

SALA DE CASACIÓN PENAL

Boletín Jurisprudencial

Noviembre 2018

Materia Penal adultos

Penal – Precedentes contradictorios

- 1. Violación sexual: Cambio de criterio respecto a que múltiples penetraciones por diferentes vías anatómicas, con una única finalidad, en un mismo espacio físico temporal y de manera sucesiva, entre un mismo sujeto activo y pasivo, configuran un solo delito.*
- 2. Armas: Unificación de criterio respecto a que un arma de balines es un arma propia.*

Procesal Penal

- 1. Recurso de apelación de sentencia penal: Imposibilidad del tribunal de alzada de absolver por falta de antijuridicidad material a partir de una revaloración probatoria.*
- 2. Sentencia penal: Acerca de la ausencia de firma en la sentencia, y su diferencia con el supuesto de firma tardía.*

PENAL – PRECEDENTES CONTRADICTORIOS

| Tema General | Tema Específico | Sub tema |
|--|--|----------|
| Violación sexual. | Cambio de criterio respecto a que múltiples penetraciones por diferentes vías anatómicas, con una única finalidad, en un mismo espacio físico temporal y de manera sucesiva, entre un mismo sujeto activo y pasivo, configuran un solo delito. | |
| Voto de mayoría Número | <i>873-2018, de las 16:50 del 28 de noviembre del 2018</i> | |
| Integración de Sala: mags. Ramírez, Solano, Desanti, Zúñiga, y Segura, con voto salvado de mag. Ramírez. | | |
| Extracto de Interés | | |
| <p>«V.- Criterio unificador de esta Sala de Casación Penal: Ante el replanteamiento del tema que ha sido de frecuente aparición, que como se observa, ha generado diferentes pronunciamientos técnicos jurídicos entre los Tribunales de Apelación de Sentencia Penal y esta Sala de Casación; se reconsidera, a partir del examen de las situaciones fácticas y jurídicas que han sido presentadas, la posición jurisprudencial que se ha sostenido, con una integración diferente y, se procede en uso de las facultades otorgadas por el artículo 468 inciso a) del Código Procesal Penal, a cambiar el criterio y unificar nuevamente la jurisprudencia, en torno a los artículos 156, en relación con los artículos 75 y 76, todos del Código Penal y se establece como una única acción en aquellos casos en los cuales existan múltiples penetraciones por diferentes vías anatómicas, como consecuencia de una única voluntad final, ejecutándose la acción en el marco del mismo espacio físico-temporal y de manera sucesiva, en los que concurren el mismo sujeto activo y pasivo. La divergencia sobre la unidad o pluralidad de acciones constituye un problema común en casos como el presente. Por ello, se parte de que la norma jurídico-penal regula las conductas humanas, como mecanismo social</p> | | |

jurídico de reacción y objeto, que las convierte en punibles, pero a su vez, dependiente de la voluntad y finalidad con la cual se ejecuta. Por supuesto la acción no puede verse como un concepto ontológico, sino que depende también de valoraciones. Así, la unidad de acción debe entenderse como un concepto jurídico, que debe analizarse en cada caso en particular, excluyéndose la equivalencia entre acción y movimiento corporal, pues una sola conducta en sentido jurídico puede estar compuesta por varios movimientos corporales. Sobre esta base, los elementos a tomarse en consideración para fijar el concepto de unidad de acción y variar la posición que hasta ahora ha mantenido esta Cámara, están referidos no a la cantidad de acciones naturalmente ejecutadas por el agente, sino, a la estructura del tipo penal (factor normativo), así como su voluntad final (factor final), la cercanía o conexión temporal-espacial de los hechos, el bien jurídico tutelado y la unidad del sujeto pasivo. La configuración del tipo penal contenido en el artículo 156 del Código Penal, contempla como uno de sus elementos objetivos la acción de acceso carnal vía oral, anal o vaginal, bajo el uso de la violencia corporal o intimidación y, como elementos normativos de índole médico legal las vías anatómicas de penetración (oral, anal o vaginal). De esta cuenta, las penetraciones que se producen como parte de un solo acto sexual y que persiguen una misma finalidad, ejecutadas de forma cercana en el tiempo y espacio, de manera inmediata o sucesiva, con identidad de sujeto pasivo, constituyen un solo acceso carnal, ya que evidencian una sola resolución criminal, no interrumpida por factor alguno, pues los diferentes movimientos ejecutados por el sujeto activo, se encontraban dirigidos a satisfacer su libido sexual, que permiten establecer que estamos en presencia de una acción en sentido jurídico-penal y no natural. [...].»

[Regresar a índice](#)

| Tema General | Tema Específico | Sub tema |
|---|--|----------|
| Armas. | Unificación de criterio respecto a que un arma de balines es un arma propia. | |
| Voto Número | <i>829-2018, de las 11:20 del 16 de noviembre del 2018</i> | |
| Integración de Sala: mags. Ramírez, Solano, Alfaro, Zúñiga y Segura. | | |
| Extracto de Interés | | |
| <p>«II.- [...] A) Concepto de arma y diferencia entre propia e impropia: En primer lugar, en cuanto al concepto de arma, el Diccionario de la lengua española de la RAE, en su primera acepción la define como el instrumento, medio o máquina destinados a atacar o a defenderse (http://dle.rae.es/?id=3a3iLLv). Esta definición es similar a la establecida en el ordenamiento jurídico costarricense en la Ley de Armas y Explosivos, número 7530, del 10 de julio de 1995, la cual, para los fines de dicha ley, en el art. 3 reza: «Instrumento útil en la lucha que mantiene o aumenta la fuerza propia; especialmente referida al arma de fuego. Se incluyen también en este concepto, las armas</p> | | |

contundentes y las punzocortantes.». [...] En resumen, por arma en general se entiende cualquier objeto que agregue poder ofensivo al cuerpo humano. Las armas propias se caracterizan porque están específicamente fabricadas o destinadas para el ataque o la defensa de personas o cosas (vrg: arma de fuego), mientras que las armas impropias son instrumentos que aunque aumentan la fuerza del que las utiliza, no están construidas ni previstas específicamente para el ataque o la defensa de personas u objetos, por ejemplo, en resoluciones de esta Sala, números 2004-01297, de las 9:50 horas, 12 de noviembre de 2004, y 0692-2011, de las 9:09 horas, del 9 de junio de 2011, se estimó que el empleo como objetos contundentes de una piedra o un “coco” constituyen un arma impropia para la configuración de los delitos de robo agravado y agresión con arma respectivamente. [...] **B) Acerca de si un arma de balines es un arma propia o impropia:** La cuestión depende del examen sobre si la misma está destinada de antemano o no como un medio de ataque o defensa. Propiamente, con relación a las armas de balines, la doctrina especializada en criminalística las ubica dentro de las denominadas armas neumáticas, que son aquellas que utilizan un mecanismo a base de aire comprimido o gas para propulsar un proyectil a distancia (a diferencia de las armas de fuego que funcionan mediante propulsión química). Estas pueden dividirse según su munición en: **i)** armas que disparan balines, esferas metálicas, o dardos, conocidas como armas de aire comprimido (neumáticas); **ii)** armas que disparan esferas de plástico macizas o rellenas de pintura, conocidas como armas de Soft Air. En ese sentido: *Guzmán, Carlos (2016). Tratado de balística: Su aplicación a la criminalística. Editorial Bdef, Buenos Aires, Argentina, p. 65-69.* Por su parte, a nivel técnico las armas de aire comprimido o de balines se ubican dentro de la categoría de armas menos letales. Al respecto, en un interesante estudio realizado en el 2016 por el Centro Regional de las Naciones Unidas para la Paz, el Desarme y el Desarrollo en América Latina y el Caribe (UNLIREC), se determinó en lo que aquí interesa que las armas menos letales (AML), como las de balines, son utilizadas en numerosos países de América Latina y el Caribe, principalmente por los cuerpos policiales de seguridad pública y privada, así como la población en general. Las AML, se afirma, son «*dispositivos diseñados para generar un efecto específico e intermedio que permita neutralizar o incapacitar temporalmente objetivos en situaciones de riesgo medio, reduciendo la probabilidad de una fatalidad*» Entre los riesgos generales asociados a las AML se incluyen lesiones, y eventualmente, la muerte. En cuanto a las armas neumáticas, como las de balines, se concluye que podrían ocasionar lesiones como la disminución de la agudeza visual o la pérdida de un ojo. Por eso sugieren a los Estados una serie de recomendaciones, entre ellas: incorporar en la normativa nacional de manera clara el control y regulación de las AML. Cfr http://www.unlirec.org/Documents/AML_ALC.pdf. **C) En conclusión:** De las razones expuestas, se infiere que desde un punto de vista técnico jurídico las denominadas armas de balines son armas propias, toda vez que aunque son menos letales, por ejemplo, que un arma de fuego, también están fabricadas de antemano como un medio de ataque o defensa, por lo que no son artefactos inofensivos o de juguete, puesto que mediante un disparo con un arma de balines es factible causarle lesiones a una persona como la pérdida de un ojo. En consecuencia, esta Sala uniforma criterio jurisprudencial, en el sentido de que un arma de balines es un arma propia, y declara sin lugar el recurso incoado y mantiene la resolución impugnada.»

[Regresar a índice](#)

PROCESAL PENAL

| Tema General | Tema Específico | Sub tema |
|---|---|----------|
| Recurso de apelación de sentencia penal | Imposibilidad del tribunal de alzada de absolver por falta de antijuridicidad material a partir de una revaloración probatoria. | |
| Voto de mayoría Número | <i>0589-2018, de las 10:15 del 31 de agosto del 2018</i> | |
| Integración de Sala: mags. López, Segura, Robleto, Cortés y Desanti, con voto salvado de éste último. | | |
| Extracto de Interés | | |
| <p>«IV. El recurso se declara con lugar. [...] Lo anterior, en virtud de que el ad quem vedó al petente el acceso a la segunda instancia, garantía constitucional y legal de todas las partes. En el primer motivo de su recurso, la representación fiscal argumenta que en el caso que nos ocupa, la sentencia recurrida ha aplicado erróneamente un precepto adjetivo; concretamente el numeral 465 del Código Procesal Penal. Alega que con el dictado de una sentencia absolutoria en segunda instancia se le ha cercenado al órgano fiscal la posibilidad de recurrir. Efectivamente, las razones por las cuales el ad quem, en su voto de mayoría, decide absolver al encartado de toda pena y responsabilidad, son de orden procesal; precisamente referentes a una inexistente motivación de la sentencia recurrida en relación con un punto argüido por la defensa (la supuesta ausencia de antijuridicidad material de la conducta del imputado). [...] De seguido, el ad quem realiza una reflexión jurídica a partir de la cual sustenta por qué coincide con la defensa técnica del acusado en el sentido de que, más allá de la configuración formal de la tipicidad y la</p> | | |

antijuridicidad formal, en el caso bajo análisis no se verificó una lesión significativa al bien jurídico. [...] En este sentido, el yerro radica en que se vedó al actor penal la posibilidad de cuestionar, con la amplitud permitida a través del recurso de apelación de sentencia, la fundamentación brindada. Nótese que, si bien el razonamiento contenido en el voto de mayoría se relaciona con una cuestión de orden sustantivo (la antijuridicidad material), en realidad tal vínculo se origina en una valoración probatoria a través de la cual el Tribunal de Apelación de Sentencia pretendió subsanar lo que, en su criterio, estaba ausente en el fallo del a quo. Dicho de otro modo, no sólo constató la existencia de un vicio en la fundamentación (lo cual sí podía efectuar, pues está dentro de las atribuciones que el legislador fijó para la segunda instancia dentro del proceso penal), sino que pretendió – incurriendo ahí en un error- a “completar” la motivación de la sentencia. [...] Por consiguiente, en el caso sub examine, el dictado de una sentencia absolutoria en esa instancia no era procedente. Sobre este mismo punto, la Sala de Casación penal [...] (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, sentencia N° 2016-01115, de las diez horas, treinta y nueve minutos, del veintiuno de octubre del dos mil dieciséis). Así las cosas, siendo que esta Cámara constata una extralimitación en las competencias del ad quem, con el consiguiente perjuicio para las facultades recursivas de la parte cuya pretensión punitiva había sido acogida en primera instancia, corresponde declarar con lugar el primer motivo del recurso de casación presentado por el órgano fiscal. En virtud de lo expuesto, se anula la sentencia número 2017-0581, de las quince horas, cuarenta y cinco minutos, del dieciocho de mayo de dos mil diecisiete dictada por el Tribunal de Apelación de Sentencia de San José. De igual manera, se anula la sentencia número 339-2016 del Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, de las catorce horas, cincuenta minutos, del primero de abril de dos mil dieciséis. Se declara con lugar el recurso de casación planteado por la representación del Ministerio Público. En aplicación

del párrafo tercero del artículo 473 del Código Procesal Penal se ordena el reenvío al Tribunal de Juicio para que, con una nueva integración, proceda a celebrar juicio oral y público. Por innecesario, se omite pronunciamiento en relación con el segundo motivo del recurso de casación planteado.»

[Regresar a índice](#)

| Tema General | Tema Específico | Sub tema |
|---|--|----------|
| Sentencia penal | Acerca de la ausencia de firma en la sentencia, y su diferencia con el supuesto de firma tardía. | |
| Voto Número | <i>0713-2018, de las 13:50 del 26 de septiembre del 2018</i> | |
| Integración de Sala: mags. López, Desanti, Zúñiga, Cortés y Segura. | | |
| Extracto de Interés | | |
| <p>«II. [...] Ambos supuestos (la ausencia de firma y la firma tardía), se encuentran contenidos en el artículo 144 del Código Procesal Penal, pero por el trato ambivalente que se les ha dado en algunos precedentes de esta Sala, se estima procedente retomar la diferenciación de los dos supuestos, para aclarar algunas confusiones en que se ha incurrido al exigir, en el caso de la firma tardía, que la justificación del retraso en la firma provenga de un “obstáculo invencible”. Como regla general, la ausencia de firma implicará la ineficacia del fallo por desintegración del Tribunal, en una etapa de formación de la sentencia. Sin embargo, el párrafo segundo del artículo 144 del Código de rito, señala: “...<i>La falta de alguna firma provocará la ineficacia del acto, salvo que el juez no haya podido firmar por un impedimento invencible surgido después de haber participado en la deliberación y votación...</i>” (el resaltado es suplido). Lo que se encuentra regulado en el</p> | | |

extracto del artículo 144 antes transcrito, entonces, es la circunstancia en que la sentencia no se firme (ni en el momento oportuno, ni con posterioridad) por alguno de los jueces, lo que en condiciones habituales resulta en un defecto absoluto relativo a la constitución del Tribunal. Solo por excepción, la falta (permanente) de alguna rúbrica, no implica la ineficacia del fallo. Concurren las dos siguientes circunstancias : 1) La falta de firma tiene su razón de ser en un obstáculo invencible; 2) Dicho impedimento surge cuando solo resta por cumplirse la etapa de redacción, es decir, luego de que el Tribunal, en pleno, cumplió las etapas de deliberación y votación. Ambas condiciones se presentan, por ejemplo, ante la muerte o grave enfermedad que incapacita en forma permanente a uno de los jueces, luego de haber deliberado y votado el asunto. En cambio, la segunda hipótesis, de firma tardía, se encuentra regulada en el tercer párrafo del artículo 144 del Código Procesal Penal: “...*No invalidará la resolución el hecho de que el juez no la haya firmado oportunamente, siempre que la falta sea suplida y no exista ninguna duda sobre su participación en el acto que debió suscribir, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria . . .*” (el resaltado no corresponde al original). Se trata este del caso en que la firma de alguno de los miembros del Tribunal, no se encuentra estampada en la sentencia, en el momento señalado para la lectura integral, y, la normativa establece como condición de la validez del fallo, que: 1) La falta se supla, es decir, que la sentencia sea firmada por todos los integrantes, en un momento posterior a la lectura integral; 2) Que no haya duda de que el juzgador o juzgadora, sí tomó parte activa en las etapas de formación de la sentencia: deliberación, votación y redacción. Nótese que en este supuesto, de rúbrica posterior o tardía, la ley no hace referencia al “obstáculo invencible”, sino que condiciona la validez de la sentencia, a que “no exista duda sobre su participación (la del juez que firmó tardíamente) en el acto que debió suscribir”. [...] Retornando al caso concreto, es necesario aclarar que algunos de las resoluciones mencionadas por el recurrente, no son aplicables, por no existir coincidencia en cuanto a los supuestos de hecho. En este orden de ideas, el fallo 518-2001 de esta Cámara, se analizó el caso de una sentencia que nunca se firmó por parte de uno de los integrantes

del Tribunal. En el pronunciamiento 192-2003 de esta misma Sala, a lo tardío de la firma de una de las juezas, se suma que se encontraba incapacitada para el período en que debía cumplirse la etapa de redacción de la sentencia, con lo cual se da una causa legal de incapacidad para laborar en ese período, la cual permite confirmar la desintegración del Tribunal en la fase final de redacción del pronunciamiento. Por otra parte, el precedente número 567-2015 de este Despacho se diferencia de la hipótesis bajo examen, porque en aquel se discute un caso en que para la fecha de la lectura integral, el fallo no tenía la firma de ninguno de los integrantes del cuerpo colegiado. Además, uno de los juzgadores se encontraba incapacitado para el momento en que se dio el proceso de redacción de la sentencia, lo que implicó su imposibilidad de formar parte del proceso de la redacción, amén de que solo uno de los tres jueces, justificó la firma tardía, en un momento posterior a la lectura integral, y no existió forma de establecer en qué momento los juzgadores estamparon su rúbrica en la sentencia. (cfr. fallo número 567-2015 de la Sala Tercera). En cambio, en el caso que aquí se analiza, la justificación de la falta de firma de la jueza Cordero se dio el mismo día de la lectura integral, se consigna claramente el día y hora en que se estampó su firma, y finalmente, la jueza se mantuvo laborando en el mismo Despacho, durante el período en que se dio el proceso de redacción, de manera que no concurrió alguna causa que le impidiera participar activamente de dicha tarea. [...] Es claro que en el momento señalado para la lectura integral, al documento sentencia le hacía falta la rúbrica de uno de los integrantes del cuerpo colegiado. Sin embargo, en la situación particular es un dato de importancia que dicha falencia se reconoce y justifica el mismo día fijado para la lectura integral, y que no se tiene noticia que la juzgadora se haya ausentado de sus labores habituales en el Tribunal de Juicio de Pérez Zeledón, o que se encontrara incapacitada o en vacaciones los días subsiguientes al dictado de la parte dispositiva del fallo, con excepción de la diligencia de fecha 7 de octubre de 2015, en las oficinas de Carrera Judicial. Del análisis conjunto de las anteriores condiciones, que diferencian la situación de interés de otros supuestos fácticos analizados en los precedentes que cita el impugnante, puede concluirse entonces que la jueza

Cordero Marroquín sí tuvo posibilidad de participar en el proceso de redacción de la sentencia, el cual se habría desarrollado entre el 30 de septiembre y el 7 de octubre de 2015, no existiendo algún alegato o razón atendible para estimar que no tomó parte activa de dicho proceso. Por ello, se estima que el criterio vertido por el ad quem, en el fallo 642-2016 del Tribunal de Apelación de Sentencia de Cartago, específicamente, cuando califica lo ocurrido en torno a la firma de la jueza Cordero Marroquín como un caso de firma tardía y no ausencia de firma, es correcto, y se ajusta a lo establecido en el párrafo tercero del artículo 144 del Código Procesal Penal. [...]»

[Regresar a índice](#)



Solicite **Jurisprudencia**
de la **Sala de Casación**
Penal, vía **WhatsApp**

8988-1000



Acceda al texto completo de las sentencias a través del **Sistema de Jurisprudencia de la Sala de Casación Penal**, en la dirección electrónica: <http://www.poder-judicial.go.cr/saladecasacionpenal/> <http://intranet/saladecasacionpenal/>



Centro de Jurisprudencia

Sala de Casación Penal

Corte Suprema de Justicia

<http://www.poder-judicial.go.cr/saladecasacionpenal/>

Correo electrónico: sala3-jurisprudencia@Poder-Judicial.go.cr

Teléfonos: 2295-3022 / 2295-4240