tipo "excluye la culpabilidad" o que si bien hay tipo objetivo y antijuridicidad, no hay culpabilidad (ver DVD, cámara 13, 2011/01/17 a partir de 14:11:12, en especial 14:21:13 a 14:21:24 y 14:25:43 a 14:26:36) pues, como se insiste, la culpabilidad a la que alude el numeral 34 (a partir de la interpretación analógica beneficiosa para el encartado efectuada jurisprudencialmente para ajustar esas denominaciones a una Teoría del Tipo Complejo en donde el dolo se encuentra en el tipo y no en la culpabilidad) es una en sentido amplio, común o constitucional, como sinónimo de responsabilidad general y no es la categoría jurídico-penal de culpabilidad-reprochabilidad de la Teoría del Delito sin que sea posible conciliar esa conclusión suya con otra concepción teórica que ubique el dolo en otro estrato de la Teoría del delito pues, aún así, las consecuencias serían diferentes. Por ende, si se declara la existencia de un error de tipo no es correcto aludir a que existe antijuridicidad pues lo que se excluye es el aspecto subjetivo del tipo e impide que se complete la tipicidad (que, como es sabido, requiere para su configuración tanto el aspecto objetivo como el subjetivo). Al no existir tipicidad no puede continuarse con el análisis de otros estratos de la Teoría del Delito, pues ésta supone un orden analítico que no es susceptible de modificarse por los jueces o juezas. Es decir, sin tipicidad no puede entrar a analizarse la existencia o no de antijuridicidad que, dicho sea de paso, no es solo formal sino, también, material. Tampoco podría analizarse la culpabilidad en sentido estricto. No obstante, rectificadas desde esta sede esas imprecisiones, lo cierto es que el resto del planteamiento, es decir, que hubo un error de tipo por parte del encartado y que éste excluye la tipicidad de la conducta (pues no hay tipo culposo paralelo por lo que no interesa la vencibilidad o no del falso conocimiento) y, por ende, lo exonera de responsabilidad penal, es correcto y, por ello, debe rechazarse el recurso fiscal."

[Tribunal de Casación Penal de Cartago]<sup>ix</sup>

Voto de mayoría

**“ÚNICO MOTIVO POR LA FORMA :** Se consideran vulnerados los artículo 8 inciso 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como los artículos 408 y siguientes del Código Procesal Penal y el 60, 61, 62 y 63 del Código Penal . Se ñ ala que el Tribunal sentenciador ha violentado el principio de inocencia al proceder, por medio de una adición y aclaración a revocar el beneficio de ejecución condicional de la pena del cual se beneficiaba el sentenciado. Además expone que el juzgador yerra al proceder a revocar este beneficio cuando el numeral 63 del Código Penal expone que la revocatoria del beneficio es cuando se comete un delito doloso sancionado con prisión mayor a seis meses y en este caso se le impuso la pena de cuatro meses de prisión. Expone que el agravio consiste en el hecho de que su defendido debe descontar dos años de prisión, pena del delito por el que se le está revocando el beneficio. **EL RECLAMO ES DE RECIBO.** Si bien la redacción del numeral 63 del Código Penal podría llevar a la

confusión, puesto que no es claro si al decir "... *delito sancionado con prisión mayor de seis meses,...*", se refiere a la pena impuesta para el caso concreto, o a la pena establecida en el delito por parte del legislador; lo cierto es que en aplicación del artículo 2 del Código Penal (interpretado a *contrario sensu*, es decir la analogía in *bonam parte*), las normas deben de interpretarse en favor del imputado, y en este caso eso es lo que debe ocurrir. En doctrina y jurisprudencia se ha coincidido que la aplicación de la analogía, se puede hacer cuando favorezca al acusado, entre otros Adolfo Prunotto Laborde señala: "...*la analogía en bonam parte es la extensión de diversas disposiciones en beneficio del imputado. Se discute actualmente su viabilidad, sobre todo si afecta a un tercero, por ejemplo si una persona opone resistencia al ejercicio por parte de otra de una conducta que no esta contemplada dentro de las causas de justificación, pero por una interpretación analógica en bonam parte, el tribunal extiende el tipo permisivo, la resistencia de esa forma que hubiera sido legal antes de su interpretación, dejaría de serlo. Distinta es la postura si se tratara de un caso de condiciones de operatividad de la ley penal o excusas absolutorias, ya que aquí no se perjudica a ningún tercero, simplemente por una conveniencia de política criminal no se aplicará pena al autor del injusto.*" Welzel por su parte relata "*El verdadero peligro para el principio nulla poena sine lege no proviene de la analogía sino de las leyes imprecisas*" (pág. 20 y 37, *En Recepción de la Analogía en el Derecho Penal*). En nuestro derecho positivo y en concreto en la aplicación de las medidas alternas a juicio, (conciliación o suspensión del proceso a prueba), ante la disyuntiva de si podían someterse a ellas personas que hubieren cometido delitos con pena mayor a tres años, se procedió a entender que lo que importaba era el margen menor de la sanción y no el mayor, debiendo de realizarse una interpretación *prima facie* sobre si el imputado tendría la oportunidad de que se le suspendería la pena en caso de condena (cfr. voto 430-00 de la Sala Constitucional), siendo entonces claro que esta interpretación ha sido extensiva en favor del imputado, la que se asemeja a la que acá se discute, puesto que el numeral 63 del Código Penal, como se dijo no especifica el carácter de la sanción, es decir, si es la pena impuesta o la pena que se pudiese imponer. En este sentido se debe de entender que el artículo 63 del Código Penal al hablar de la pena mayor de seis meses, refiere a la pena impuesta y no al extremo mayor del delito. En el caso concreto nótese que al imputado le sancionan con la pena de cuatro meses de prisión, por la comisión del delito de Robo Simple en Grado de Tentativa, siendo la pena máxima que se dispone en la norma penal, de seis años de prisión, razón por la que acorde a lo manifestado y manteniendo el mismo criterio que siguió la Sala Tercera en el Voto 143-90, lo que prevalece es la pena impuesta, y por tanto no debe de revocarse el beneficio de ejecución condicional de la pena. Recordemos que la analogía es una manifestación del principio de legalidad y que como se ha dicho lleva relación con el principio de interpretación restrictiva, pero en cuanto pueda llegar a favorecer al imputado se debe aplicar. Partiendo de estos conceptos, así como de la interpretación de convenios internacionales de aplicación

obligatoria por nuestro país en los que se establece la posibilidad de aplicación de este tipo de analogía, dentro de los que destacan el artículo noveno, aparte tres de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es que se considera que lleva razón la impugnante y por ello debe declararse con lugar el recurso en lo que respecta a la revocatoria del beneficio de ejecución condicional de la pena. De conformidad con lo expuesto, se declara con lugar el motivo presentado por la recurrente.”

## **5. Alcances del Artículo 2 del Código Penal**

[Tribunal de Casación Penal de San José]<sup>x</sup>  
Voto de mayoría

“I. El licenciado Andrés Vargas Araya, Defensor Público del imputado A , formula recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de Juicio de Heredia que condenó al encartado por el delito de amenazas contra una mujer, y al final firma el recurso el licenciado Primo Ramón Chacón Barquero. Reclama el impugnante que como hecho demostrado se indica que el imputado estaba casado con la ofendida lo cual no es así, y que aunque convivían como pareja, ella no tiene la aptitud legal para contraer matrimonio, por ello no entra en la categoría de unión de hecho, declarada o no que establecen los artículos 242 y 243 del Código de Familia, en consecuencia, el hecho es atípico. El Fiscal de Heredia, Hans de la O Solís, señala que el mismo encartado señaló que vive en unión libre con la ofendida, por espacio de trece años y a la denunciante se le previno su derecho a no declarar, del cual hizo uso. Luego, se demostró que ambos viven en unión libre desde largo tiempo, por lo que debe aplicarse el artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica. Se declara con lugar el recurso de casación y se absuelve de toda pena y responsabilidad. El tema en discusión es si el artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica, incluye o no todas las formas de convivencia en pareja. Al respecto, esta Cámara en casos anteriores analizó el punto señalando que: “ *El tipo penal que se pidió aplicar es el del artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer, que establece: "Amenazas contra una mujer. Quien amenace con lesionar un bien jurídico de una mujer o de su familia o una tercera persona íntimamente vinculada, con quien mantiene una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años."* Está demostrado en el fallo que el encartado mantenía una relación de convivencia con la ofendida y que se dieron las amenazas acusadas, por lo que el tema a dilucidar es la calificación legal, en donde corresponde examinar los elementos del tipo penal. En el aspecto subjetivo el tipo penal de amenazas es una figura dolosa, de manera que exige un mínimo de conocimiento y voluntad de parte del sujeto activo cuando realiza la acción. En su aspecto objetivo el tipo penal se compone de elementos descriptivos y elementos normativos. En cuanto a los elementos

descriptivos el tipo penal del artículo 27 antes referido, contiene las amenazas, que es el acto de dirigir contra una mujer o su familia, u otra persona íntimamente relacionada, la promesa de causar un mal o daño, presente o futuro. Pero aparte de que debe concurrir las amenazas dolosas, dirigidas contra una mujer o su familia, para que se configure el tipo penal, debe existir entre el sujeto activo y el sujeto pasivo una relación de convivencia, que la norma define como matrimonio, o una unión de hecho, sea que esta haya sido declarada o no. Los institutos del matrimonio y la unión de hecho, son elementos normativos del tipo, cuya característica esencial es que son conceptos jurídicos que se encuentran en la misma ley. En el caso del matrimonio y la unión de hecho son conceptos normativos que se encuentran debidamente definidos en el Código de Familia. Respecto de la unión de hecho, que es lo que se discute, se encuentra regulado en el artículo 242 del Código de Familia, y aunque tiene el mismo objeto que el matrimonio, pues es una forma de convivencia en pareja (hombre y mujer), para calificar como unión de hecho debe reunir algunos requisitos, entre ellos que la unión tenga alguna permanencia, por lo que exige al menos tres años de convivencia, el ser pública y notoria y sobre todo, ser legalmente posible, esto es, no mediar entre los convivientes impedimentos, como la existencia de una relación formalizada como el matrimonio. Estos son los requisitos para que la unión de hecho sea declarada judicialmente como lo establece el artículo 243, y también puede ser declarada vía notarial, pero como el tipo penal se refiere a la unión de hecho, declarada o no, debe concluirse, que en uno u otro caso, debe existir una unión de hecho, sea que haya sido declarada o no lo haya sido, pero de igual forma, debe cumplir con los parámetros que la ley exige para denominarse unión de hecho. De lo señalado se evidencia que la relación existente entre imputado y víctima no cumple con los requisitos que la ley exige para tener por configurada la unión de hecho, por lo que el hecho acusado no encuadra dentro del tipo penal de amenazas contra una mujer y esta atipicidad permite declarar sin lugar la pretensión fiscal, y calificar los hechos a la contravención de amenazas personales, tal como lo ha hecho el Juez en la sentencia. Es importante agregar al respecto, que el término unión de hecho también es comúnmente aplicado a otro tipo de convivencias menos estables o relativamente pasajeras, y podría considerarse que cuando el tipo penal del artículo 27 de estudio se refiere a unión de hecho, entrarían dentro de esa categoría, todas las formas de convivencia en pareja, lo cual permitiría dar una mayor cobertura a las víctimas de la violencia. Aunque es deseable que la mujer sea protegida en forma especial por las normas penales, ante la grave situación patriarcal de los tiempos actuales, esto no es posible vía interpretación, pues el principio de legalidad penal no lo permite. Efectivamente, la aplicación de las sanciones penales del Estado a los ciudadanos se rige por la regla genérica del principio de legalidad, entendido en su primera faceta que sólo a través de la ley se pueden establecer delitos, y en sentido más estricto, que la ley debe ser previa, clara y cierta, esto es, que en sus postulados debe tener la suficiente claridad para que el ciudadano esté lo suficientemente enterado de cuál es la conducta

*que está prohibida, así contenido en los artículos 39 y 40 Constitucional y 1 del Código Penal. Concretamente, el artículo 2 del Código Penal establece la prohibición de analogía, indicando que: "No podrá imponerse sanción alguna, mediante la aplicación analógica de la ley penal", con lo cual prohíbe interpretaciones que permitirían hacer ingresar al tipo penal conductas similares o parecidas pero no idénticas con las que contiene cada figura penal. Por ello, cuando el artículo 27 citado se refiere a la unión de hecho, no es posible incluir aquellas relaciones genéricas de convivencia, que aunque suelen llamarse como unión de hecho no reúnen los requisitos de ley, porque se infringiría el numeral 2 del Código Penal y el artículo 2 del Código Procesal Penal, que manda que la interpretación debe ser restrictiva. La interpretación amplia del concepto de unión de hecho además, puede llevar a un concepto del todo indefinido, pues si calificamos como tales a todas las formas de convivencia, una relación pasajera o de escaso tiempo entraría como unión derecho, con lo cual el concepto se vacía de contenido y no permite al ciudadano conocer entonces el alcance mínimo del tipo penal, lo cual atenta contra el principio de legalidad penal. " (Sentencia 2009-1218). Al demostrarse con certificación expedida por el Registro Civil, que la ofendida se unió en matrimonio a persona distinta del encartado, entonces no concurre el elemento normativo de "la unión de hecho declarada o no", que establece el numeral 27 de la ley citada, por cuanto para ello se exige, que además de la convivencia pura y simple, la misma sea susceptible de ser declarada, y en este caso no lo es, por cuanto no existe aptitud legal de parte de la denunciante. En consecuencia, el hecho resulta atípico de la figura por la cual se produjo la condena, y procede revocar lo resuelto y absolver de toda pena y responsabilidad al encartado. Se puede señalar, que el hecho simple podría constituir el delito de amenazas, establecido en el artículo 195 del Código Penal, no obstante, como el artículo 18 del Código Procesal Penal establece que las amenazas es un delito perseguible sólo a instancia privada, y la víctima al ser entrevistada señaló expresamente que no deseaba denunciar el hecho (f. 17), en consecuencia, no se ejerció la acción y no puede producirse una condena por ese hecho. No está demás hacer ver, que se impone en estos casos una reforma al artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia Doméstica, pues por su contenido actual, hechos que pueden tener una dimensión socialmente relevante, se impide hacer una justicia con enfoque de género."*

## **6. Analogía y Efectos Sancionatorios**

[Tribunal de Casación Penal de San José]<sup>xi</sup>  
Voto de mayoría

"II. [...] el Juzgador aplicó erróneamente la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, al condenar al acusado por incumplimiento de una medida de protección, delito previsto y sancionado en el artículo 43 de dicha Ley. El error que se menciona se

produjo porque el Juzgador no tomó en cuenta que MA. solicitó las medidas de protección, ante el Juzgado de Violencia Doméstica del Segundo Circuito Judicial de San José, cuando ya había finalizado su relación de pareja con el aquí imputado. Es de esta forma que en los hechos probados (ver folio 268), se indica que MI. era el ex-compañero sentimental de MA. En ese sentido, este mismo Tribunal, con una integración parcialmente diferente a la actual, resolvió un caso similar, en relación con la necesidad de que los delitos previstos en la Ley en comentario, ocurran en el ámbito de una relación de pareja, ya sea matrimonio o unión de hecho, criterio que aquí se comparte. Es así como, en el voto Nº 2009-1395 de las 11:20 horas del 17 de diciembre de 2009 se dijo:

*"La Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres fija expresamente su rango de aplicación a las relaciones matrimoniales y a las uniones de hecho (ver artículos 1 y 2 de la citada ley), circunstancias que no pueden tenerse por acreditadas en la especie. Los tipos penales contenidos en los numerales 27, 35 y 43 de la ley bajo estudio, que tutelan el Incumplimiento de una medida de Protección, cobijan únicamente aquellas hipótesis donde existe una mujer como víctima, y la violencia tenga como base una relación matrimonial o una unión de hecho, presupuestos sin los cuales las conductas no es que – per se– resultan impunes, sino que la eventual tipicidad debe ser analizada con base en la legislación represiva ordinaria. Corresponde destacar que si bien la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley número 6968, de 2 de octubre de 1984, así como la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley número 7499, de 2 de mayo de 1995, instrumentos internacionales suscritos por Costa Rica y por ello incorporados a la legislación costarricense, son fuentes de interpretación para la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres (como lo dispone el artículo 3 de ésta), es lo cierto que ese ejercicio no puede implicar una interpretación analógica de la ley penal para efectos sancionatorios, que está expresamente prohibida en nuestro ordenamiento jurídico penal (ver artículo 2 del Código Penal)... Con ese propósito, en Costa Rica se aprobó la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres; pero, sin embargo, por razones que son de resorte exclusivo del Parlamento, se decidió penalizar o trasladar (para los casos que ya estaban penalizados) a una ley especial no toda la violencia contra las mujeres, sino sólo una en particular, la que suceda en el marco de una relación de matrimonio o en una unión de hecho declarada o no, excluyendo, entonces, la violencia contra las mujeres que se dé en ámbitos como el laboral, el docente, comunitario, etcétera. Aún más, no toda la violencia contra las mujeres en el marco de una relación de matrimonio o en una unión de hecho, declarada o no, es abarcada por dicha ley; sino que ésta reguló sólo la efectuada contra mujeres mayores de quince años de edad, por lo cual mujeres que se encuentren en unión de hecho y tengan menos de esa edad quedaron fuera del alcance de esa normativa. Ciertamente el legislador desestimuló el matrimonio de mujeres menores de quince años al aprobar*

*las reformas al Código de Familia, mediante Ley número 8571 de 08 de febrero de 2007, pero ello no impide que la realidad pueda superar el ideal normativo, por lo que esas mujeres, en situación de vulnerabilidad mayor, quedaron fuera de esa normativa... Es claro, entonces, que las normas de derecho internacional contemplan un ámbito de mayor cobertura en cuanto al sujeto pasivo (sin límites etarios) y sobre la base de otros tipos de relaciones y es también evidente que la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, acorde con la voluntad del legislador, limitó su esfera de aplicación, lo que no puede ser obviado por esta cámara pues ello implicaría un claro incumplimiento del principio de legalidad. Por ello, al margen de que hubiese existido en el caso relación de hecho o no, lo cierto es que el vínculo que se dio entre encartado y ofendida ya había concluido al momento en que el primero desplegó las conductas lesivas a los diferentes bienes jurídicos de la ofendida, sin que pueda ampliarse el ámbito de aplicación de la ley penal por simple interpretación extensiva, pues para ello se requiere norma expresa que, en forma específica, extienda la punición a casos en los que, habiendo mediado dicha relación, la misma cesó".*

Ahora bien, todo lo anterior, no implica que las acciones cometidas por el aquí encartado resulten atípicas, por el contrario, subsiste el tipo penal general previsto en el artículo 307 del Código Penal de desobediencia a la autoridad, según estaba tipificado para la fecha en que ocurrieron estos hechos. Es decir, en este caso, no se puede aplicar la reforma que sufrió esta disposición por Ley N° 8720 del 4 de marzo de 2009, ya que los hechos que se tuvieron por demostrados se dice que ocurrieron en el año 2008, y no se trata de una norma posterior más favorable. En virtud de todo lo anterior, lo que corresponde es revocar parcialmente la sentencia, únicamente en cuanto a la calificación legal otorgada a los hechos probados. En su lugar, procede recalificarlos a dos delitos de desobediencia a la autoridad, conforme el artículo 307 del Código Penal vigente para el año 2008. En consecuencia de lo anterior, debe anularse la pena impuesta al encartado, ordenándose el juicio de reenvío exclusivamente sobre este extremo de lo resuelto a fin de no violentar el derecho al recurso sobre dicho tópico."

**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.

---

<sup>i</sup> ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 4573 del cuatro de mayo de 1970. **Código Penal**. Vigente desde: 15/11/1970. Versión de la norma: 42 de 42 del 24/04/2013. Publicada en: Gaceta N° 257 del 15/11/1970. Alcance: 120 A.

<sup>ii</sup> SILVA MALERO, Valentín. (s.f.). **Algunos Problemas Modernos Sobre la Analogía en Derecho Penal**. En Revista de la Universidad de Oviedo. Oviedo, España. Pp 49-52. Disponible en la Web: [http://digibuo.uniovi.es/dspace/bitstream/10651/5180/1/2073097\\_ruo\\_1943\\_04\\_15-16\\_Art02.pdf](http://digibuo.uniovi.es/dspace/bitstream/10651/5180/1/2073097_ruo_1943_04_15-16_Art02.pdf)

<sup>iii</sup> BROCCA, Marcelo. (s.f.). **Interpretación de la Ley en Materia Penal**. Buenos Aires, Argentina. Pp 22-23. En la Web: <http://new.pensamientopenal.com.ar/01072009/doctrina01.pdf>

<sup>iv</sup> ARMIJO SANCHO, Gilbert. (2006). **Del Control Político al Control Constitucional: El Principio de Legalidad Penal**. San José, Costa Rica. Pp . Disponible en la Web: <http://sitios.poder-judicial.go.cr/salaconstitucional/comunicados/2011/PRINCIPIO%20DE%20LEGALIDAD%20%282006%29.pdf>

<sup>v</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 1184 de las diez horas con veinticuatro minutos del nueve de septiembre de dos mil once. Expediente: 10-001079-1092-PE.

<sup>vi</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE CARTAGO. Sentencia 248 de las quince horas con cuarenta minutos del treinta y uno de agosto de dos mil once. Expediente: 09-201587-0456-PE.

<sup>vii</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE SAN RAMÓN. Sentencia 356 de las trece horas del veintinueve de agosto de dos mil once. Expediente: 08-000331-0696-VD.

<sup>viii</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 398 de las catorce horas con quince minutos del primero de abril de dos mil once. Expediente: 09-011839-0648-PE.

<sup>ix</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE CARTAGO. Sentencia 329 de las catorce horas con treinta minutos del trece de octubre de dos mil diez. Expediente: 10-001932-0345-PE.

<sup>x</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 997 de las trece horas con treinta y cinco minutos del treinta de agosto de dos mil diez. Expediente: 08-006134-0369-PE.

<sup>xi</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 966 de las diez horas con veinte minutos del veintiséis de agosto de dos mil diez. Expediente: 08-000804-0175-PE.