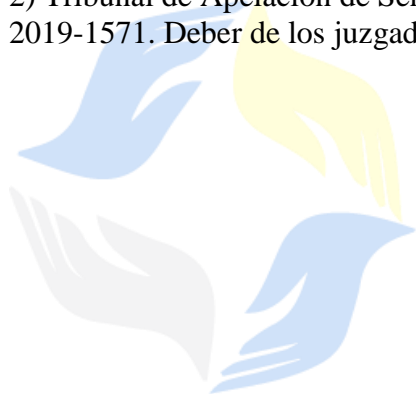


## Unidad de Penalización Defensa Penal en Delitos de Violencia contra las Mujeres

### Boletín de Jurisprudencia 3-PV-2019

#### Índice

<b>Presentación</b> .....	2
<b>Contenido</b> .....	3
1) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José. Voto 2019-1216. Facultad de abstención le asiste a los familiares del acusado desde que se da el abordaje policial. La imposibilidad de demostrar el dolo en el delito de tentativa de femicidio por ausencia de prueba, implica un impedimento para demostrar el dolo en el ilícito de maltrato, al ser éste un delito de pasaje. (Voto de mayoría).....	3
2) Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José. Voto No. 2019-1571. Deber de los juzgadores de fundamentar debidamente las resoluciones.....	4



**Defensa  
Pública**  
República de Costa Rica

## **Presentación**

Para el tercer trimestre del 2019, la Unidad de Defensa Penal en Delitos de Violencia contra las Mujeres, presentan dos votos emitidos en el año 2019, que resultan de interés para el ejercicio de nuestra labor.

Como conocemos, muchos de los procesos que se atienden en materia de penalización de violencia contra las mujeres, inician con la intervención policial, momento en el que, por lo general, no se le realiza las prevenciones dispuestas en los numerales 205 del Código Procesal Penal y 36 de la Constitución Política (facultad de abstención). En el primer voto reseñado, nuevamente el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José, analiza tal circunstancia pero además precisa, cuál es el momento, dentro de la labor policial, en el que debe realizarse tales prevenciones a las personas familiares de la persona investigada, en observancia de las garantías constitucionales que le asisten.

El segundo de los votos analiza de forma detallada, la necesidad que las decisiones judiciales sean debidamente fundamentadas, no siendo suficiente hacer una mención superficial de los aspectos facticos y jurídicos, sino que se requiere un análisis preciso de los cada uno de los componentes de la resolución.

Cada una de las resoluciones incluidas en el presente boletín constituye insumos importantes para el buen desempeño de la labor de defensores y defensoras públicas, ante la obligación de brindar un servicio público de calidad.

**Susana Araya Orozco**

**Defensora Coordinadora a.i**

**Unidad de Defensa Penal en Delitos de Violencia contra las Mujeres**

## Contenido

**Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José. Voto 2019-1216. Facultad de abstención le asiste a los familiares del acusado desde que se da el abordaje policial. La imposibilidad de demostrar el dolo en el delito de tentativa de femicidio por ausencia de prueba, implica un impedimento para demostrar el dolo en el ilícito de maltrato, al ser éste un delito de pasaje. (Voto de mayoría)**

“A la luz de lo anterior, la consideración fiscal, según la cual dependería del dicho de la víctima el establecimiento de la intención homicida del imputado (folio 161, párr. 2, del legajo de investigación), en el marco de lo alegado, resulta errado, pues si, en este caso, la determinación del dolo del sindicado dependía del dicho de la víctima, el silencio de esta última también conllevaría la imposibilidad de demostrar el dolo de maltrato.

(...) Asimismo, el diálogo mantenido por la oficial A y la agraviada en dicho momento –en el que es comprensible no realizar la advertencia del artículo 36 Constitucional, pues ante lo apremiante de la aparente situación, prima la tutela de la integridad personal–, no dotó de mayor precisión al modo de realización delictiva, pues de la pregunta genérica planteada (“¿fue él?”) y de que la agraviada asintiera con su cabeza, no se podría inferir, certeramente, la comisión delictiva tal cual fue acusada. Más adelante, ante preguntas de la fiscalía, la testigo A, relató lo siguiente: “...Ella que lo que me comenta es que tenía una discusión porque le pidió plata, para comprar comida, pañales y él como que se molestó, de que él dijo que siempre me estás pidiendo plata, siempre es lo mismo, y ahí comenzaron con la discusión... Ella dice que la agarró del cuello, que la agarró fuerte y que le dijo: “Me tenés harto, siempre es lo mismo”. Observo también en los brazos, ella tenía como rojo los brazos, y dice que es que él como que la agarraba y le decía “es que ya es mucho, siempre me estás pidiendo plata”... Yo conversé bastante con la persona, ese cumplimiento terminó hasta la madrugada, yo intenté como acercarme a ella, como que ella sintiera esa tranquilidad y, sí, ella comentó en un caso que, siempre en las noches, como todos dormían en un mismo cuarto, como que le pone un cuchillo para tener relaciones y, si no quiere, él dice que la mata, fue lo que me comentó ella, pero me lo comentó, ya así, en algo como que estábamos comentando tranquilas, nada para el parte policial...” (registro audio visual citado de previo, del minuto 00:45:23 a 00:48:28, la transcripción es fiel). Tal extremo del relato de la testigo A, versa sobre el evento acusado y, también, se indica que resultó del relato de la agraviada. No obstante, se aprecia que, en principio, tal manifestación de la víctima se dio en el marco del desarrollo del abordaje policial, no en su inicio, avance que impone, a las autoridades públicas, respetar las garantías fundamentales de las personas involucradas en una investigación por la aparente comisión de un delito. En la especie, ya para el momento que relata la testigo, las autoridades policiales tenían conocimiento de tres aspectos esenciales: i) que existía, cuando menos, una relación de convivencia entre la víctima y el imputado; ii) se conocía acerca de la posibilidad de que el sindicado hubiera cometido un delito y iii) la integridad personal de la afectada, o de otra persona, no corría peligro inminente. Ante tal

panorama, las fuerzas del orden tenían la obligación de garantizar los derechos constitucionales, en este caso la garantía de abstención que le asistía a la ofendida, siendo que no deriva del dicho de la testigo la realización de tal advertencia, sino que, incluso, existe prueba documental que evidencia tal omisión, concretamente el documento titulado “MANIFESTACIÓN OFENDIDO(A)”(...) Además, debe recordarse que la reconstrucción del evento, en procura de la certeza, solo puede realizarse mediante el respeto a los principios que informan el debate, en particular el de la inmediación –siempre y cuando no se trate de las excepciones normadas en la ley–, pues, en este caso, la escucha y el interrogatorio que se podría efectuar a la agraviada o a algún testigo presencial, permitiría, ahora así, en asocio con la valoración conjunta del resto de las probanzas, considerar la certeza como un resultado posible, es decir, arribar de forma unívoca a la conclusión de que el acusado cometió el hecho ilícito. No obstante, los silencios de la víctima y de los testigos presenciales, se constituyeron en un obstáculo a tal posibilidad, óbice infranqueable ante el respeto que exigen las garantías constitucionales, en particular, el derecho de abstención. “

**Comentario:** Tal como se puede apreciar, en el voto citado el Tribunal de Apelación de Sentencia distingue dos momentos en el cumplimiento policial. El primero cuando se da la primera atención ante la alerta de la comisión delictiva, y el segundo cuando ya se desarrolla el abordaje policial y se tiene en conocimiento de las circunstancias del caso que se atiende y no corre peligro la integridad de la víctima. De acuerdo con el órgano de apelación, es en este segundo momento en el cual, ya es menester realizar la prevención constitucional y legal sobre la facultad de abstención (artículo 36 de la Constitución Política y 205 del Código Procesal Penal).

En el presente caso, las manifestaciones realizadas en el primero momento resultaron genéricas por lo que impidieron reconstruir los hechos, mientras que lo indicado por la ofendida en la segunda parte de la atención policial y replicado por la oficial de Fuerza Pública en el debate, fue sin haber realizado previamente las prevención de la facultad de abstención por lo que resultó en prueba ilegal. Asimismo, el voto de mayoría determinó que la imposibilidad de demostrar el dolo de tentativa de femicidio ante el ejercicio de la facultad de abstención de la víctima, impide acreditar el dolo del ilícito de maltrato al ser éste un delito de pasaje.

## **2).- Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José. Voto No. 2019-1571. Deber de los juzgadores de fundamentar debidamente las resoluciones.**

“Si bien la transcripción es extensa, es prácticamente la totalidad de la fundamentación probatoria, intelectual y jurídica del fallo, y de ésta, se colige que lleva razón el recurrente, en que el fallo violenta en forma grosera el deber de fundamentación de las resoluciones judiciales, de conformidad con el numeral 142 del Código Procesal Penal. Al respecto, el voto

número 2019-0269 de las 07:30 del 21 de febrero de 2019, de este tribunal, con una integración similar (jueces García, Rojas y jueza Chinchilla), estableció los parámetros que deben considerarse al escrutar la argumentación de una decisión: "*Para dar respuesta a todos los alegatos planteados en los recursos formulados, vale iniciar señalando, al ser el eje sobre el cuál giran las presentes impugnaciones, sobre el deber de fundamentación de las resoluciones judiciales, de manera general, que la sentencia será adecuada cuando, de conformidad con lo establecido en los numerales 142, 184 y 363 del Código Procesal Penal, contenga una fundamentación expresa (no debe remitir a las constancias del proceso, o realizar una alusión global a la prueba rendida, debiendo señalar, expresamente, con base en cuales pruebas se rinde el fallo), clara (entendible para quien se imponga del contenido), completa (refiriéndose a todos los puntos decisivos de la resolución, por medio del análisis de los argumentos dados por las partes, y mediante un estudio conjunto de la prueba relevante), legítima (basándose en pruebas válidas, y sin omitir esenciales, recibidas e incorporadas durante el debate), concordante (donde el elemento de convicción invocado, y valorado, para tener como probado o no un hecho, debe corresponder a este), no contradictoria (sin elementos de convicción que se niegan y afirman a la vez) y lógica. Además, esta obligación de fundamentación, ha sido reiterada, a nivel supra constitucional, por los diferentes fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y derivado del deber de motivación establecido en numeral 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.(...) A lo anterior debe sumarse que, según los artículos 142 y 184 del Código Procesal Penal, la valoración individual y en conjunto, de todo el acervo probatorio, deberá realizarla el tribunal, asignando el que corresponda a cada prueba y de acuerdo con las reglas de la sana crítica racional, lógica y experiencia, lo que significa que, el razonamiento del juez, que deriva en su fundamentación expresa, deberá ser respetuoso de las reglas de la lógica, entendiendo aquellas como las que, desde un primer momento en nuestro pensamiento, se presentan como necesarias, evidentes o indiscutibles. Partiendo de ese pensamiento primario sobre las reglas de la lógica, debe recordarse que estas se deslindan en las leyes de la coherencia y las de la derivación. En cuanto a las primeras, se hayan tres principios básicos: i) principio de identidad, según el cual la idea que se plasma expresa igualdad consigo misma, es decir, la relación entre sujeto y predicado expresa notas o características complementarias al primero, implicando estas necesariamente al sujeto, y que hacen que el razonamiento amplie el conocimiento sobre el tema; ii) principio de contradicción, entendido como la imposibilidad de sostener dos juicios contrarios y verdaderos sobre un mismo objeto; es decir, dos juicios opuestos entre sí no pueden ser ambos verdaderos; iii) principio de tercero excluido, mediante el cual dos juicios contradictorios entre sí, debe reconocerse como necesariamente verdadero alguno de ellos, y el otro, por lo tanto, falso, no existiendo, una tercera opción a las anteriores. En relación con las reglas de la derivación, está compuesto por el principio de razón suficiente, según el cual existe la necesidad de fundar o establecer los conocimientos o afirmaciones de una manera razonada, probándolo de manera suficiente por medio de conocimientos u otras razones ya demostradas." Aplicando lo anterior a este asunto en concreto, se obtiene que el razonamiento*



empleado por el juez muestra graves fisuras en su estructura que comprometen la legitimidad de lo resuelto, por las siguientes consideraciones: **a.-** Se omitió analizar el testimonio X, de quien no se extrae qué fue lo que declaró. **b.-** Las deposiciones de las personas menores de edad se citan por fragmentos, sin poder comprender cuál fue su declaración, además que, al leerse, no se distingue a quién hace referencia, si al joven A. a o la niña B. **c.-** Se descarta la tesis defensiva con una apreciación subjetiva, al indicar que no tiene lógica que el padre de los niños los manipulara, para lograr que la imputada retomara la relación sentimental con él, tomando en cuenta que, para ese momento, ésta ya mantenía una relación con un tercero, por lo que, de ser esa la intención, la denuncia hubiese sido contra el padrastro y no contra la sindicada. Dicha afirmación carece de análisis probatorio, y es simplemente una valoración personal del juez que carece de sustento. Aunado a ello, no existe ninguna otra justificación para desechar la versión de la acusada, más que las afirmaciones que no mostró sinceridad y que se vio teatral, sin decirse por qué se concluye eso, y sin que podamos verificar la valoración al no contar con la grabación de su declaración o al menos con una transcripción somera. **d.-** Se omitió analizar la prueba documental incorporada (...) En el análisis de si la acción es típica, antijurídica y culpable, (...) y además, estimó la condena por el delito de incumplimiento o abuso de patria potestad, todo lo anterior, sin analizar los elementos requeridos acerca de la tipicidad objetiva y subjetiva, de la antijuridicidad o de la culpabilidad, aunado a que no explicó si el hecho es típico de incumplimiento o abuso, (...). **h.-** Misma situación acontece con la fundamentación de la pena, donde solo se afirmó, que la forma en que los hechos ocurrieron, el exceso y la cantidad de castigos y, que se trató de dos menores de edad, más la conducta del agente posterior al delito, dado que la madre tuvo culpa de no poder reinsertarse en la familia, son motivos suficientes para imponer la pena máxima. Esta argumentación es escueta y no permite comprender los motivos para separarse del extremo menor y mucho menos para justificar la pena accesoria impuesta, dado que no es válido citar algunos aspectos, sino que es necesario como garantía del proceso, el razonar o dar justificación a cada punto que se menciona, para así poder ponderar si lleva razón o no en su argumentación, lo que no se puede, sopesar por la ausencia del desarrollo intelectual por parte del *a quo* sobre los aspectos señalados. (...)"

**Comentario:** En el presente fallo se reitera un tema que aunque pareciera evidente, pareciera seguir siendo impugnado por las partes, cual es la insuficiente fundamentación de los fallos judiciales. En el fragmento de la sentencia que se reseña, el Tribunal de Apelación de Sentencia dedica un completo análisis en el que señala los fundamentos jurídicos de este deber de fundamentar, así como detalla que la valoración judicial debe atender a las reglas de la *sana crítica racional, lógica y experiencia*, para concluir que en el asunto en cuestión se inobservó tal deber de fundamentación.