



BOLETIN JURISPRUDENCIAL



15

MINISTERIO PÚBLICO DE COSTA RICA

2008

Tema.

INCOMPARECENCIA. Omisión ilegítima de prueba esencial.

PRUEBA INDICIARIA.

Sumario

INCOMPARECENCIA. Omisión ilegítima de prueba esencial. Juez debe examinar “racionalmente” la admisibilidad, pertinencia, utilidad e incidencia de la prueba ofrecida por las partes principales del proceso penal, en atención al interés del caso concreto, sin rechazarla arbitrariamente. Sobre el tema, se sigue antecedentes jurisprudenciales contenidos en la Resolución 2007-00004 a las 9:10 horas de 19 de enero de 2007, y número 2007-00017 de las 10:50 horas de esa misma fecha, que en lo relevante señalan: “...se debe aclarar como el artículo 353 del Código Procesal Penal al que hacen referencia los juzgadores, dispone: *Cuando el perito o testigo, oportunamente citado, no haya comparecido, quien preside ordenará que sea conducido por medio de la fuerza pública y solicitará a quien lo propuso que colabore con la diligencia... Si el testigo no puede ser localizado para su conducción por la fuerza pública, el juicio continuará con prescindencia de esa prueba...*”.

En el caso en estudio, de oficio el A-quem, señala que nos encontramos ante un grave error, consistente en preterición de prueba esencial, por cuanto uno de los testigos admitidos para el juicio, ofrecido por la Fiscalía y quien, según se informó en la etapa procesal correspondiente, conocía detalles del homicidio investigado por haberlo escuchado de los acusados, no fue recibido durante el contradictorio en virtud de una decisión incorrecta adoptada por el órgano sentenciador. Así, constató en el acta de debate, en que la decisión de los Juzgadores devino, a todas luces, en arbitraria pues sin que conste imposibilidad para no acceder a lo petitionado por el ente fiscal, (a saber la suspensión del juicio, al haber ubicado al testigo y tener expectativas de su vinculación a estrados judiciales), optó simplemente por prescindir del deponente, por lo que obviaron su responsabilidad de citar al deponente.

PRUEBA INDICIARIA. Se analiza desde el punto de vista jurisprudencial sobre el tema la resolución 2001-00118 a las 9:52 horas de 2 de febrero de 2001, de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que describe: “... *El juzgador debe ser consciente de dos importantes compromisos que tiene en relación con la sentencia cuando utiliza este tipo de prueba para llegar a un convencimiento definitivo: en primer lugar, debe exponer claramente por qué determinado conjunto de indicios le pro-*

ducen una certidumbre sobre un hecho; en segundo lugar, el de indicar por qué tienen valor probatorio en relación con el hecho investigado. El examen conjunto de los indicios no debe dejar, entonces, margen a la incertidumbre, a la duda, y esto es muy frecuente cuando los indicios tomados individualmente, y en suma (unidos unos con otros) produzcan más de una explicación de su existencia o enlace.” Y desde el enfoque doctrinario, se transcribe: “Como cualquier silogismo, la prueba indiciaria consta de tres partes: de una circunstancia indicante (premisa menor), de una máxima de experiencia (premisa mayor) y de una conclusión. En esta prueba solo es posible el establecimiento del hecho concreto, objeto de la prueba, a través de una operación mental, que une por medio de una máxima de la experiencia un hecho conocido a uno desconocido...La prueba indiciaria funciona a base de máximas de la experiencia. Ella requiere la conexión entre lógica y experiencia para asegurar el fin del proceso penal, que es la verdad material, realizable por medio de un método y un sujeto cognoscente. Las máximas de la experiencia presentan la doble característica de ser vivencias personales del juez y vivencias sociales; contienen, por tanto, la dialéctica de lo general y de lo particular, en tanto que son reglas generales y abstractas de las cuales es portador un sujeto concreto...” (CASTILLO GONZALEZ, Francisco. “La prueba indiciaria”. Revista Judicial N.11, marzo 1979, Año III, Poder Judicial, San José, pp.35 y 40).

En el caso bajo estudio, se declara con lugar el reparo, pues se omitió un análisis adecuado, porque no sólo se trató individualmente cada circunstancia, sino porque se acudió a la enunciación de máximas de la experiencia que no resultan del todo exactas.

VOTO: 2007-00811. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas cincuenta y cinco minutos del diez de agosto de dos mil siete. Intervienen en la decisión del recurso los Magistrados José Manuel Arroyo Gutiérrez, Presidente, Jesús Alberto Ramírez Quirós, Alfonso Chaves Ramírez, Magda Pereira Villalobos y Carlos Chinchilla Sandí. **EXPEDIENTE:** N° único: 02-200126-634-PE e Interno N°1049-3/14-05.

Trascripción en lo conducente

Informa la Magistrada **Pereira Villalobos** y, **Considerando: “II. En el primer y único motivo planteado por la forma,** alega la representante del ente fiscal que tratándose del imputado O. R. U. S. el Tribunal no realizó una correcta apreciación de los medios de prueba al concluir que estos no son suficientes, para lo que se acudió a una valoración individual y no integral de cada uno de los elementos sometidos a su estudio. Así, se indica, que no se valoró que el oficial a cargo de la investigación, Luis Aguilar Alvarado, manifestó en debate haber entrevistado al testigo G. P. A., quien, a su vez, le indicó que los imputados lo habían secuestrado y en esa oportunidad les escuchó referirse a un asesinato “del hombre de la pista” (sic folio 391), así como, que lo obligaron tocar una cadena y

un candado al tiempo que le decían que ahora estaba incriminado, igual los observó cuando sacaron unos papeles y le pusieron a quemarlos, y el encartado O. U. S. sacó un documento y empezó a leerlo pudiendo escuchar que era una carta venta, también que la moto la tenían en La Lucha y que comentaban que el difunto empezó a correr y que uno de ellos le pegó con un martillo y otro le amarró la boca. Según la quejosa, a pesar de que P. A. no compareció a debate, tampoco se valoró que la información que dio, no sólo consta en el informe policial, sino que fue corroborado pues los oficiales fueron al lugar en que se indicaba ocurrió la quema y descubrieron cenizas de papel quemado, así como restos de un “molenillo”, en apariencia del ofendido, también mencionado por el testigo. La impugnante

señala la no valoración del testimonio de la señora C. M. E., compañera del ofendido, quien depuso en juicio que entre el occiso E. S. S. y el imputado U. S., había existido un problema hacía meses atrás por la misma motocicleta robada el día del homicidio, la cual S. S. le había prestado y U. S. se había negado a devolvérsela, por lo que este último había jurado vengarse, circunstancia que también el agraviado había referido a la testigo M. E., según esta explicó. Según indica la señora fiscal, tampoco el Tribunal sentenciador tomó en cuenta, además, que: la motocicleta apareció en la casa del señor J. U., padre del acusado, y quien dijo, de forma espontánea, la había dejado ahí su hijo; la testigo R. C. indicó al investigador haber visto al imputado pasar con una motocicleta que describió, y, en el juicio, se manifestó de forma opuesta; se decomisó a U. S., al momento de ser detenido, los documentos de la moto robada al ofendido, un derecho de circulación y un poder, frente a lo que el Tribunal entendió erróneamente que podría corresponder al hecho de que con anterioridad se le había prestado la moto, sin considerar que el bien había sido recuperado alrededor de seis meses antes del homicidio. Por último, se añade, los Juzgadores soslayaron que el testigo G. U. B. indicó que, menos de un mes después del homicidio de S. S., él fue asaltado por el acusado U. S. y este le amenazó diciéndole que era él el que había matado al señor de la pista. **El reclamo se declara con lugar.** De la sola lectura de la sentencia que se impugna, se entiende con suma claridad que la recurrente lleva razón en sus argumentaciones. Asimismo, aunque no se alega directamente, del estudio de las actas de debate, nos encontramos con un grave error en los procedimientos que impone su conocimiento de oficio por parte de este ente, por cuanto uno de los testigos admitidos para el juicio, G. P. A., ofrecido por la fiscalía y quien, según se informó en la etapa procesal correspondiente, conocía detalles del homicidio investigado por haberlo escuchado de los acusados, no fue recibido durante el contradictorio en virtud de una decisión incorrecta adoptada por el órgano sentenciador. Así,

consta en el acta de debate, visible a folio 331 que, concedida la palabra al representante del ente fiscal, este manifestó: *“...efectivamente con la ayuda de la fuerza pública (sic) y del O.I.J. hemos tratado de localizar al testigo...Greivin se encuentra en Panamá y regresa hasta el martes. Es por eso que solicito se suspenda el debate a fin de presentar a declarar al testigo...Tribunal: restaría la declaración de Greivin Palacios, se comprometería la representante del ministerio público (sic) a presentar a este testigo, no obstante al no comparecer se prescindiría de él. Se procede a incorporar la prueba documental...”*. Esa decisión de los Juzgadores devino, a todas luces, en arbitraria toda vez que, no sólo aquellos obviaron su responsabilidad de citar al deponente, sino porque el ente fiscal había solicitado la suspensión del juicio, al haber ubicado al testigo y tener expectativas de su vinculación a estrados judiciales. No obstante, el Tribunal, sin que conste imposibilidad para no acceder a lo peticionado, optó simplemente por prescindir del deponente. Sobre situaciones similares, esta Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en el sentido de que es el Tribunal y no las partes, el llamado a cumplir con esa labor, entendiendo que: *“...se debe aclarar como el artículo 353 del Código Procesal Penal al que hacen referencia los juzgadores, dispone: “Cuando el perito o testigo, oportunamente citado, no haya comparecido, quien preside ordenará que sea conducido por medio de la fuerza pública y solicitará a quien lo propuso que colabore con la diligencia... Si el testigo no puede ser localizado para su conducción por la fuerza pública, el juicio continuará con prescindencia de esa prueba...”*. Acorde con el contenido de la norma, no es posible obviar que el Tribunal y no la parte, es el obligado a hacer comparecer al testigo debidamente citado, contando para ello con el auxilio de la fuerza pública y no como se interpreta al atribuir ese deber exclusivamente a la parte que ofrece la prueba, quien lo que debe hacer es colaborar, lo que en este caso fue evidente dada la orden de comparecencia expedida por la funcionaria del Ministerio Público, así como su comunicación

constante con la Oficina de Localizaciones y Citaciones, que al haber logrado ubicar al testigo hizo innecesario el tener que acudir a la fuerza pública como último recurso...”(Resolución 2007-00004 a las 9:10 horas de 19 de enero de 2007. Ver en igual sentido, resolución de esta número 2007-00017 de las 10:50 horas de esa misma fecha.) Por otro lado, estima esta Sala que, además del vicio de la preterición de prueba esencial señalada, existe un error en la logicidad en el pensamiento empleado en sentencia que acarrea también, inevitablemente, su nulidad, por cuanto, tal y como se alega, los Juzgadores realizaron una valoración individual y no conjunta de los indicios existentes contra el encartado O. U. S., lo que pudo haberles conducido a conclusiones erróneas. Para efectos de análisis, debe tomarse en cuenta que fueron empleados como fundamentos en el fallo que: (a) Si bien el oficial L. F. V. V. expresó que el día jueves en la madrugada, un día después al que se vio por última vez con vida a S. S., observó a varios de los acusados descender de un taxi en el centro de Buenos Aires, el acusado U. S. no estaba con ellos, tampoco este imputado es mencionado por el testigo W. B. V. cuando indicó que el miércoles o jueves, entre la noche y la madrugada, hizo un servicio de taxi a tres de los acusados. (b) La testigo C. M. E., compañera del ofendido, manifestó en el juicio que el señor S. S. le había prestado anteriormente su motocicleta al acusado U. S. y éste luego no había querido devolvérsela, logrando el ofendido recuperarla en noviembre de 2001, en Sixaola de Limón, por lo que la tenía en su poder, razón por la cual U. S. le dijo que se iba a vengar sin indicar la forma en que lo iba a hacer, con lo que se demostró que este último había estado en poder de la motocicleta sustraída. (c) El testigo G. U. B. manifestó en el plenario que, menos de un mes después de la muerte del ofendido, fue asaltado por U. S. y por tres personas más, quien le indicó que él era uno de los que mató al señor de la pista, manifestación que bien podría ser tomada como un acto de amedrentamiento a fin de someter al testigo que estaba siendo asaltado en ese

momento y no a una circunstancia cierta. (d) M. R. C. M. se mostró durante el debate contradictoria, confusa y evasiva, sin que aportara mayores elementos; al inicio de la investigación parecía identificar al acusado U. S. como el sujeto que pasó en motocicleta a su negocio en Potrero Grande, preguntando donde vivía el señor J. U. V. y que, como a los tres días éste último le contó que lo había visitado su hijo, negando esa versión en juicio, por lo que surge una duda en cuanto a si fue el acusado quien llevó la motocicleta a casa de su papá. (e) El oficial Guillermo Fallas Campos refirió que dicho automotor fue encontrado en la casa del señor J. U. V. en Linda Vista de Potrero Grande, lo que se consignó en las respectivas actas de allanamiento y, en esa ocasión, U. V. manifestó que había sido su hijo quien la llevó ahí. Fallas Campos explicó que, al ser detenido el acusado, este portaba en su billetera una copia de una carta venta donde R. G. C. le vende a E. S. S. la motocicleta sustraída y, en el maletín del acusado, se localizó una cadena de metal y un candado grande; narró el deponente que el ofendido le había referido que, seis meses antes de su muerte, había prestado esa moto a U. S. y que éste se había desaparecido con la misma, la cual recuperó el ofendido en Limón. Sin embargo, para el Tribunal, el que el bien fuese hallado en la casa de habitación del padre del acusado no permite concluir que hubiese sido U. S. quien la hubiese llevado al lugar dado que la testigo M. R. C. M. no precisó esa circunstancia y las manifestaciones de J. U. S. no pueden considerarse espontáneas, ni fueron recibidas bajo las prevenciones de ley. Asimismo, la posesión de los documentos de propiedad podría explicarse por el hecho de que U. S. tuvo por un tiempo la motocicleta, por lo que es lógico que el ofendido se los hubiese entregado para que pudiese circular sin problemas y que, en relación a la cadena y el candado encontrados en el maletín del acusado U. S., en ningún momento de la investigación se logró determinar que fuera la misma cadena y candado que utilizaba el ofendido para el momento de los hechos para asegurar la motocicleta de su propiedad. (f) El

testigo L. A. A. manifestó que en la casa del ofendido, se localizó una denuncia interpuesta por este último contra el acusado U. S., en relación con la apropiación de la motocicleta que le fuera sustraída al perjudicado el día que le dieron muerte; el testigo G. P. A. le contó que había sido asaltado por cuatro sujetos, quienes le dijeron que ellos habían sido quienes habían matado al del aeropuerto, haciendo referencia al ofendido, dando P. A. la descripción de uno de los sujetos que coincidía con las características físicas de O. U. S., el cual habría golpeado con un martillo al ofendido; en localidad de "La Lucha" de Potrero Grande, la señora M. R. C. M. le dijo que el sábado en la noche había pasado por ahí el acusado O. con una motocicleta negra, y después se fue para donde el papá, lugar donde se encontró el automotor, refiriendo también el decomiso de bienes realizado al encartado. No obstante, tales manifestaciones que rindiese durante la investigación P. A. no eran susceptibles de ser tomadas en cuenta por cuanto se trató de un testigo que no declaró durante el debate; lo mismo aquellas brindadas por C. M. que no fueron ratificadas por ésta y, en cuanto al resto de las circunstancias descritas por A. A., los Juzgadores acudieron a los mismos fundamentos que ya habían sido expuestos tratándose del análisis del testimonio del también oficial G. F. C. (Cfr. Folios 376 a 385). Nótese que se evidencia un estudio segregado de cada una de las circunstancias existentes, obviando la rigurosidad que requiere el análisis indiciario. Sobre el tema, esta Cámara ha establecido: "...Acerca de la necesidad de apreciar de manera conjunta la prueba indiciaria, esta Sala ha establecido que: *"... El juzgador debe ser consciente de dos importantes compromisos que tiene en relación con la sentencia cuando utiliza este tipo de prueba para llegar a un convencimiento definitivo: en primer lugar, debe exponer claramente por qué determinado conjunto de indicios le producen una certidumbre sobre un hecho; en segundo lugar, el de indicar por qué tienen valor probatorio en relación con el hecho investigado. El Tribunal de mérito incumplió estos requisitos, no solo por-*

*que tomó los indicios casi como hechos objetivos, válidos para cualquier analista, sino también porque al exponer la valoración de la prueba indiciaria se concretó a hacer un estudio individual de cada uno de ellos sin observar la consistencia e idoneidad de éstos dentro de un cuadro global, es decir, en una consideración comprensiva de todos ellos, única forma de evitar los graves peligros que ofrece entender cada indicio en su carácter individual. Sobre el tema la doctrina se ha pronunciado unánimemente, pues aún cuando los estudios que definen los indicios, y que los separan conceptualmente de las presunciones y las circunstancias, son realmente escasos, sí existe una tendencia a construir una serie de reglas para la valoración judicial de estos elementos probatorios (ver, entre otros, a: CAFFERATA NORES (José), *La prueba en el proceso penal*, Buenos Aires, Reimpresión Inalterada, 1988, p. 206; GORPHE (Francois), *La apreciación judicial de las pruebas*, Buenos Aires, La Ley, 2967, p. 263, DELLEPAINE (Antonio), *Nueva Teoría de la Prueba*, Bogotá, Temis, Séptima Edición, 1972, p. 60.)..."- (Voto # 525-F, de 9:45 horas del 6 de noviembre de 1.992). En el mismo sentido, se ha indicado que: *"... En efecto, del fallo se advierte que el Tribunal realizó, tal como se requiere, un examen pormenorizado del cúmulo de indicios convergentes (se repite: y no sólo los señalados en el recurso, que sí resultan aislados y por ende carentes de su proximidad jurídica y globalizante), cumpliendo así con la valoración judicial con respecto a todos los indicios y no con el significado de cada uno en particular, actividad de los jueces que permite claramente a esta Sala comprobar el iter lógico adoptado para arribar a su conclusión decisoria. Y como lo ha expuesto esta Sala, refiriéndose a la apreciación global y no aislada del elemento indiciario: "...Como se puede desprender de lo antes dicho, el principal obstáculo de esta apreciación conjunta no está en la toma de partido sobre la idoneidad de un indicio necesario sobre otro, sino en la suma y valor de los indicios para un fallo. Al realizarse esta evaluación entre los indicios puede producirse el efecto contrario, es decir, que un indicio afecta a otro en su sentido lógico o produce más de una**

explicación posible, o deja incertidumbre sobre el acomodo del resto de los indicios para la explicación necesaria, que según la sana crítica, debe realizarse en la conclusión judicial. El examen conjunto de los indicios no debe dejar, entonces, margen a la incertidumbre, a la duda, y esto es muy frecuente cuando los indicios tomados individualmente, y en suma (unidos unos con otros) produzcan más de una explicación de su existencia o enlace." (Confrontar.: V-516 F de 9:25 hrs. del 10/9/93). La forma en que el recurrente toma los únicos indicios que señala, sea individualmente, pueden producir varias explicaciones, naturalmente la que más conviene a sus intereses...". (Voto # 347-F-94, de 9:45 horas del nueve de setiembre de 1.994. En el mismo sentido Voto # 882-98, de 9:55 horas del 18 de setiembre de 1.998). Sin embargo, se ha precisado que: "... la valoración integral de la prueba indirecta no autoriza a los jueces a fundamentar sus resoluciones en indicios aislados, equívocos, contradictorios, de imposible prueba, o contrarios a las reglas del correcto entendimiento humano..." (ver voto # 11-99, de 14:50 horas del 7 de enero de 1.999. En sentido similar los Votos de esta Sala # 695-99, de 9:05 horas del 4 de junio de 1.999, 18-2.000, 9:30 horas del 7 de enero del 2.000). (Resolución 2001-00118 a las 9:52 horas de 2 de febrero de 2001). Al respecto, debe insistirse en que, tratándose de la valoración de este tipo de probanzas indirectas, es obligación del operador jurídico profundizar en su estudio, aunque no de forma segmentada, de modo que el razonamiento resulte siempre lógico y completo, a través de la aplicación de las reglas de la experiencia, según se sabe. En ese sentido, debe tomarse en cuenta que: "...La prueba indiciaria es un medio probatorio que permite al juez a través de una argumentación y apoyándose en su experiencia, llegar, por deducción, de un hecho conocido (circunstancia indiciante) a un hecho desconocido, de importancia directa para el tema probatorio...Esta prueba adquirió enorme importancia a partir del siglo XIX, cuando se extendió al proceso penal los resultados y los métodos de las ciencias naturales. La necesidad de recu-

rrir a la prueba indiciaria existe en cualquier sistema jurídico penal porque la mayoría de los delitos escapan a la prueba directa. Ya escribieron los prácticos: 'delicia non probatur per instrumenta'. El elemento subjetivo del delito, y especialmente del dolo, solamente puede ser probado mediante datos externos que permitan establecer los hechos, situaciones o actitudes ocurridos en la psiquis del agente en el momento de la acción punible...Como cualquier silogismo, la prueba indiciaria consta de tres partes: de una circunstancia indicante (premisa menor), de una máxima de experiencia (premisa mayor) y de una conclusión. En esta prueba solo es posible el establecimiento del hecho concreto, objeto de la prueba, a través de una operación mental, que une por medio de una máxima de la experiencia un hecho conocido a uno desconocido...La prueba indiciaria funciona a base de máximas de la experiencia. Ella requiere la conexión entre lógica y experiencia para asegurar el fin del proceso penal, que es la verdad material, realizable por medio de un método y un sujeto cognoscente. Las máximas de la experiencia presentan la doble característica de ser vivencias personales del juez y vivencias sociales; contienen, por tanto, la dialéctica de lo general y de lo particular, en tanto que son reglas generales y abstractas de las cuales es portador un sujeto concreto..." (CASTILLO GONZALEZ, Francisco. "La prueba indiciaria". Revista Judicial N.11, marzo 1979, Año III, Poder Judicial, San José, pp.35 y 40). En el caso bajo estudio, se observa con claridad que se omitió un análisis adecuado de la cuestión, no sólo porque se trató individualmente cada circunstancia, sino porque se acudió a la enunciación de máximas de la experiencia que no resultan del todo exactas, razones todas por las que se declara con lugar el reparo. Se ordena la nulidad de la sentencia y el juicio que le precedió, así como el reenvío del asunto al Tribunal de origen a fin de que, mediante nueva integración, se realice el debate correspondiente

