

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo

(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: INDIVIDUALIZACION DE LA PENA

RESUMEN: El presente trabajo recopila algunos aspectos sobre la individualización de la pena en la doctrina, normativa y jurisprudencia.

En la doctrina se encontró una definición, la función y el procedimiento de determinación. La recopilación incluye además jurisprudencia sobre el principio de individualización, el fundamento para imponer un monto distinto a un coimputado, la necesaria valoración de los elementos que integran el disvalor del acto y del resultado, y entre otros temas, se muestra un análisis sobre la reprobabilidad en relación con el principio de culpabilidad.

Índice de contenido

1.DOCTRINA.....	2
DEFINICIÓN.....	2
FUNCIÓN DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA.....	3
PROCEDIMIENTO DE DETERMINACIÓN DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA.....	4
2.NORMATIVA.....	5
CÓDIGO PENAL.....	6
FIJACIÓN DE LAS PENAS	6
CONCURRENCIA DE ATENUANTES Y AGRAVANTES.....	7
PENALIDAD DEL DELITO Y DE LA TENTATIVA.....	7
PENALIDAD DEL AUTOR, INSTIGADOR Y CÓMPlice.....	8
PENALIDAD DEL CONCURSO IDEAL.....	8
PENALIDAD DEL CONCURSO MATERIAL.....	8

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

PENALIDAD DEL DELITO CONTINUADO.....	9
PENA APLICABLE A LOS REINCENTES.....	9
3. JURISPRUDENCIA.....	10
PRINCIPIO DE INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA	10
FUNDAMENTO PARA IMPONER UN MONTO DISTINTO A COIMPUTADO	13
NECESARIA VALORACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL DISVALOR DEL ACTO Y EL DISVALOR DEL RESULTADO.....	19
PENA ANÁLISIS SOBRE LA FINALIDAD, PROPORCIONALIDAD, ELEMENTOS Y FIJACIÓN	20
ANÁLISIS DE LA REPROCHABILIDAD EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD	26
INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA SIEMPRE REQUIERE UNA DECISIÓN RAZONADA DEL JUEZ.....	29
DIFERENCIA DE PENA MÁS GRAVE PARA UNO DE LOS COIMPUTADOS ORIGINA EN EL CASO CONCRETO UNA DESIGUALDAD ILEGÍTIMA.....	32
FIJACIÓN DE LA PENA MONTO IMPUESTO DEBE SER RAZONABLE Y PROPORCIONAL AL JUICIO DE REPROCHE	35

1 DOCTRINA

DEFINICIÓN

[VALENCIANO JIMÉNEZ Yamura]¹

"Mario Chichizola concibe la individualización de la pena como "adecuar al grado de culpabilidad del agente la sanción que debe aplicarse, en un caso concreto, a un delincuente determinado."

Patricia Ziffer define la individualización de la pena como "...el acto mediante el cual el juez fija las consecuencias de un delito... no se trata únicamente de la elección de la clase y monto de la pena, sino que el concepto hace referencia a

cuestiones que se relacionan con el modo de ejecución de la pena establecida...". Para esta autora la terminación de la pena es un acto complejo en el cual de acuerdo a las disposiciones legales deben darse cumplimiento a las funciones que la reacción penal tenga frente al hecho punible.

La individualización de la pena es, entonces "...el acto por el cual el juez pondera la infracción a la norma y la transforma en una medida de pena determinada. La magnitud de la pena es siempre expresión de la ponderación del ilícito culpable; no es otra cosa que la cuantificación de la culpabilidad.

Por los efectos que tuvo el positivismo al basarse en un estudio muy pormenorizado de la personalidad de los delincuentes que consideraban en estado peligroso algunos autores prefieren no utilizar el término individualización de la pena sino el de determinación o fijación de la pena. Sin embargo, se considera que el término individualización de la pena es adecuado en tanto proporciona la idea de adaptación de la pena al caso concreto, con los límites trazados en cuanto a la consideración excesiva de argumentos peligrosistas, la individualización de la pena es "la precisión que en cada caso concreto se hace | para determinar la cantidad y calidad de bienes jurídicos de que es necesario y posible privar al autor de un delito para procurar su resocialización" para Zaffaroni, quien considera que la pena debe guardar un grado de relación con la magnitud del injusto y de la culpabilidad, admitiendo el correctivo de la peligrosidad."

FUNCIÓN DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

[VALENCIANO JIMÉNEZ Yamura]²

"La función de la determinación de la pena o del derecho de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cuantificación de la pena, como es llamado en Alemania, es en resumidas cuentas reducir la arbitrariedad del juzgador, vinculándolo a producir una decisión respecto a la pena justificada racionalmente y, por ende, controlable por la comunidad, pero de manera primordial lo que se pretende es que el juez considere las circunstancias del hecho y del imputado para respetar la individualidad de cada ser humano y adecuar la pena a cada caso para así lograr mayor efectividad de la misma. La fundamentación adecuada de la pena deviene en un requisito no sólo de derecho sustantivo sino de derecho procesal en tanto es parte de la fundamentación de la sentencia en general.

PROCEDIMIENTO DE DETERMINACIÓN DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

[GONZÁLEZ CASTRO José Arnoldo y MORA CALVO Didier]³

“Previamente a establecer el monto de la pena privativa de libertad, una vez constatada la culpabilidad del sujeto al que se impondrá la misma, se procederá a establecer el monto de la pena privativa de libertad que le corresponde.

La culpabilidad del sujeto activo es el fundamento de lo cual se parte para la individualización de la pena; entendiéndose por tal, el juicio de reproche que se realiza a quien pudiendo actuar conforme a derecho no lo hizo.

Para individualizar la pena, se debe analizar la conducta desplegada por el sujeto activo a quien se le va a imponer la pena, con apego al artículo 71 del Código Penal, por cuanto la culpabilidad es atribuible a cada sujeto en particular, razón por la que cuando se trata de casos contra varios acusados y se condena a varios, el Juez debe fundamentar por separado la pena de cada uno, la pena no va a ser igual para todos, atendiendo a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, en la distinción de los grados de culpabilidad, sin lesionar el debido proceso que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

también debe ser observado al fijar el monto de la pena. La pena puede ser diferente entre los sujetos, según se trate de concurso, o bien dependiendo si se conoce de autores o partícipes.

La jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema es clara en éste punto, señalando además que el hecho de no tomar en consideración la culpabilidad para determinar una sanción es violatorio del principio de legalidad criminal.

(...)

Ante la obligación legal que tiene el Juez de fundamentar la sentencia conforme se ha expuesto, también debe fundamentar la pena al ser la misma parte integrante y fundamental del fallo, debiendo hacerlo mediante criterios que de manera no taxativa enumera el artículo 71 del Código Penal. Al respecto la Sala Constitucional al resolver consulta preceptiva de constitucionalidad de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, indica que tal fijación debe realizarse con proporcionalidad y razonabilidad al indicar:

"Naturalmente que el deber de fundamentar la pena se encuadra dentro del derecho de fundamentación de la sentencia, de allí que siendo la fijación de la sanción, un elemento esencial de aquella, se debe indicar en el pronunciamiento, con claridad, los elementos de juicio, normas y circunstancias particulares del imputado que se valoraron para hacer la fijación en el tanto en que se hizo, conforme a lo dispuesto en la norma citada. Como ha señalado la jurisprudencia constitucional, la fundamentación de la pena incluye además, la obligación de que ésta sea proporcionada y razonable, así como que se ajuste dentro de los parámetros mínimo y máximo que ha establecido el legislador para el delito o delitos objeto de proceso.

2 NORMATIVA

CÓDIGO PENAL⁴

FIJACIÓN DE LAS PENAS

ARTÍCULO 71.-

El Juez, en sentencia motivada, fijará la duración de la pena que debe imponerse de acuerdo con los límites señalados para cada delito, atendiendo a la gravedad del hecho y a la personalidad del partícipe. Para apreciarlos se tomará en cuenta:

- a) Los aspectos subjetivos y objetivos del hecho punible;

- b) La importancia de la lesión o del peligro;

- c) Las circunstancias de modo, tiempo y lugar;

- d) La calidad de los motivos determinantes;

- e) Las demás condiciones personales del sujeto activo o de la víctima en la medida en que hayan influido en la comisión del delito; y f) La conducta del agente posterior al delito. Las características psicológicas, psiquiátricas y sociales, lo mismo que las referentes a educación y antecedentes, serán solicitadas al Instituto de Criminología el cual podrá incluir en su informe cualquier otro aspecto que pueda ser de interés para mejor información del Juez.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

(Interpretado por Resolución de la Sala Constitucional No. 1438-92 de las 15:00 horas del 2 de junio de 1992)

CONCURRENCIA DE ATENUANTES Y AGRAVANTES.

ARTÍCULO 72.-

Cuando concurren circunstancias agravantes y atenuantes en el mismo hecho punible, el Juez las apreciará por su número e importancia, de acuerdo con el artículo anterior.

PENALIDAD DEL DELITO Y DE LA TENTATIVA.

ARTÍCULO 73.

El delito consumado tendrá la pena que la ley determine, fijada dentro de sus extremos, de acuerdo con el artículo 71. La tentativa será reprimida con la pena prevista para el delito consumado disminuida o no a juicio del Juez.

No es punible la tentativa cuando se tratare de contravenciones.

PENALIDAD DEL AUTOR, INSTIGADOR Y CÓMPLICE.

ARTÍCULO 74.-

Los autores e instigadores serán reprimidos con la pena que la ley señala al delito. Al cómplice le será impuesta la pena prevista para el delito, pero ésta podrá ser rebajada discrecionalmente por el Juez, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 y grado de participación.

PENALIDAD DEL CONCURSO IDEAL.

ARTÍCULO 75.

Para el concurso ideal, el Juez aplicará la pena correspondiente al delito más grave y aún podrá aumentarla.

PENALIDAD DEL CONCURSO MATERIAL.

ARTÍCULO 76.-

Para el concurso material se aplicarán las penas correspondientes a todos los delitos cometidos, no pudiendo exceder del triple de la mayor y en ningún caso de cincuenta años de prisión. El Juez podrá aplicar la pena que corresponda a cada hecho punible, siempre que esto fuere más favorable al reo.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

(Así reformado por el artículo 2 de la ley N° 7389 de 22 de abril de 1994)

PENALIDAD DEL DELITO CONTINUADO.

ARTÍCULO 77.-

Cuando los delitos en concurso fueren de la misma especie y afecten bienes jurídicos patrimoniales, siempre que el agente persiga una misma finalidad, se aplicará la pena prevista para el más grave, aumentada hasta en otro tanto.

PENA APLICABLE A LOS REINCIDENTES

Artículo 78.-Al reincidente se le aplicará la sanción correspondiente al último hecho cometido. Las faltas o contravenciones cuya sanción consista en pena de prisión se juzgarán, al igual que el resto de los delitos, respetando las garantías y principios rectores del debido proceso.

(Así reformado por el inciso d) del artículo 1 de la Ley N° 8250 de 2 de mayo del 2002)

Error de derecho no invencible y exceso en las causas de justificación.

ARTÍCULO 79.-

En los casos de error no invencible a que se refiere el artículo 35 ó en los de exceso no justificado del artículo 29, la pena podrá ser discrecionalmente atenuada por el Juez.

3 JURISPRUDENCIA

PRINCIPIO DE INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁵

"II- Como único motivo de fondo el impugnante reclama la " falta de condiciones de objetividad " del Tribunal a la hora de imponer la sanción, pues en su criterio se dejó llevar por la "presión social" e impuso una pena superior al mínimo pese a que su defendido es primario, no tiene antecedentes de ningún tipo y además concurre "la atenuante" de que es persona drogadicta. Reclama que no se consideró adecuadamente la personalidad del sospechoso lo que habría permitido que, con independencia de la calificación legal y del concurso, en el caso concreto se pudiera optar por el mínimo de la pena. Por las razones que se dirán el motivo es procedente: El Tribunal condenó a Madrigal Muñoz como autor responsable de los delitos de robo agravado y lesiones leves

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

en concurso ideal. Según las reglas de penalidad aplicables, el delito más gravemente sancionado es sin duda alguna el de robo agravado, marco de penalidad básico que podría en su máximo ser aumentado por el juez. La anterior regla no significa -en todo caso -que la pena deba necesariamente aumentarse por el hecho del concurso, sino que precisamente éste se constituye en una regla para racionalizar la pena a imponer y aunque se permite el aumento, su uso y justificación deben quedar suficientemente motivadas en el fallo y ser puntual desarrollo de las exigencias del principio de individualización de la pena que funciona como una garantía de que se impone la sanción necesaria, razonable, proporcional y justa al hecho y a las condiciones del sujeto. En el caso concreto sucede que el Tribunal considera que no puede imponer el mínimo de la pena porque el hecho " fue muy grave " porque el acusado lesionó a la víctima lo que evidenció un " claro menosprecio a la vida de las demás personas ". Las lesiones es cierto que se produjeron y son muestra de la violencia con que actuó sobre la víctima y por ello la mención de esa circunstancia, propia de las características y de la forma en que se materializó el hecho, es válida, pero no como único sustento a la pena impuesta. El argumento de que con ello se evidencia el desprecio del acusado por la vida aparece en forma sorpresiva y desvinculado de todo sustento probatorio, de manera que tal aserto, con peso determinante en la fijación de la pena, carece de respaldo. No hay desarrollo pormenorizado de las condiciones propias de Johnathan Madrigal Muñoz, algunas de las cuales tanto la ofendida como la testigo dicha hicieron aporte, de modo tal que la pena impuesta no resulta de una adecuada consideración en el caso concreto, de los presupuestos que desarrolla el numeral 71 del Código Penal. Sobre este tema la Sala ha considerado recientemente: "[...]Considerando que la imposición de la pena es el momento crítico del ejercicio del poder represivo del Estado, en un régimen constitucional de derecho, la individualización de la pena se convierte en una garantía del ciudadano, porque exige: i) que se haya demostrado necesariamente la culpabilidad del acusado -principio de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

culpabilidad-; ii) que el quantum de pena que se aplique se encuentre dentro del rango de penalidad legalmente definido -principio de legalidad-; iii) que la fijación hecha considere los aspectos que constitucionalmente están definidos para la pena y el fin predominantemente resocializador para la pena privativa de libertad, artículo 5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos-; iv) que se respeten los principios de lesividad, proporcionalidad y razonabilidad, propios de todo Estado constitucional y democrático de derecho, especialmente en materia de restricción de derechos fundamentales -artículos 9, 28 párrafo segundo, 39 y 41 de la Constitución Política-; v) en respeto de tales principios, se considere además al sujeto y se dimensione la intervención en sus derechos fundamentales que la pena implica, según sus fines y las características que legalmente prescribe el artículo 71 del Código Penal, de manera tal que pueda valorarse la vigencia de los principios informadores de la sanción en el caso específico, en el quantum que se define para el sujeto concreto. Los principios señalados cobran pues relevancia, no en su consagración constitucional o legal -paso necesario para hablar de un Estado de Derecho- sino en su materialización concreta, es decir, en su actuación en la realidad. Cada fijación de la pena debe ser vista como aplicación directa, por parte de los jueces, de estos principios y de la búsqueda del sentido y fin de la pena con relación al sujeto que se castiga en concreto. Es, en esencia, un importantísimo momento político del acontecer estatal, aunque esta dimensión pasa prácticamente desapercibida en el quehacer jurisdiccional [...] Cuando el artículo 71 habla de las condiciones objetivas y subjetivas del hecho punible está llamando la atención sobre la particular y específica forma en que los elementos típicos fueron desarrollados en el caso concreto, es decir, la riqueza que se extrae de la manifestación concreta de esos elementos en la realidad del caso que se juzga y cómo son importantes para la fijación que se hace. Así, a guisa de ejemplo, en un caso como el que se conoce, en que se atribuye el delito de robo agravado por uso de armas e ingreso mediante perforación de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

una ventana a un sitio habitado, podría razonarse, por ejemplo, qué tipo de fuerza se ejerció sobre las cosas, hasta dónde llegó, qué daños implicó; qué dificultades se generan para la integridad del inmueble y su reparación; qué tipo y cantidad de armas fueron utilizadas, de qué forma, si alcanzaron a lesionar a alguien; sobre cuántas víctimas se ejerció violencia; cuáles eran sus condiciones edad, estado de salud, vulnerabilidad, etcétera.-; qué elementos se extraen que ayuden a dibujar la actitud y compromiso de los acusados, de cada uno en específico, en el delito; cuál la cantidad y tipo de objetos sustraídos; si se logró o no su recuperación. En particular sobre la persona del acusado, cuáles son sus condiciones personales, si tiene oficio, familia, dónde vive y qué es lo que hace, si tiene antecedentes penales y qué significa esto para determinar cuál será el monto de la pena a imponer, de cara a los fines que se persiguen y cuál ha sido su actitud frente a la víctima, el proceso, el daño causado, etcétera. Sólo la correcta y ponderada combinación de todos estos factores permite hablar fundadamente de que se individualizó la pena y que el monto fijado es reflejo de la necesidad individual de pena en el caso concreto[...] " De la lectura de los fundamentos que respaldan la pena impuesta en este caso, se desprende que no son sustento suficiente de manera que el reclamo debe acogerse. Se anula el fallo únicamente en lo que a la fijación de la pena se refiere y se dispone el reenvío del proceso ante el Tribunal sentenciador para que proceda a establecer de nuevo la sanción a imponer, como corresponde."

FUNDAMENTO PARA IMPONER UN MONTO DISTINTO A COIMPUTADO

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁶

"ÚNICO. [...] El sentenciado reclama que la pena no está

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

debidamente fundamentada y que al imponerla se lesionaron los principios de igualdad y proporcionalidad ya que a Freddy Mayorga Golden, también imputado en este proceso, se le condenó a una pena de siete años de prisión mientras que a él se le impuso una pena de diez años de prisión, no obstante que los hechos son idénticos. Sobre esto, Harris Anglin agrega que Mayorga Golden usó un puñal mientras que él empleó un revólver para intimidar. La demanda es inadmisibile: Los reclamos que formula el sentenciado (a saber, que la pena no está debidamente fundamentada y que se quebrantaron los principios de igualdad y proporcionalidad al haberle impuesto una sanción más elevada que a Mayorga Golden) ya fueron resueltos en la resolución No. 000317-2002 de las 11:05 horas del 5 de abril del 2002. En esa oportunidad, esta Sala indicó: " Pretende el gestionante que se le imponga la misma pena que al coimputado por los mismos hechos, para lo cual argumenta que ambos actuaron armados y que la "única diferencia" es que él disparó el arma hiriendo al ofendido, pero por ese hecho, que fue valorado en forma independiente, se le impuso el tanto de un año de prisión, de modo que no puede "revalorarse" ese aspecto a la hora de fijar la pena por el delito de robo agravado. En realidad, no siempre que dos o más individuos participan de un mismo hecho delictivo, ello significa que el juicio de reproche deba ser idéntico. La individualización de la pena es eso: consideración de la conducta individual de cada uno y de su particular desenvolvimiento en el hecho, las características propias de éste y muy particularmente, las condiciones personales del imputado, además de su conducta posterior al delito -parámetros del numeral 71 del Código Penal-. Todas estas variables pueden llevar a concluir, en forma razonable, en un dimensionamiento del juicio de reproche distinto para cada responsable y eso es lo que ha ocurrido en este caso. El Tribunal consideró en forma acertada el rol particular desempeñado por Harris Anglin en los hechos investigados y ello lo llevó a fijar la pena en diez años de prisión. Para tales efectos, consideró que el ahora sentenciado, fue más allá de la conducta de Mayorga Golden y así expresamente razonó "(...)David Rojas Flores

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

asumiendo una actitud valiente señaló sin reservas al inculpado como quien, en unión con otro sujeto armado con un puñal, lo atacó. De frente lo apuntó con un revólver que portaba. Accionó el arma y con el proyectil así percutido lo hirió en la pierna derecha. Dictámen (sic) de folio 17. Cuando observó al agraviado en el suelo, producto del impacto de bala, lo desprovoyó de un bolso o mariconera que llevaba asido a la cintura con una faja. Contenía dinero y un revólver calibre treinta y ocho especial. En tanto el otro sujeto, identificado durante la investigación como Johany Mayorga, con un puñal cortó la bolsa del pantalón del agraviado y le sustrajo una billetera. Todo ello reveló una clara distribución de funciones y coordinación entre el convicto y socio delictual (...)Entonces medió apoderamiento ilegítimo de bienes ajenos por parte del imputado y su compinche. Ambos operaron al unísono. Se produjo mediante utilización de arma de fuego y puñal. Se fracturó el derecho de propiedad o posesión, independientemente de que los objetos sustraídos pertenecieran o no al agraviado. También medió a raíz (sic) del despliegue delictual privación momentánea de la libertad y detrimento de la integridad física del ofendido. No hay duda de que el disparo que hizo Anglin Harris (sic) lo autorizó, minando la resistencia de la víctima, para lograr el ilegal apoderamiento. Entonces también debe apegarse con la resulta de esa ilicitud prevista y sancionada por el artículo 125 del Código Penal (...)”(sentencia, folio 122). Al momento de imponer la pena, razonó “(...)Para el ajuste de la pena se toma en cuenta que el convicto, mediante plan que se había trazado con otro sujeto , atacó al ofendido. Lo asaltó. Estaba provisto de arma de fuego. Encaró con frialdad extrema a la víctima. En tanto su compinche amenazó al agraviado con puñal, y lo conminaba a entregar sus pertenencias, el encausado a muy corta distancia sin proferir palabra le disparó un balazo que impactó en la pierna derecha. Al caer el damnificado al suelo Anglin Harris (sic) le arrancó un bolso o mariconera que llevaba asido a la cintura con una faja. Su sicario aprovechó tal circunstancia para cortar a aquél una bolsa del pantalón que vestía y sustraerle la

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

billetera. El concierto criminal del convicto con otro truhan deja traslucir, sin temor a equívoco, una peligrosidad extrema de su parte que no admite perdón, disimulo ni voto pío a la hora de imponer la sanción. Esta debe ser drástica. El despliegue que observó Anglin Harris (sic) colocó en evidente peligro el derecho de la víctima a seguir viviendo. Se puso de manifiesto una saña y falta de piedad por parte del inculcado. Con absoluta frialdad disparó contra Rojas Flores. No con el mero propósito de garantizar el usufructo de bienes sino casualmente para minar resistencia y apropiárselos. Acusado y sicario hicieron gala, pues, (sic) de una perfidia y maldad que no puede pasar desapercibida(...)" (sic) (sentencia, folio 124). Como se desprende de lo transcrito, evidentemente hay zonas comunes en los hechos juzgados, que comparten ambos justiciables -no en vano ambos están acusados de desarrollar la empresa delictiva de común acuerdo y mediante una división de funciones-, pero también hay elementos que son propios de la conducta de cada uno y son los que dan base para iniciar, precisamente, la individualización de su responsabilidad penal y del juicio de reproche que a cada uno corresponde. Y estos elementos, en el caso de Harris Anglin están más que claros: más allá de simplemente intimidar al ofendido con su arma, como lo hizo el coimputado Mayorga Golden, se colocó frente al ofendido y sin decir palabra o realizar otro tipo de amenaza, de una vez le disparó a quemarropa en su pierna derecha, cayendo al suelo y, por ende, lo inmovilizó, neutralizándolo al punto de que, una vez abatido, es más fácil desprenderlo de sus pertenencias, cosa de la que también se aprovecha Mayorga Golden y que debió ser considerada con mayor rigor al fijarle la pena a este acusado. Estos elementos propios de la conducta del gestionante dan sólido fundamento para estimar razonable una diferenciación en el monto de la pena a imponer y que en este caso, se encuentra debidamente fundamentada, si bien a partir de un lenguaje muy particular, como lo apunta el Fiscal apersonado a esta sede, licenciado Guillermo Sojo, pero no por ello menos acertado. El principio de igualdad impone, contrario a lo que

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

pretende el promovente, que se trate en forma desigual a quienes no están en la misma situación y, como se dijo, si bien ambos convictos comparten algunos elementos, también lo es que existen diferencias en la forma en que cada uno desarrolló su conducta y en esa medida, para el derecho penal, es válido considerar esos elementos para dar un tratamiento diferenciado, el que debe estar debidamente motivado y resultar proporcionado a los hechos que se juzgan, variables que concurren en este caso y por ello el reproche debe desestimarse. III.- Estima esta Sala que, pese a que el reclamo debe rechazarse por las razones dichas, sí existe un defecto en el fallo y que, aunque el sentenciado no lo alega específicamente como un problema de calificación jurídica, sí lo menciona y lo evidencia y expone según su entender, dejando claro que tal defecto repercute en la pena impuesta. El Tribunal de juicio estimó que el justiciable es responsable de los delitos de robo agravado y lesiones leves en concurso material, porque a raíz del disparo en su pierna, el ofendido sufrió lesiones que lo incapacitaron por doce días para el desempeño de sus labores habituales (dictamen de folio 17, debidamente incorporado como prueba al debate). Sin embargo, lo correcto es estimar que ambas acciones, que en realidad se dieron, configuran un concurso ideal de delitos y no material. Efectivamente, estamos en presencia de una acción única en sentido jurídico. El imputado ejerció violencia sobre el ofendido, como parte de la acción de intimidarlo para lograr el apoderamiento de sus bienes y esa violencia traspasó los límites de la tutela que el delito de robo agravado supone, tanto a la libertad como a la integridad física y dio origen a una lesión independiente y propia a este bien jurídico -integridad física- que resultó afectado y por ello es que se da el concurso de ambas figuras, porque la acción lesionó ambos bienes jurídicos, sin que se excluyan entre sí. Así resulta entendible que el convicto se cuestione por qué razón se "sobrevalora", a su juicio, el hecho del disparo si ello es el origen de la lesión más no debe, a su entender, considerarse para el análisis del robo. Lo que el sentenciado quiere decir es que no

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

comprende por qué se habla de un concurso de dos acciones y en ese aspecto, lleva razón, porque lo que sucede es que se trata de una sola acción en sentido jurídico, que lesiona dos bienes jurídicos que no se excluyen entre sí y ese es el presupuesto jurídico del que debe partirse a la hora de fijar la pena. Según los lineamientos del artículo 75 del Código Penal, para el concurso ideal, el juzgador aplicará la pena del delito más grave y aún podrá aumentarla. En este caso, el Tribunal, partiendo de la consideración errónea de un concurso material estimó que la acción del imputado resultó grave, excesiva y reveladora de una saña y frialdad particulares y además, que causó al ofendido una lesión que lo incapacitó por doce días, razón por la cual lo condena por los delitos de robo agravado y lesiones leves en concurso material y le impone, por el primer delito, la pena de diez años

de prisión y un año de prisión por el segundo hecho. Lo cierto es que ambas figuras concurren idealmente y la más grave de ellas es la del robo agravado, con pena de prisión de cinco a quince años, por lo que la pena impuesta al sentenciado por el robo agravado - diez años de prisión-, resulta adecuada y proporcionada a los hechos bajo la calificación correcta de robo agravado y lesiones leves en concurso ideal. Los elementos de hecho que la sentencia establece y el razonamiento que sustenta la fijación de la pena en el fallo para el delito de robo agravado, también resultan válidos y proporcionados cuando se estima, como debe ser, que ambas figuras -robo agravado y lesiones leves- concurren idealmente, de modo que corrigiendo ese error en la sentencia, la pena también debe ser corregida, pues estima la Sala que los diez años de prisión resultan ser la sanción adecuada y proporcionada a los hechos y además, se encuentra dentro de los límites legales permitidos, tanto por el numeral 213 que es la figura más grave de las que concurren, como por el artículo 75 ya dicho. Se consideran además, las condiciones personales del justiciable, entre ellas la circunstancia de carecer, al momento de ser sentenciado en este caso, de antecedentes penales (certificación de folio 103). En razón de lo expuesto, procede acoger el reclamo en cuanto a ese

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

extremo. Se corrige la calificación legal de los hechos y se declara a Alfonso Harris Anglin autor responsable de los delitos de robo agravado y lesiones leves en concurso ideal, de conformidad con los numerales 213 inciso 2), 125, 75 y 71 del Código Penal y se fija la pena en diez años de prisión. (...)” (folios 216 a 219 frente). (El destacado es nuestro). Como se aprecia, ya esta Sala se pronunció con relación al alegato del sentenciado (en concreto, la diferencia que hay entre las penas impuestas a cada imputado), descartándolo, no obstante lo cual, en atención a otros yerros de naturaleza sustantiva, le redujo la pena impuesta al tanto de diez años de prisión. De igual forma, en la resolución No. 2003-00171 de las 9:45 horas del 14 de marzo del 2003 esta Sala declaró inadmisibile una demanda de revisión que interpuso el sentenciado por las razones que ahora reitera (folios 254 a 259 frente). Siendo que de conformidad con el numeral 411 del Código Procesal Penal, no es procedente plantear por la vía de revisión asuntos que ya fueron discutidos previamente, se declara inadmisibile la presente gestión.”

NECESARIA VALORACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL DISVALOR DEL ACTO Y EL DISVALOR DEL RESULTADO

[TRIBUNAL DE CASACION PENAL]⁷

"Respecto a la tentativa, no se trata de un concepto de aplicación automática, como parece sugerirlo el recurrente, porque requiere una valoración de los elementos que integran el disvalor del acto y el disvalor del resultado para determinar, en la individualización de la pena, si es pertinente disminuir el monto del mínimo de la sanción prevista para el delito aplicable. Todas

esas circunstancias deben valorarse integralmente, argumentación que omite examinar el recurrente, al asumir, erróneamente, que si se recuperan los bienes, el juez siempre debe catalogar el ilícito como un hecho tentado. En este punto, la argumentación del recurrente contiene un yerro lógico esencial. Los razonamientos del impugnante, según se expuso, no justifican la nulidad del fallo, rechazándose el motivo planteado. Los hechos, como los describe la acusación, constituyen un delito consumado, concepto que se menciona en la imputación, sin que las partes, especialmente la Defensa, plantearan el tema de la tentativa. Resulta incomprensible que el representante el imputado y su defensora acepten un proceso abreviado, que es un marco procesal en el que se debilitan sustancialmente las garantías, admitiendo la imposición de una pena que consideran que debía ser inferior, sin proponer los argumentos y pretensiones por los que estimaban que tal sanción resultaba injusta o desproporcionada. La decisión de la defensa de prescindir del contradictorio, admitiendo, sin ninguna observación, la acusación de la fiscalía, contradice la pretensión planteada en el presente recurso de Casación, pues en éste señala argumentos y circunstancias que debieron resolverse en una audiencia oral y pública, sin que el imputado hubiese admitido, tal como ocurrió en este caso, la sanción y la imputación contenida en la requisitoria fiscal."

PENA ANÁLISIS SOBRE LA FINALIDAD, PROPORCIONALIDAD, ELEMENTOS Y FIJACIÓN

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]⁸

" I.- La Defensora Pública del encartado representa recurso de casación en contra de la sentencia alegando que no se ha

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

fundamentado debidamente la pena impuesta a su representado. Concretamente la impugnante indica que el Juez de Juicio no analizó todos los parámetros mencionados en el artículo 71 del Código Penal, por lo cual la sentencia no fue debidamente razonada en cuanto a tal aspecto y por ende su defendido desconoce las razones por las cuales se le impuso la pena de tres meses de prisión. Menciona como violados los artículos 1, 9, 142, 184, 361 párrafo primero inciso c), 369 inciso d), todos del Código Procesal Penal, y en los artículos 71 del Código Penal y 39 y 41 de la Constitución Política. Por lo anterior solicita que se anule la sentencia y, en cuanto a tal punto, nuevamente se vuelva a realizar audiencia para la determinación de la pena. Sin embargo, luego de leída la sentencia recurrida, este Tribunal considera que la misma se encuentra debidamente fundamentada en lo concerniente a la imposición de la pena y por ende la crítica que sobre tal aspecto se le hace no es de recibo. Debe tomarse en cuenta que la determinación de la pena a imponer inicia desde lo que se ha denominado "individualización legal", la cual viene determinada por el establecimiento en la norma, con carácter general y abstracto, de la pena correspondiente a cada una de las infracciones en particular; conforme a lo anterior es perceptible en la resolución impugnada esa primera concreción, al señalar los aspectos por los cuales la conducta concreta ingresa dentro de las previsiones abstractas del tipo penal de Daños (228 CP). Posteriormente, luego de establecer ese primer aspecto, debe elegirse el tipo de sanción a imponer, pues en el presente caso nos encontramos con que el legislador ha establecido penas alternas (prisión y multa). Este segundo aspecto, que tampoco ha sido cuestionado en el recurso interpuesto, también se haya presente en la resolución cuestionada, aunque debe admitirse que de manera poco clara y sumamente escueta. De tal manera, se desprende de la resolución aludida que el señor Juez de Juicio opta por la pena de prisión y no por la de multa, entendiéndose que las obligaciones pecuniarias del imputado le harían menos gravosa una pena de prisión, suspendida por el beneficio de ejecución

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

condicional, que una condena a pagar una multa. De tal manera, la opción por una u otra pena, que la Defensa no cuestiona en su impugnación, encontraría algún amparo en la alusión que se hace en sentencia a " que el imputado es persona joven, cabeza de familia, que tiene fuertes obligaciones familiares que atender, su ocupación, su ingreso mensual, su escasa escolaridad ". Ya en cuanto a los otros parámetros establecidos en el artículo 71 del Código Penal, cuya omisión señala la Defensa, también es posible encontrar en la sentencia impugnada la alusión a los aspectos subjetivos y objetivos del hecho punible, aunque no necesariamente en el aparte " Sobre la Justificación de la Pena " sino en el anterior, pues tales aspectos hacen alusión al desvalor de acción (aspecto subjetivo) y al desvalor del resultado (aspecto objetivo) del hecho punible. En otras palabras, cuando se habla del dolo con que actuó el encartado, o a sus motivaciones, se está haciendo alusión al aspecto subjetivo; así mismo, cuando se indica la afectación al bien jurídico propiedad, la magnitud de los daños y su cuantificación económica, se está haciendo alusión a los aspectos objetivos del hecho. De tal manera la siguiente mención que se hace en el numeral 71 del Código Penal a " la importancia de la lesión o del peligro " es también, desde la perspectiva de la moderna doctrina penal, un aspecto objetivo del hecho punible; encontrándose también mención del mismo en la sentencia impugnada. De igual manera aparecen mencionadas en la sentencia " las circunstancias de modo, tiempo y lugar " (art. 71 inc. c CP), las que en todo caso son requisitos de la sentencia, pero además de mencionarlas, las mismas son vinculadas con la magnitud y clase de pena impuesta en el presente asunto. En el anterior sentido se indica en la resolución conocida: " Por otro lado, hemos tomado en cuenta el menosprecio que mostró el imputado por el valor jurídico tutelado, que puso en peligro la propiedad ajena, así como las secuelas físicas, emocionales y materiales de su actuar delictivo. Véase que actuó con inusitada violencia, la que fue más allá de lo normal, ya que la ofendida no tenía participación en el problema que se estaba suscitando en el bar, únicamente, como cualquier

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

otro ciudadano, que cuenta con libertad de tránsito, conduce su vehículo y sin mayor motivo el condenado arremete contra el automotor, y ello generó no solo daños al vehículo, sino lesiones psicológicas a la ofendida, al menos al momento de producirse el hecho, ya que se ve ante una situación totalmente ajena a ella y en forma imprevista, lo que resultó evidente en el debate, aparte del trauma lógico y normal -por lo que no necesita prueba- que genera en las víctimas y ofendidos una actuación como la protagonizada por el encartado y, también, el monto a que tiene que verse la ofendida obligada a pagar por los daños causados, resulta bastante elevado, pues los daños sufridos por el automotor fueron regulados prudencialmente en la suma de ciento cincuenta y ocho mil doscientos colones. Además, actuó sobre seguro, amparado al calor del problema o pleito que se suscitó en el bar, donde no tenía participación alguna la ofendida y en ese momento se encontraba en una situación de desventaja, al estar dentro del automotor y por la circunstancia de que no podía moverlo por la gente que se encontraba en la carretera ". De la anterior manera se analizan en el párrafo reproducido los aspectos que echa de menos la representante legal del encartado; motivación que no sólo se limita a lo consignado, sino que también en otras partes de la sentencia, tal como se ha dicho, se encuentran las razones que justifican la pena impuesta a PANIAGUA ARCE. Por ello se han cumplido los aspectos exigidos para la determinación de la pena, los cuales han sido señalados por este Tribunal de la siguiente manera: "...1) Finalidad de la pena: Para la fijación de la pena el tribunal parte de la premisa original de Ziffer (ZIFFER, Patricia S.: Lineamientos de la determinación de la pena; Ad-Hoc, Konrad Adenauer Stiftung, CIEDLA; Buenos Aires; 1.996), quien con acierto señala que la individualización de la pena debe responder a los fines políticamente asignados a ésta. La decisión del fin de la pena es de naturaleza política criminal, de modo que los tribunales, sin hacer política criminal en el caso concreto y sin separarse de las líneas maestras señaladas por el ordenamiento jurídico en abstracto- por el legislador en otras palabras-, deben

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cuantificar la pena en cumplimiento de aquellos principios básicos de la política criminal. Consecuencia de lo anterior es la obligada consulta a la Const.Pol. y a las otras fuentes de derecho, en orden descendente, para determinar antes que otra cosa la finalidad política de la pena en el derecho costarricense. La carta constitucional guarda silencio acerca del tema, por lo que debe acudir a los tratados internacionales que, de acuerdo al § 7 de la Const.Pol., tienen fuerza inferior a la constitución pero superior a la ley. Así encontramos el § 5 de la Convención americana sobre derechos humanos, que en los §§ 5.3 y 5.6 dispone: «La pena no puede trascender de la persona del delincuente» y «Las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados». En igual sentido el § 10.3 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, que en lo conducente reza: «El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados...»; y el § 51 del C.p., que establece la «acción rehabilitadora» como finalidad de las penas. De aquí derivan dos consecuencias importantes: (i) la pena no puede ir más allá de la persona del condenado, en cuanto no debería afectar a otros como su cónyuge o hijos, pero tampoco puede trascender a otros miembros de la sociedad como un mensaje de prevención general negativa, por lo menos no puede imponerse la pena con esta intención; y (ii) si la finalidad de la pena es la reforma y readaptación social del condenado, su propósito ¿de prevención especial positiva? es el de aplicarse en la medida necesaria para la reinserción social del condenado. La individualización de la pena gravita en torno a la necesidad individual de castigo, dentro de los parámetros fijados por la ley. Se tiene así la finalidad de la pena: la necesidad individual de ella. II.2) Proporcionalidad de la pena: Corresponde subrayar el límite de actuación de la ley establecido por el § 28 de la Const.Pol., cuando indica que los actos privados que no dañen a terceros quedan fuera de la acción de la ley; o a contrario sensu: sólo ante la lesión o peligro para bienes jurídicos protegidos por

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

el ordenamiento es posible aplicar la ley. Es decir la ley se aplica en la medida, en la proporción o en relación, al daño o peligro para el bien jurídico afectado por el delito. Hasta aquí necesidad y lesividad, dentro de la previsión objetiva y abstracta de la pena, son los parámetros de fijación. III.3) Elementos objetivo, normativo y subjetivo en la fijación de la pena: Así lo señala el § 71 del C.p., cuando dispone en la parte inicial: «El Juez, en sentencia motivada, fijará la duración de la pena que debe imponerse de acuerdo con los límites señalados para cada delito, atendiendo a la gravedad del hecho y a la personalidad del partícipe». Se encuentran aquí los elementos ponderables para la fijación de la pena: (i) elemento objetivo, contenido después en el inciso a) del mismo artículo («...la pena que debe imponerse de acuerdo con los límites señalados para cada delito...»); (ii) elemento normativo, desglosado en los incisos b), c) y e) (la lesividad, el daño o peligro, «...atendiendo a la gravedad del hecho...»); y (iii) elemento subjetivo, descompuesto en los incisos a), d), e) y f) (la culpabilidad, «...la personalidad del partícipe...»). IV.4) Pasos para la fijación de la pena: De este modo, debe calificarse el hecho y establecer la previsión abstracta para el delito en general; un segundo paso es el de establecerse el límite de la pena para el caso concreto, atendiendo a la extensión del daño o peligro para el bien jurídico tutelado, en consideración al quantum económico cuando sea posible, a la vulnerabilidad de la víctima, a la inflexión de dolor más o menos necesaria para la comisión del hecho y a las condiciones de modo, tiempo y lugar; y el tercer paso, implica la ponderación de la culpabilidad ¿en cuanto mayor o menor exigibilidad de conocer el derecho y de actuar conforme a ese conocimiento, la oportunidad del delito, la consideración a la víctima y las condiciones materiales y espacio-temporales de la comisión del delito. Esta es la interpretación de las fuentes de derecho para la fijación de la pena, concretamente de los §§ 7 y 28 de la Const.Pol., 5.3 y 5.6 de la Convención americana sobre derechos humanos, y 71 del C.p...» (TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL ,

voto No. 53 de las diez horas quince minutos del primero de febrero del 2002) . De tal manera se estima, tal como indica la sentencia recurrida, que la imposición de una pena de tres meses de prisión y el otorgamiento del beneficio de ejecución condicional por tres años, cumple con la finalidad asignada a la pena, la cual es principalmente de rehabilitación o preventivo especial, (51.CP) pues con la misma se espera que el sentenciado interiorice la norma y se abstenga en el futuro de conductas que puedan afectarla. De igual manera la pena es proporcional a la lesión causada, indicándose en la sentencia impugnada cual fue la magnitud del mismo y su relación con la pena impuesta; por lo demás se han respetado los posteriores parámetros para la determinación de la pena, según se ha dicho, y por último también se han brindado las razones para otorgar el beneficio de ejecución condicional de la pena. Por lo dicho es posible conocer, además de compartir, las razones que han motivado al a quo para imponerle la pena de tres meses de prisión y concederle el beneficio de ejecución condicional de la pena por tres años a PANIAGUA ARCE. En consecuencia debe declararse sin lugar el recurso de casación interpuesto por la Defensa del condenado, en cuanto al único motivo alegado."

Fundamentación de la pena

ANÁLISIS DE LA REPROCHABILIDAD EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁹

" II. [...] Previo a valorar los pormenores del punto cuestionado, es importante indicar que el análisis de la sanción a imponer se hace en el marco de la reprochabilidad, visto como el elemento que distingue a la culpabilidad, es decir, que la acción que es típica y antijurídica pueda serle atribuida al sujeto como una conducta libre y voluntaria y por ello, pueda serle reprochada mediante la imposición de la pena prevista para el delito de que se trate. Se

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

parte, para emitir el juicio de culpabilidad, del reconocimiento de una base de libertad en el sujeto para decidir, identificable al menos, como señala Carbonell Matéu, con su capacidad para recibir los mensajes normativos y adaptar su conducta a los mismos. " [...] La afirmación de que un sujeto que pudo y debió motivarse por la norma no lo hizo, siendo así que cometió una conducta delictiva, equivale a decir que el sujeto pudo y debió llevar a cabo una conducta distinta de la que efectivamente actuó; es decir que el sujeto era libre de decidir si llevaba a cabo o no esa conducta, la adecuada a la norma. Pues bien, la denominada concepción normativa de la culpabilidad hace descansar en esa libertad del sujeto para decidir actuar de un modo u otro; siendo así que actuó en contra del Derecho puede resumirse la pretensión de la concepción normativa de la culpabilidad en que el sujeto pudo y debió actuar conforme a Derecho. Todo ello descansa en la misma idea de libertad de la culpabilidad. No parece adecuado a un Derecho Penal propio de un Estado social y democrático de Derecho castigar a quien no se motivó aunque no pudiera haberlo hecho; esto es, a quien no tuvo la capacidad de optar entre llevar a cabo la conducta adecuada a la norma, motivándose por ella, o a la contraria, no motivándose. En cualquier caso estamos frente a un sujeto que pudo y debió actuar de manera distinta. Que pudo, esto es que tuvo la posibilidad física. Y que debió, esto es que el ordenamiento le exigía haber llevado a cabo esa otra conducta. Las expresiones 'pudo' y 'debió' nos conducen a la existencia de la infracción a un deber, del deber de obligación al que nos hemos referido con anterioridad [...] " (Carbonell Matéu, Juan Carlos. Derecho penal: concepto y principios constitucionales . Valencia. Tirant Lo Blanch, 1996 p.212.). Surgen varios presupuestos que hacen de la culpabilidad una exigencia ineludible en un sistema respetuoso de los derechos fundamentales: i) se es culpable si se tiene la capacidad de comprender -en general- el carácter ilícito o no de las conductas; ii) se es culpable además si teniendo esa capacidad, se puede obrar conforme a ese conocimiento, escogiendo libremente el comportamiento que se adecue o que no lesione la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

norma; iii) si se escoge libremente la conducta transgresora, la sanción que el tipo penal establece, deberá ser individualizada como reproche en el caso concreto, considerando las especiales condiciones de la persona a sancionar y delimitando la pena según el reproche que se le pueda hacer. En esta operación cobran relevancia los fines de la pena definidos por el legislador, que deben ser considerados para el desarrollo de la individualización de la pena que también es una garantía que parte, indeclinablemente, del respeto al principio de legalidad, de modo tal que al individualizar la sanción no puede obviarse aquella que el legislador ha definido para la conducta de que se trate, porque en el estado actual de nuestro sistema el juez no puede desvincularse del dato legislativo ni puede seleccionar o variar la sanción según su mejor criterio, de manera que la dimensión del juicio de reproche, anticipado por el legislador en los extremos mínimo y máximo de la pena establecida, debe realizarse dentro de esos márgenes y ateniéndose a los lineamientos del numeral 71 del Código Penal. Entendido lo anterior, esta Cámara considera que la fundamentación argumentada por los Juzgadores en sentencia, cumple con los presupuestos requeridos tanto por los parámetros establecidos en el artículo 71 del Código Penal, así como con el análisis de reprochabilidad de la conducta ejercida por el endilgado, propio para la designación de una pena justa y proporcional. En ese sentido se observa como los Juzgadores hicieron un análisis de las condiciones personales del sujeto activo al decir: " Arroliga Gaitan (sic) es una persona joven, sin padecimientos o enfermedades físicas, de un perfil intelectual bajo, que se dedica a jornalear y nativo de una zona compleja" (cfr. folio 189 vuelto). En otras palabras, se aprecia que el imputado no tenía ningún motivo de peso para no comportarse conforme a derecho.- En cuanto a las circunstancias subjetivas y objetivas de los hechos, el Tribunal, establece cómo el imputado aprovechando la confianza obtenida del seno familiar y su figura paternal, de una forma clandestina ejecutó sus actos libidinosos y reprochables bajo el sometimiento sexual de la víctima con uso de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la violencia e intimidación (ver 189 vuelto y 190). Igualmente, se valoró la importancia de la lesión causada a la víctima haciendo un mayor juicio de reproche a la violación de la cual la menor resultó en cinta expresando al respecto: " (...) el imputado marca su vida para siempre, la marca desde el momento en que la niña comienza a sentir las manos de su padre tocándola en sus partes íntimas, en la que sin explicación para ella le mete el dedo dentro de su vagina y la marca en el momento en que su propio padre la penetra, pero deja una huella latente de tan atroz crimen, le deja la presencia material de ese hecho, huella que la menor cargo (sic) en su vientre por nueve meses, que tuvo que parir y que tiene que ver todos los días al levantarse en las mañanas, la huella de un crimen, la huella de un hijo nacido de una violación (...)" (cfr. folio 190 vuelto). Todo lo anterior, le permite al Tribunal designar el quantum de cuatro años de prisión por el delito de abusos sexuales contra menor de edad; doce años de cárcel por el delito de violación calificada consistente en la penetración vaginal por el uso del dedo; y finalmente, con un mayor reproche en razón de la gravedad del daño causado por el embarazo resultante de la menor, el monto de quince años por una violación calificada consistente en la introducción del pene."

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA SIEMPRE REQUIERE UNA DECISIÓN RAZONADA DEL JUEZ

[TRIBUNAL DE CASACIÓN]¹⁰

I. [...] El reclamo debe declararse con lugar. Según se constata de la lectura del Acta de Audiencia Preliminar (folios 233 a 237) si bien el acusado MONGE MORALES estuvo de acuerdo con la aplicación del procedimiento abreviado y con la pena propuesta por el Ministerio Público, su abogada Defensora manifestó que " no

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

tiene objeción en cuanto a su aplicación; sin embargo, sí disconforma la pena a imponer en el presente caso, ya que hay un trato desigual hacia su representado y, según la acusación, el imputado tuvo igual participación que las demás personas acusadas, que será el Tribunal el que valore que el imputado no tiene antecedentes penales, tiene hijos pequeños y es persona joven, por lo que tiene derecho a rehacer su vida " (sic). En la sentencia impugnada se acogió la aplicación del procedimiento abreviado, imponiéndole al encartado la pena de siete años de prisión, misma que se había pactado en la Audiencia Preliminar, justificando el señor Juez de Juicio la misma de la siguiente manera: " .. no existen reparos a la sanción de siete años en el caso de Audrey Francisco que aunque no es un tercio menor a la mínima si resulta legal, acorde a su participación y gravedad de los hechos ..." (sic). Debe tenerse presente que " la rebaja de un tercio prevista al mínimo de la pena, en los casos del procedimiento abreviado, no constituye un derecho para el imputado, sino un margen de negociación entre las partes interesadas, y el juzgador .en forma facultativa puede fijar la pena conforme al artículo 71 del Código Penal, y disminuir o no la pena hasta el monto que sea permisible " (TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Voto No. 271 del cinco de abril del dos mil); de donde se desprende también que si bien el Tribunal de Juicio no puede exceder de la pena pactada por las partes, sí puede rebajar la misma hasta un tercio del mínimo que prevé el tipo penal. En el anterior sentido ha dicho la Sala Constitucional: " ...No es cierto que el imputado tenga derecho a participar o negociar el monto de la pena..., su participación se limita a manifestar su conformidad con el proceso abreviado, en el entendido de que de ser aceptado, podría significar una reducción de la pena sin la que ley obligue a que deba ser, la que propone la defensa o ni siquiera la fiscalía, con la excepción señalada en el artículo 375 del Código Procesal Penal, que indica que la pena impuesta no podrá superar la requerida por los acusadores. Pero salvo esa limitación, el juez puede, en caso de condenar, imponer otra distinta, siempre y cuando respete los parámetros señalados

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

por el legislador, que específicamente puede ser hasta en un tercio del mínimo de la pena prevista en el tipo penal, pero que no obliga, a que previo a la sentencia, se determine el monto de la pena a imponer, porque este es un acto propio del juez, que en nuestra legislación está sujeto solo a la Constitución y a la ley y no a la voluntad de las partes...” (N° 2000-05859, de las 14:32 hrs. del 12 de julio de 2000). Es por la anterior razón que en un caso como el presente, en donde existía una petición expresa de la abogada Defensora para que el señor Juez de Juicio ponderará la posibilidad de reducir la pena hasta un tercio del mínimo, argumentando que la participación de su representando era la misma que la de la otra coimputada (a quien se le concedió el rebajo del tercio de la pena mínima), debía necesariamente analizarse tal aspecto en sentencia, brindándose las razones que fundamentaban la imposición de la pena a MONGE MORALES. Tales argumentos se echan de menos en la sentencia impugnada, pues únicamente se dice que la pena impuesta es “ acorde a su participación y gravedad de los hechos ”, con lo cual la sentencia resulta carente de fundamentación en cuanto a tal aspecto. Por el contrario, al respecto este Tribunal ha dicho: “ Aunque se trate de un proceso abreviado, la individualización de la pena siempre requiere una decisión razonada del juez. El convenio entre las partes no sustituye las potestades constitucionales que ineludiblemente debe ejercer el juzgador. Este control jurisdiccional, es irrenunciable. Las normas del código lo reflejan muy bien, al prever, en dos ocasiones, la aprobación judicial del proceso abreviado. (ver artículos 374 y 375 del c.p.p.). En estos procesos el juez debe ejercer realmente la función garantista que constitucionalmente le corresponde. No suscribe, automáticamente, el acuerdo entre las partes. Debe asegurarse siempre que el acusado tenga plena conciencia de las garantías a las que renuncia, que la prueba justifica un fallo condenatorio y que conforme a las circunstancias derivadas de la prueba, es posible determinar, dentro de un margen razonable, la pena que corresponde al infractor. El acuerdo entre la fiscalía y el imputado, es un

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

acto importante, pero no sustituye, de ninguna manera, el saludable control judicial que siempre requiere el ejercicio de la potestad punitiva " (Tribunal de Casación, Res: 1999-00321, del veinte de agosto de mil novecientos noventa y nueve). Por todo ello debe casarse parcialmente la sentencia impugnada y ordenarse la nueva sustanciación de la causa tan solo en cuanto a la pena. Respetando el límite máximo de los siete años de prisión pactados en cuanto al encartado MONGE MORALES. Deberá el Tribunal decidir, consignando las razones de su juicio, si mantiene dicha pena o bien si acoge la solicitud de la Defensa y reduce la misma, ponderando si cuenta con elementos para tal decisión o bien si debe realizar la audiencia prevista en el artículo 373 CPP. Por innecesario, se omite pronunciamiento, por el segundo motivo del recurso. En lo demás el fallo permanece incólume. "

DIFERENCIA DE PENA MÁS GRAVE PARA UNO DE LOS COIMPUTADOS ORIGINA EN EL CASO CONCRETO UNA DESIGUALDAD ILEGÍTIMA

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.]¹¹

"I.- La recurrente alega errónea aplicación del artículo 71 del Código Penal, señalando que para el delito de robo agravado era necesaria la intimidación de las víctimas para la consumación del delito, como parte de un plan preconcebido con distribución de funciones en donde todos y cada uno de los partícipes acepta el resultado, lo cual significa -según la recurrente- que todos los perpetradores estaban en lo mismo, conocían y aceptaban lo que estaba pasando, por lo que si bien es cierto el hecho reviste violencia, resulta desproporcionada la pena impuesta a Oscar Araya Rodríguez, por lo que la sanción impuesta a este debió ser igual a la del otro sentenciado y no mayor. Además dice la impugnante que el Tribunal a la hora de fundamentar la pena, omite tomar las características favorables a su defendido, como que es una persona joven, con tres menores dependientes económicamente, que de viva voz y de forma espontánea indicó estar arrepentido de los hechos e

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

inclusive pidió disculpas al ofendido en la sala de debate, recalcando su arrepentimiento, imponiéndole a pesar de lo anterior, una excesiva y desproporcionada sentencia de diez años de prisión, tres años más que al otro coencartado. El motivo debe declararse con lugar: En efecto considera esta Sala que la fundamentación de la sentencia en lo relativo a la pena impuesta es insuficiente y no cumple con las exigencias del artículo 71 del Código Penal. En el fallo recurrido, concretamente en el folio 268, se evidencia que el Tribunal de mérito esgrime las razones por las que considera debe imponerse un monto de pena mayor al encausado Oscar Araya Rodríguez, diez años de prisión, a diferencia de los siete años de prisión que se le impuso al otro imputado Welder Saborío Méndez; sin embargo, esas razones son lacónicas y, aparte de no configurar una fundamentación suficiente, se desapegan de lo estatuido en el numeral antes citado y por ende tampoco configuran una razón cabal que haga merecedor al imputado de una penalidad mayor a la del otro imputado. Lo que señala el tribunal sentenciador son aspectos configurativos del tipo penal del delito de robo agravado, mismos que ya están considerados en el quantum de penalidad que dispuso el legislador para este delito, y por lo tanto no son útiles para individualizar la pena en el caso concreto. Asimismo, la violencia e intimidación que se describe en la sentencia como motivos para imponer una pena mayor al imputado Araya Rodríguez, serían acciones que -según se tuvo por demostrado en la sentencia- son achacables a ambos como autores y por ende así deben ser reprochadas, porque todos actuaron de común acuerdo aceptando ese resultado, y aunque tengan estos distintas funciones en la perpetración del hecho esa distribución de roles por sí misma no agrava la pena para unos y la disminuye para otros, de forma tal que -en este caso concreto- la diferencia de pena más grave para uno solo de los encartados basado en las razones que señala el Tribunal en la sentencia son inaceptables porque dan origen a una desigualdad ilegítima. Al respecto, esta Sala ha señalado que: "En el caso concreto, la defensora reclama que no se desarrollaron

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

todos los requisitos del numeral 71 del Código Penal en este caso para fijar a su defendido una pena muy superior al mínimo del tipo penal de robo agravado, sino que los juzgadores simplemente consideraron los elementos propios para establecer la tipicidad de la conducta y eso no es fundamentar. Lleva razón la impugnante. El Tribunal, en primer lugar, hace un análisis compartido tanto para ambos coimputados -Camacho Mora y Mora Quirós-, de los elementos del hecho en perjuicio de Romero Chavarría, lo que en principio no es incorrecto, si tales elementos son comunes. Sin embargo, es claro cómo si ya se estableció que se está en presencia del delito de robo agravado por el ingreso con fuerza al interior de una vivienda, además del uso de un arma, con la reiteración de estos elementos para dimensionar la pena no se añaden elementos útiles para decidir cuál es el monto de pena a imponer, como tampoco contribuyen a la necesaria individualización que la pena debe buscar (...). Con relación a José Danilo Mora Quirós, en primer lugar, como se indicó, se considera en conjunto con el coimputado Camacho Mora, que actuaron de común acuerdo, que ingresaron por la fuerza a la vivienda de la víctima y que utilizaron un arma. Hasta aquí no se ha dicho nada que sea propio del desarrollo particular de esos elementos típicos de la delincuencia que es base para dimensionar la pena, esto es, más allá de la tipicidad establecida. Se añade como dato útil y que sí es particular del caso, que se agredió en forma importante a la víctima y que los bienes no fueron recuperados, pero esto no es suficiente como sustento de la pena impuesta -que sobrepasa en tres años el mínimo legal- pues de seguido se precisa que además se consideran las "secuelas físicas, emocionales y materiales de su actuar delictivo" sin que se indique cuáles son estas secuelas, ni se puedan extraer concretamente del fallo, más allá del temor del ofendido cuando declaró, que en todo caso no se considera por los juzgadores en específico como aspecto de importancia en la penalidad, pues ni siquiera se precisa en quién se presentan tales secuelas y en qué consisten. Nada se dice, más allá de que José Danilo Mora Quirós tiene cuatro hijos, de sus restantes

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

condiciones personales, como de si tiene o no antecedentes, de cuáles son sus especiales condiciones que se toman en cuenta para fijar la pena en idéntico monto al impuesto a Camacho Mora, al que, en la misma sentencia, se le establece responsabilidad por otro evento, circunstancia que no se da en el caso de Mora Quirós, lo que evidencia aún más que en el caso de éste, pero también en el caso de Camacho Mora, en el que se presentan las mismas deficiencias apuntadas, la pena no se encuentra debidamente motivada, como tampoco se individualiza en su caso el reproche, es decir, no hay razones que particularicen la pena impuesta" (Sentencia No. 200 4-00207 de las nueve horas veinte minutos del doce de marzo de dos mil cuatro) . Como en efecto se constata, además de lo ya indicado, el Tribunal evade además indicar criterios subjetivos útiles para la fijación de la pena, los relativos a la personalidad del autor e incluso las manifestaciones vertidas por el imputado aceptando los hechos, aspectos estos que debieron ser considerados para la imposición de la pena; de manera tal que esta omisión también constituye un vicio de fundamentación que deberá ser subsanado. Por todo lo antes expuesto, procede acoger el reclamo de la recurrente y se anula la sentencia, únicamente en cuanto a la fijación de la pena en el caso de Oscar Araya Rodríguez, ordenándose el reenvío para una nueva sustanciación conforme a derecho."

FIJACIÓN DE LA PENA MONTO IMPUESTO DEBE SER RAZONABLE Y PROPORCIONAL AL JUICIO DE REPROCHE

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]¹²

"II.- La solicitud debe acogerse .En efecto, dejando de lado algunos de los alegatos que se presentan para sustentar la gestión, por resultar ajenos a este tipo de procedimiento (como lo son los puntos identificados con los números 3, 4, 5, 6, 8, 10 y 11), y sin entrar a una nueva valoración de los hechos y la prueba

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

en los que se fundamenta el fallo, la Sala estima que en la especie nos encontramos ante una inobservancia al debido proceso por quebranto al principio de proporcionalidad de la pena. En este sentido, analizada la participación y responsabilidad que le corresponde a la accionante Soto Chinchilla en los hechos por los que fue condenada, lo mismo que las demás circunstancias que rodearon el caso (anteriores y posteriores), se observa que la pena impuesta por el Tribunal de Mérito no resulta ser proporcional ni razonable al juicio de reprochabilidad que se le debió realizar. Según se aprecia del expediente, y entre los aspectos que no fueron analizados o ponderados de manera correcta por los juzgadores al momento de decidir sobre el extremo que se cuestiona, se tiene que la sentenciada Guiselle Soto Chinchilla no contaba con juzgamientos anteriores al suceder el ilícito, era madre de familia, cumplió siempre con el llamado judicial y las obligaciones impuestas por los tribunales, su comportamiento posterior al delito se ajustó a las exigencias de la vida en sociedad y no cometió -ni ha cometido- ningún ilícito con anterioridad. Estos elementos, unidos a la participación que tuvo en el hecho, obligan a replantear, como lo debió haber hecho el órgano juzgador, el monto de la pena que en realidad merecía sufrir. No en vano, sobre este punto, la Sala Constitucional nos indica que " la pena debe establecer los elementos de juicio, normas y circunstancias particulares del imputado que se valoraron conforme a la ley a la hora de imponer la pena, de tal forma que sea proporcionada y razonable dentro de las circunstancias particulares de modo, tiempo y lugar, así como de las características personales del imputado " (Voto No. 4223 de las 14:45 hrs. del 17 de mayo del 2000, el subrayado no aparece en el original). Agregando además, en el Voto No. 5758-1994, que: " El problema de la individualización de la pena -de determinar las pautas mínimas indispensables para que la pena "Genérica y Abstracta" prevista por la Ley se concrete en persona determinada que ha cometido el delito previsto como condición previa a la represión-, lleva implícitos los principios constitucionales de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

justicia, igualdad, razonabilidad y proporcionalidad, de manera que, debe considerarse la importancia del hecho y la naturaleza personal del sujeto, para que la sanción impuesta no sea, ni más ni menos que la que tiene que ser en orden a lo que ella es conceptualmente y los fines que propone...” . Así las cosas, los suscritos Magistrados, partiendo de que efectivamente se quebrantó el principio de proporcionalidad y razonabilidad de la pena en el presente caso, pues no se ponderaron debidamente los diversos aspectos que se citan en la solicitud, conforme lo dispone el artículo 71 del Código Penal, estiman que se debe declarar con lugar la revisión del fallo que intenta la sentenciada Guiselle Soto Chinchilla en el extremo de marras. Ahora bien, estimándose innecesario el reenvió del expediente al Tribunal de mérito para que proceda conforme a derecho, la Sala por economía procesal resuelve la gestión que se interpone de acuerdo con la normativa que resulta aplicable al caso, razón por la que se procede a fijar la pena, la cual se estima corresponde a la media de la pena mayor prevista para ambas delincuencias, es decir cinco y tres años de prisión, aumentada -claro está - la primera al doble por tratarse de un delito continuado: Estafa Continuada (o sea diez años de prisión), para un total de trece años. Así las cosas, se disminuye la sanción establecida por el órgano juzgador de VEINTISEIS AÑOS al tanto de TRECE AÑOS DE PRISIÓN, monto que se establece atendiendo no sólo a los elementos y circunstancias objetivas que rodearon el hecho y que constan en el fallo, sino también a las características de orden personal o subjetivo de ésta, como lo son, en lo fundamental, su condición de madre, la edad con que cuenta en la actualidad, el no tener juzgamientos anteriores ni posteriores al hecho, el cumplimiento a cabalidad de las obligaciones impuestas a nivel judicial y el comportamiento mantenido desde que ocurrió el ilícito. Asimismo, dado que el co-sentenciado Jorge Escalante Soto se encuentra en condiciones y circunstancias idénticas a las que presenta Soto Chinchilla, en aplicación de los artículos 2. 4 y 428 del Código Procesal Penal, por efecto extensivo de lo resuelto en esta sentencia, se le

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

modifica también la pena que le fue fijada en su caso al tanto de TRECE AÑOS DE PRISIÓN."

FUENTES CITADAS

- 1 VALENCIANO JIMÉNEZ Yamura. La individualización judicial de la pena. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 2002.pp.92.93.
- 2 VALENCIANO JIMÉNEZ Yamura. La individualización judicial de la pena. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. 2002.pp.94.
- 3 GONZÁLEZ CASTRO José Arnoldo y MORA CALVO Didier. La fundamentación de la Individualización de la Pena Privativa de Libertad. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. 2003.pp 60.61.62.
- 4 Ley N° 4573. Código Penal. Costa Rica, del 04/05/1970.
- 5 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA .Resolución N°2004-0 1425 , de las diez horas veinte minutos del diecisiete de diciembre de dos mil cuatro.
- 6 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2005-00324, de las quince horas del veintisiete de abril de dos mil cinco.
- 7 TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Resolución N°2000-863, de Tres de noviembre de dos mil.
- 8 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Resolución N°2006-00007, de las diez horas quince minutos del diecisiete de noviembre de dos mil seis.
- 9 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA .Resolución N°2007-0 0007, de las nueve horas veinticinco minutos del diecinueve de enero de dos mil siete.
- 10 TRIBUNAL DE CASACIÓN. Resolución N°2006-00010, de las nueve horas veinte minutos del veinticuatro de noviembre de dos mil seis.
- 11 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2006-00033, de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del veintisiete enero de dos mil seis.
- 12 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2002-00046, de las ocho horas cincuenta y cinco minutos d el cuatro de febrero de dos mil dos.