



BOLETIN JURISPRUDENCIAL



159

MINISTERIO PÚBLICO DE COSTA RICA
2008

Tema.

El delito de Resistencia Agravada frente al principio de legalidad. Derogatoria mediante ley # 8630.

Sumario

El delito de Resistencia Agravada frente al principio de legalidad. Derogatoria mediante ley # 8630. El artículo 1 del Código Penal, que recoge el principio de legalidad, establece que: “*nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquella no haya establecido previamente*”, presupuesto contenido en el artículo 39 de la Constitución Política, que determina, en lo conducente: “A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad...”. Por otra parte, si bien es cierto, conforme lo establece el numeral 11 del Código Penal, los hechos punibles se juzgarán de conformidad con las leyes vigentes en la época de su comisión, el artículo siguiente señala que si con posterioridad a la comisión de un hecho punible se promulgara una nueva ley, aquel se regirá por la que sea más favorable al reo, en el caso particular que se juzgue, y si esta nueva promulgación se produjere antes del cumplimiento de la condena, el Tribunal competente modificará la sentencia, de acuerdo a las disposiciones de la nueva legislación (artículo 13 del mismo cuerpo legal).

Mediante Ley 8630, publicada en La Gaceta 33 de 15 de febrero de 2008, que corresponde al Código Procesal Contencioso Administrativo, en su artículo 203, se reformó el numeral 305 del Código Penal, con el siguiente texto: “*Se impondrá prisión de seis meses a tres años a quien no cumpla o no haga cumplir en todos los extremos, la orden impartida por un órgano jurisdiccional o por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, siempre que se le haya comunicado personalmente, salvo si se trata de la propia detención*”. Como claramente se observa, el texto anteriormente transcrito, correspondería a los presupuestos de tipicidad atinentes al delito de desobediencia a la autoridad, previsto y sancionado en el artículo 307 del Código Penal, que ahora se advierte doblemente penalizado, por lo que la normativa contenciosa administrativo, con la referida reforma legislativa, quizá por error, pero que en todo caso no puede interpretarse en detrimento de las garantías

de los enjuiciados, dejó sin contenido el delito de resistencia que contemplaba el artículo 305 del Código Penal (tipo simple) y sus correlativas circunstancias de agravación contenidas en el numeral siguiente (306), lo que implica su inmediata desaplicación, tornándose atípico, careciendo de soporte normativo, y por ende, de su sanción correspondiente, pues la interpretación contraria violentaría el principio de legalidad consagrado en la Constitución Política y el código sustantivo.

Aplicación en el caso concreto:

En la sentencia que se cuestiona, dictada el 5 de noviembre de 2007, los imputados J.S.A., E.E.S.B y G.J.C., fueron acusados y condenados, entre otros, por la comisión del delito de resistencia agravada en perjuicio de la Autoridad Pública, por hechos sucedidos el 25 de noviembre de 2006, razón por la cual se les impuso a cada uno de ellos, la pena de dos años de prisión. Mediante Ley 8630, publicada en La Gaceta 33 de 15 de febrero de 2008, que corresponde al Código Procesal Contencioso Administrativo, en su artículo 203, se reformó el numeral 305 del Código Penal. Cumpliendo la conducta los presupuestos de tipicidad atinentes al delito de desobediencia a la autoridad, ahora doblemente penalizado, por lo que la normativa contenciosa administrativo, con la referida reforma legislativa, quizá por error, pero que en todo caso no puede interpretarse en detrimento de las garantías de los enjuiciados, dejó sin contenido el delito de resistencia que contemplaba el artículo 305 del Código Penal (tipo simple) y sus agravantes contenidas en el numeral siguiente (306), lo que implica su inmediata desaplicación, en tanto la conducta delictiva atribuida a los justiciables (resistencia agravada), se tornó atípica, careciendo de soporte normativo, y por ende, de su sanción correspondiente, pues la interpretación contraria violentaría el principio de legalidad consagrado en la Constitución Política y el código sustantivo

VOTO: 2008-0318. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Expediente: N° único 06-002852-369-PE. San José, a las diez horas veinte minutos del dieciocho de abril del dos mil ocho. Intervienen en la decisión del recurso los Magistrados José Manuel Arroyo G., Jesús Alberto Ramírez, Magda Pereira V, Alfonso Chaves R., Carlos Estrada N. Interno N°28-4-08.

Trascripción en lo conducente

Considerando:I.- El Lic. C.B.V. defensor de los imputados J.S. y E.S.B., interpone recurso de casación contra la sentencia número 400-07 de las 15:30 horas del 5 de noviembre de 2007, dictada por el Tribunal Penal de Heredia, fallo mediante el cual se les declara a los encartados autores responsables de los delitos de Robo Agravado y Resistencia Agravada, imponiéndoles una pena de 12 años de prisión a cada uno y absolviéndolos por el delito de homicidio calificado en grado de tentativa. Se adhiere al recurso el representante del Ministerio Público.

II.- La adhesión al recurso de casación

que plantea el Ministerio Público cuenta con un único motivo de forma, referido a la violación de la reglas de sana crítica, pues el Tribunal de Juicio absuelve a los encartados del delito de homicidio calificado en grado de tentativa, cuando la prueba testimonial apunta a la existencia de la intención homicida, aunado esto a que el arma funcionaba perfectamente, pues luego del asalto que sufre el ofendido, los imputados detonan nuevamente el arma contra la policía, lo que demuestra que la misma era un medio idóneo para la comisión del delito, pese a que esta no percutió los proyectiles cuando fue accionada contra la humanidad del ofendido en

dos ocasiones. Resulta ajeno el fallo a las reglas de la derivación, en cuanto a la inexistencia del animus necandi en contra de la persona de Rodolfo Navarro, ya que de la prueba testimonial, especialmente del dicho de la víctima, se colige que se percutió el arma en su pecho en al menos dos ocasiones consecutivas, por resistirse a entregar la lotería que le exigían los imputados, lo que se contradice con la conclusión del Tribunal referida a la duda razonable existente en cuanto a la intención homicida que éstos tenían. Se acoge el motivo. Ciertamente la resolución venida en alzada atenta contra las reglas de la derivación, pues considera que existe duda sobre la intención homicida presente contra la humanidad del ofendido, en el tanto le rinde total credibilidad a su declaración, pero obvia aspectos tales como las manifestaciones que relata el ofendido le dijeron sus atacantes, referidas a que le iban a dar muerte, el lugar del cuerpo sobre el cual se percute el arma, así como que es el accionar consecutivo de la pistola se da cuando R.N. se niega a entregar los billetes de lotería que le fueron sustraídos, puntos que no se contemplan dentro del fallo ni se valoran, por lo que no se emite un juicio de derivación que haya abarcado la totalidad de la declaración de la víctima, resultando que se rompe con la ordenanza del numeral 363 del Código Procesal Penal. Como se desprende a partir de folio 440, tras escuchar la prueba testimonial, se consideró que no cabía la condenatoria por el delito de homicidio calificado en grado de tentativa, dado que no es factible determinar si hubo elementos objetivos y subjetivos que pusieran de manifiesto la existencia de la tipicidad de la acción relacionada a dicha figura penal, cuando las declaraciones del ofendido y testigos dejan ver circunstancias que deberían haberse valorado y se omitieron. Por esta razón, procede esta Sala a anular el fallo en lo relativo a la absolutoria por el delito de Homicidio calificado en grado de tentativa. Al estar vinculado en concurso ideal con el delito de robo agravado, conforme la acusación fiscal de folio 64, se anula de igual manera el fallo en cuanto al delito de

robo agravado. Se ordena el reenvío, para que, con nueva integración, proceda a conocer la causa el Tribunal de Heredia.

III. Recurso de Casación interpuesto por el Licenciado C. B. V.. El primer motivo de casación acusa que el fallo venido en alzada no cuenta con elementos probatorios que sustenten la condena por los delitos de robo agravado y resistencia agravada, al punto que no se identifican, por parte del ofendido ni los testigos, las personas que realizan el robo y los oficiales de policía únicamente persiguen el vehículo que les indican, sin que hayan presenciado los hechos. Esto hace que el Tribunal de Juicio se base en meras presunciones para sustentar el relato de hechos probados. Un segundo motivo plantea falta de fundamentación intelectual, pues los Juzgadores pasaron por alto detalles tales como que las actas de decomiso apuntan que fueron realizadas en el lugar de los hechos, cuando estas se confeccionaron en la Comandancia de Heredia casi una hora después de la detención, lo que implica un rompimiento de la cadena de custodia, hecho ante el cual el Tribunal indica que carece de importancia, pues, de ser nulas, se cuenta con el testimonio de los policías actuantes, quienes, estima la defensa, no aportan mayores datos sobre la identidad de los sujetos que cometieron el hecho y además difieren en puntos medulares de sus declaraciones, tales como si se apuntó con un arma a la patrulla, y si dentro del vehículo había otra arma de fuego. Aunado a lo anterior, se obvia valorar aspectos tales como el número de balas percutidas de la pistola en comparación con los disparos que los testigos afirman se hicieron, y no se estudia a fondo la pericia de balística que expuso la situación del arma. **El tercer motivo** reclama la existencia de fundamentación contradictoria, pues en el tanto se le condena a los imputados por el delito de robo agravado y resistencia agravada dado que se percutió el arma en contra de los oficiales, se les absuelve del delito de homicidio calificado en grado de tentativa, pues no se determinó que salieran balas del arma, lo que resulta

contradictorio dentro de la fundamentación del fallo. **Un cuarto motivo** reclama inaplicación del principio in dubio pro reo, pues el único elemento con el que se cuenta para dictar la condenatoria es el hallazgo de un arma de fuego en el vehículo que conducían los imputados, mas el uso de esta arma que relatan los testigos no concuerda con los resultados que arroja la pericia física realizada sobre la misma. En virtud de la contradicción entre los elementos probatorios, debe dictarse absolutoria. **Por haberse anulado lo fallado y actuado sobre los delitos de robo agravado y homicidio calificado en grado de tentativa, se omite pronunciamiento sobre los alegatos que refieren a estos delitos. Con relación a los motivos primero y tercero de la impugnación presentada, que versan sobre la condena impuesta a los justiciables por el delito de Resistencia Agravada en perjuicio de la Autoridad Pública, por las razones que a continuación se detallan, se omite también pronunciamiento sobre los vicios procesales reclamados.**

IV. Absolutoria de los imputados por el delito de Resistencia Agravada cometida en perjuicio de la Autoridad Pública: En la sentencia que se cuestiona, dictada el 5 de noviembre de 2007, los imputados J.S.A., E.E.S.B. y G.J.C., fueron acusados y condenados, entre otros, por la comisión del delito de resistencia agravada en perjuicio de la Autoridad Pública, por hechos sucedidos el 25 de noviembre de 2006, razón por la cual se les impuso a cada uno de ellos, la pena de dos años de prisión. El artículo 1 del Código Penal, que recoge el principio de legalidad, establece que: *“nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquella no haya establecido previamente”*, presupuesto contenido en el artículo 39 de la Constitución Política, que determina, en lo conducente: *“A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad*

competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad...”. Por otra parte, si bien es cierto, conforme lo establece el numeral 11 del Código Penal, los hechos punibles se juzgarán de conformidad con las leyes vigentes en la época de su comisión, el artículo siguiente señala que si con posterioridad a la comisión de un hecho punible se promulgara una nueva ley, aquel se regirá por la que sea más favorable al reo, en el caso particular que se juzgue, y si esta nueva promulgación se produjere antes del cumplimiento de la condena, el Tribunal competente modificará la sentencia, de acuerdo a las disposiciones de la nueva legislación (artículo 13 del mismo cuerpo legal). De lo anterior se colige, que habiendo sido cometidos los hechos atribuidos a los imputados en perjuicio de la Autoridad Pública, cuando se encontraba vigente el numeral 305 del Código Penal (Ley N° 4573, de 4 de mayo de 1970) y sus reformas), que prevé y sanciona el delito de resistencia, en concordancia con el artículo 306, que contiene las circunstancias agravantes, era dable que dicha normativa penal sustantiva se aplicara a la plataforma fáctica acreditada. Sin embargo, con posterioridad al dictado del fallo cuestionado, mediante Ley 8630, publicada en La Gaceta 33 de 15 de febrero de 2008, que corresponde al Código Procesal Contencioso Administrativo, en su artículo 203, se reformó el numeral 305 del Código Penal, con el siguiente texto: *“Se impondrá prisión de seis meses a tres años a quien no cumpla o no haga cumplir en todos los extremos, la orden impartida por un órgano jurisdiccional o por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, siempre que se le haya comunicado personalmente, salvo si se trata de la propia detención”*. Como claramente se observa, el texto anteriormente transcrito, correspondería a los presupuestos de tipicidad atinentes al delito de desobediencia a la autoridad, previsto y sancionado en el artículo 307 del Código Penal, que ahora se advierte doblemente penalizado, por lo que la normativa contenciosa administrativa, con la referida reforma

legislativa, quizá por error, pero que en todo caso no puede interpretarse en detrimento de las garantías de los enjuiciados, dejó sin contenido el delito de resistencia que contemplaba el artículo 305 del Código Penal (tipo simple) y sus correlativas circunstancias de agravación contenidas en el numeral siguiente (306), lo que implica su inmediata desaplicación, en tanto la conducta delictiva atribuida a los justiciables (resistencia agravada), se tornó atípica, careciendo de soporte normativo, y por ende, de su sanción correspondiente, pues la interpretación contraria violentaría el principio de legalidad consagrado en la Constitución Política y el código sustantivo. Por ello, de oficio, procede esta Sala a absolver de toda pena y responsabilidad a los imputados J.S.A. y E.E.S.B, a favor de quienes se formuló recurso de casación ante esta sede, por el delito de Resistencia Agravada cometido en perjuicio de la Autoridad Pública. De conformidad con el artículo 428 del Código Procesal Penal, en aplicación del principio de efecto extensivo, dado lo resuelto, se absuelve también de toda pena y responsabilidad por el citado delito de resistencia agravada, al enjuiciado G.J.C.

V. Sobre la prisión preventiva de los imputados. El plazo de prisión preventiva con que cuentan los encartados vence en fecha 5 de mayo de los corrientes, como se desprende de la resolución venida en alzada. Tomando en cuenta que el plazo de la medida cautelar que han cumplido los imputados se acerca ya a un período de año y seis meses el cual, de conformidad con el artículo 460 del código de rito debe descontarse de la pena que ha quedado firme en este fallo y, en virtud del reenvío que se ha ordenado para juzgar los delitos de robo agravado y homicidio calificado en grado de tentativa, en atención al artículo 258 del Código Procesal Penal procede esta Cámara a dictar tres meses más de prisión preventiva, con el único propósito de garantizar la presencia de los acusados al juicio y evitar la obstaculización de la prueba, pues como se colige de la lectura de los autos, estos peligros se mantuvieron latentes durante el proceso. Es dentro de este plazo

que deberá realizarse el debate. **Por Tanto:** Se declara con lugar el recurso de casación planteado por el Ministerio Público. Anúlese el fallo y el debate en cuanto al delito de homicidio calificado en grado de tentativa y, dado de que se ha planteado en la acusación fiscal como una sola acción, anúlese de igual manera la sentencia sobre el delito de robo agravado. Se ordena el reenvío para que, con nueva conformación, conozca el Tribunal de Heredia. De oficio se absuelve de toda pena y responsabilidad a los imputados J.S.A., E.E.S.B. y G.J.C., por el delito de resistencia agravada en perjuicio de la Autoridad Pública. Por innecesario se omite pronunciamiento respecto al recurso formulado por el Lic. C.B.V.. A efectos de garantizar la realización del debate y evitar intromisión alguna con la prueba, se ordena la prisión preventiva de J.S.A., E.S.B. y G.J.C. por tres meses, plazo dentro del cual deberá realizarse el debate. Notifíquese.