

Unidad de Penalización de Violencia contra la Mujer

Boletín de Jurisprudencia 4-PV-2017

Índice

Presentación	1
Contenido.....	2
1) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago, resolución n° 2017-0083. Se analiza el derecho de abstención y la familia de hecho en el contexto de una pareja que no conviven bajo el mismo techo.....	2
2) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José, Goicoechea, resolución n° 2017-1318. Posibilidad de aplicar error de tipo en los delitos de incumplimiento.....	3
3) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José, Goicoechea, resolución n° 2017-0892. Principio de correlación entre acusación y sentencia, intención homicida, concurso aparente de delitos, errónea fundamentación de la pena (vicio de doble valoración).....	3

Presentación:

Para la Unidad de Penalización de la Violencia contra las Mujeres (UPVcM) de la Defensa Pública, es un placer de presentarle el último boletín jurisprudencial del año 2017.

De esta manera, continuamos con el objetivo de otorgar insumos a los profesionales que trabajan esta materia de las principales visiones jurisprudenciales emitidas por nuestros tribunales, continuando así, con la firme convicción de considerar que, la continua preparación y actualización de los profesionales de nuestra institución, constituye una de las mejores herramientas para defender los intereses y derechos de las personas usuarias que representamos en los procesos penales.

En esta ocasión se pone en conocimiento resoluciones devenidas de impugnaciones interpuestas por las defensoras públicas: Natalia Tencio Montenegro, Diana de la O Ferllini y Susana Araya Orozco, correspondientemente.

Todas estas resoluciones pueden ser solicitadas en su integralidad al correo de nuestra Unidad, sea: defensa-upenalizac@Poder-Judicial.go.cr (identificado en el correo institucional como: **Defensa Pública - Unidad de Penalización**).

MSc. Adán Carmona Pérez

*Coordinador de la Unidad de Penalización de Violencia
contra las Mujeres de la Defensa Pública*

Contenido

1) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago, resolución n° 2017-0083. Se analiza el derecho de abstención y la familia de hecho en el contexto de una pareja que no conviven bajo el mismo techo.

“[...] No obstante, el numeral 205 del Código Procesal Penal atribuye aquella facultad de abstención al conviviente con más de dos años de vida en común. Ciertamente, la cohabitación es un factor importante para determinar la convivencia; sin embargo, no en todos los casos que aquella se interrumpe, desaparece esta convivencia. La experiencia común indica que, en algunos casos, dos convivientes tienen que vivir en locaciones distintas, sin que su intención sea finalizarla convivencia. De ahí que lo importante habría sido determinar si en alguna de las personas involucradas existió la intención de dar por finalizada esa convivencia. En este caso, el tribunal debió haber centrado su interés en establecer si, además de que al imputado se le prohibió el ingreso al domicilio común, existió en realidad la voluntad de la señora XXX de terminar con la relación. No pueden obviarse las manifestaciones de la ofendida, arriba consignadas, que dan a entender que el vínculo subsistía y que ella y el encartado no podían convivir por circunstancias ajenas a su voluntad, como la existencia de medidas y la detención de XXX. Tampoco puede hacerse caso omiso del hecho de que la ofendida se identificó en juicio como pareja del encartado y afirmó mantener con él un contacto permanente [...].”

“[...] Al conocer sobre los alcances del artículo 36 de la Constitución Política, artículo íntimamente relacionado con el tema bajo examen, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia indicó: *"Según lo expuesto, para el legislador constituyente, las llamadas "familias de hecho" y el matrimonio son simultáneamente dos fuentes morales y legales de familia (hay que tomar en cuenta que no existe impedimento legal para constituir una familia de hecho); ambos garantizan la estabilidad necesaria para una permanente vida familiar, porque se originan en una fuente común: el amor que vincula al hombre y la mujer, el deseo de compartir, de auxiliarse y apoyarse mutuamente y de tener descendencia"* (Sala Constitucional, v. 1151-94, de las 15:30 hrs del 1° de marzo de 1994, subrayado nuestro). Ese vínculo amoroso y de lealtad es lo que resguarda la Constitución y tutela el numeral 205 del Código Procesal Penal. Lo fundamental no es, entonces, el dato de la cohabitación, sino el elemento emocional que la justifica. Con ello no se quiere desconocer la importancia que tiene el dato objetivo de que se viva bajo el mismo techo, como elemento para la determinación de la convivencia. Lo que se afirma es que, no en todos los casos, la interrupción de esa vida bajo el mismo techo implica una ruptura del lazo emocional subyacente, siendo éste el que debe resguardar el tribunal al determinar la existencia de la facultad de abstención [...].”

Comentario: Se considera de especial relevancia lo aquí resuelto, debido a que, en no pocas ocasiones encontramos posiciones abiertamente opuestas tanto desde la función jurisdiccional como desde la fiscalía, donde se pretende transgredir este derecho —o facultad— constitucional con la finalidad de juzgar o condenar a cualquier costa.

2) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José, Goicoechea, resolución n° 2017-1318. Posibilidad de aplicar la existencia de un error de tipo en los delitos de incumplimientos.

"[...] sería posible que este actuara bajo un error de tipo vencible, conforme al artículo 34 del Código Penal, que excluiría la tipicidad dolosa de la conducta y por ende el delito (que es doloso). (...) es cierto que la persona ofendida no tiene autoridad para revocar o dejar sin efecto una resolución judicial de medidas de protección dispuestas en su favor, si es posible admitir que lo que esta persona diga o haga, eventualmente pueda ser que induzca en error al destinatario de la orden judicial, de manera que el consentimiento de la víctima para que el imputado ingrese a la vivienda no es que justifique su conducta, sino que eventualmente podría determinar un error sobre el conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo penal, que excluyera el dolo requerido para la configuración del delito, como acertadamente se consideró en el presente caso, dadas las circunstancias anteriormente descritas, descartando la configuración del delito acusado, por lo que tampoco se aprecia error en cuanto a la aplicación de la ley sustantiva [...]."

Comentario: Teniendo en cuenta que, el delito de incumplimiento de medidas de protección es uno de los que más se acusan, la presente resolución deviene en importante en razón de que da la posibilidad que una persona pueda incurrir en un error de tipo, lo cual puede ser utilizado como teoría del caso por parte del defensor o defensora pública, en caso de que existan los elementos necesarios en el caso concreto.

3) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José, Goicoechea, resolución n° 2017-0892. Principio de correlación entre acusación y sentencia, intención homicida, concurso aparente de delitos, errónea fundamentación de la pena (vicio de doble valoración).

"[...] Esta Cámara observa que, en efecto, en el hecho probado número diez, se describe que el día 12 de setiembre de 2016, cuando la ofendida llegó a su lugar de habitación en la cuartería frente al *Night Club* Molino Rojo, se encontró con que el imputado estaba dentro por lo que ella salió corriendo a buscar ayuda a su sitio de trabajo y él la siguió hasta el Bar Chuchis, donde tomó un cuchillo y la amenazó con herirla. No obstante, de la declaración rendida por la ofendida y que se describe en folios 240 a 244, ella manifestó que esa situación sucedió en el Bar Paradise y no Chuchis, lo que representa un defecto capaz de generar nulidad de lo resuelto sobre este hecho, ya que se trata de un aspecto esencial. Lo anterior es así porque del testimonio de la perjudicada, no se deriva con grado de certeza, la acreditación de este evento, ya que podría estarse refiriendo a otro acontecimiento no acusado. Dicho de otro modo, ante la relación conflictiva que existía entre las partes y que precisamente generó una multiplicidad de acontecimientos delictivos, no podría descartarse que la víctima declarara sobre un evento no acusado sucedido en el Bar Paradise. Esta Cámara observa que el Tribunal condenó por este hecho, aun cuando la víctima nunca afirmó que ocurriera en el Bar Chuchis, razón por la cual, esa parte de la decisión no tiene ningún fundamento probatorio, ya que sostener que se trata del mismo hecho pero que la víctima se equivocó en la mención del bar, sería especular en perjuicio del encartado [...]."

"[...] Esta Cámara observa que en el hecho acusado número dos (f. 236 vto), se describió que en el mes de febrero de 2016, estando las partes en una de las habitaciones del Hotel Fomoso ubicado en el centro de San José, el imputado con la clara intención de agredir físicamente a

la víctima, le propinó golpes en la cara, la agraviada trató de repeler la agresión forcejeando con él, pero el acusado la tiró contra la cama, se abalanzó sobre ella y con la clara intención homicida la sujetó con ambas manos del cuello a la vez que ejercía presión, momento en el cual la ofendida lo arañó, logrando de esa forma que la soltara y se quitara de encima. Estas mismas circunstancias se tuvieron acreditadas en el hecho probado número dos (f. 245 fte. y vto.). Lleva razón la recurrente en el sentido de que el Tribunal *a quo* calificó incorrectamente este hecho y en perjuicio de su defendido. Se observa que de esa relación fáctica no se desprende claramente la intención homicida porque no se describe de qué manera se puso en peligro la vida de la víctima, ni se describe con detalle cuál fue la causa independiente del agente que impidió que el asesinato se consumara. Por otra parte, la calidad de la agresión que se describe tanto en lo acusado como en lo demostrado, no concuerda con la manera como se evitó que se consumara el homicidio (la víctima arañó al encartado), de tal manera que solo se ha descrito una agresión. [...]."

"[...] Dicho de otro modo, no es comprensible que la magnitud de la situación de peligro que se estaba suscitando y en el estado que se encontraba la perjudicada, el presunto resultado aludido por el Tribunal haya podido ser evitado con un simple rasguño. Se observa que, con fundamento en el testimonio de la ofendida, el Tribunal sentenciador sobre dimensionó los hechos acusados y probados, perdiendo de vista que no se había descrito la situación de peligro para la vida, ni la causa independiente del agente que evitó la consumación de un homicidio, dejando de valorar si, únicamente, se trató de una agresión más dentro de la conflictiva relación que existía entre las partes, máxime que de la misma declaración de la ofendida se desprende que una vez que concluyó ese evento, se quedaron pernoctando en el lugar, situación que en alguna medida revela que al menos esa noche, la víctima no sintió que su vida corriera peligro al punto que decidió continuar durmiendo con su agresor y no huyó como en otros hechos se describe que lo hizo. [...]."

"[...] Lo anterior es así porque el Tribunal *a quo* no valoró si en relación con este acontecimiento, en lugar de un concurso ideal se configuró el concurso aparente de normas previsto en el numeral 23 del Código Penal, donde el incumplimiento de una medida de protección fue un delito de pasaje para que se cometiera la ilicitud de amenazas agravadas contra una mujer. Dicho de otro modo, debía valorarse si el imputado para poder amenazar a la ofendida, necesariamente debía incumplir las medidas de protección, en cuyo caso ese incumplimiento se constituyó como el delito medio para lograr el delito final de amenazas, panorama ante el cual, el incumplimiento estaría contenido en la amenaza y la penalización sería diferente a como se hizo [...]."

"[...] Esta Cámara observa que parte de la fundamentación se basó en una expectativa, pues se alude a un resultado que pudo haber ocurrido, sin que se establezca cuál y su proximidad, lo que se traduce en una especulación sobre algo que ni siquiera se describe. Además, parte del fundamento fue la magnificación del ciclo de agresiones, lo que sugiere que se sanciona en este caso, por otros hechos por los que también se está condenando, lo que evidencia una doble valoración en perjuicio del imputado. (...) Esta Cámara concluye que la motivación no resulta válida considerando que parte de la argumentación es que se cometieron dos hechos, cuando ya de por sí se está penalizando un concurso ideal, aunado a que se hace referencia a la utilización de un arma, lo que ya está contemplado por la circunstancia agravante y finalmente, se describen de nuevo los hechos que configuraron el tipo penal, todo lo cual, constituyó una doble valoración. No se observan razones de reproche plausibles que justifiquen la pena impuesta [...]."

Comentario: Esta resolución es relevante debido a que, hace referencia a tópicos de gran interés y de recurrente presencia en las causas que defendemos constantemente en materia de penalización, como por ejemplo: principio de correlación entre acusación y sentencia, intención homicida en casos de tentativas de femicidios, concurso aparente de delitos, errónea fundamentación de la pena (vicio de doble valoración). Todos estos temas se analizan bajo la óptica de las disposiciones legales y dogmáticas existente.

**Defensa
Pública**

