

MINISTERIO PUBLICO

Fecha: 27 de octubre de 1998
De: Unidad de Capacitación y Supervisión – Lic. Jorge Segura Román, Fiscal General Adjunto
Para: Fiscales del Ministerio Público
Voto N° **909-98** de las 14:34 horas del 29 de setiembre de 1998. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.
Exp: 97-000236-017 PEE

TEMA

- ⇒ **EL MINISTERIO PÚBLICO PUEDE APELAR LA RESOLUCIÓN, AUN CUANDO HUBIERE CONCURRIDO A SU DICTADO, CUANDO SE TRATE DE ENMIENDA QUE EL SUPERIOR JERARQUICO HAGA SOBRE LA DECISIÓN DEL INFERIOR.**
- ⇒ **NO PUEDE APLICARSE LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA CUANDO HAYA GRAVE VIOLENCIA.**

SUMARIO

- *No hay obstáculo alguno que impida recurrir de un sobreseimiento por el superior jerárquico de quien intervino en el caso, pues de acuerdo con los principios de unidad y jerarquía que informan la actuación del ente acusador; el Superior en Grado puede sustituir a alguno de sus subalternos para realizar alguna diligencia. El superior jerárquico inconforme con la actuación del subordinado y ante la resolución adoptada, podrá ordenar a otro fiscal que interponga los recursos respectivos o deducirlos él mismo. (Artículos 1, 12, 18 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, reformada por Ley N° 7728 de 15 de diciembre de 1997).*
- *La grave violencia sobre las personas, debe entenderse como una acción importante que afecta física, moral o psicológicamente al ofendido, lo cual debe quien resuelve, empleando las reglas del correcto entendimiento humano. La grave violencia sobre las personas impide decretar la extinción de la acción penal y el dictado del sobreseimiento, en aplicación del instituto de reparación integral del daño*

TRANSCRIPCIÓN DEL VOTO EN LO CONDUCENTE:

RESULTANDO

1.- “...Que mediante sentencia de sobreseimiento N° 56-98 de las dieciséis horas del veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y ocho, el Tribunal de juicio de San José, resolvió: “POR

TANTO De conformidad con lo expuesto, leyes y artículos citados, además del artículo 39 de la Constitución Política, 7 de la Ley de Reorganización Judicial, 30 inciso J) y 311 inciso d), 312 y 313 del Código Procesal Penal se declara EXTINGUIDA LA ACCIÓN PENAL y en con-

secuencia se SOBRESSEE en forma definitiva a XX por el delito de ROBO AGRAVADO en perjuicio de DD y OO...”

2.- Que contra el anterior pronunciamiento la representante del Ministerio Público, **Fiscal Coordinadora**, interpuso recurso de casación por la forma y por el fondo. Como único aspecto de su impugnación por vicios improcedendo, la recurrente reclama inobservancia de las reglas de la sana crítica, con preterición de los numerales 361 del Código Procesal Penal y 39 y 41 de la Constitución Política. Luego, también en su aparte por error in iudicando, señala falta de aplicación del artículo 213 inciso 2) y 3), así como errónea aplicación del 30 inciso J), ambos del Código Penal. En tal virtud, solicita se anule la sentencia impugnada y se disponga el reenvío de la causa ante el Tribunal correspondiente, para que proceda a una nueva sustanciación del proceso con arreglo a Derecho. (...)

CONSIDERANDO

1.- Legitimación del Ministerio Público para recurrir la sentencia de sobreseimiento por extinción de la acción penal en virtud de la reparación integral del daño.

Con vista del registro de las actuaciones que se desprenden del sumario, se tiene que a la audiencia en la que se iba a realizar el debate, asistió en representación del Ministerio Público la **Fiscal Auxiliar**, quien respaldó la solicitud que formulara la defensa en el sentido de aplicar la reparación integral del daño, ya que a su juicio -en la comisión del suceso- no existió grave violencia sobre las personas...No obstante, y según se aprecia en el libelo de folios...y en nota que al efecto enviara el señor Fiscal General del Ministerio Público, la **Fiscal Coordinadora** interpuso Recurso de Casación en su calidad de Coordinadora de la Unidad Especializada de Asaltos de esa dependencia, y por lo tanto, como superior jerárquica de la Fiscal Auxiliar. No encuentra esta Sala ningún reparo para admitir la impugnación así interpuesta, pues aunque quien recurre no es la misma persona que intervino en el proceso, lo cierto es que de acuerdo con los principios de Unidad y Jerarquía que informan la actuación del ente acusador, el Superior en Grado válidamente

puede sustituir a alguno de sus subalternos para realizar alguna diligencia, como lo es el presente recurso (artículos 1,12,18 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, reformada mediante Ley N° 7728 de 15 de diciembre de 1977). Consecuentemente, la Fiscal Coordinadora se encuentra legitimada subjetivamente para recurrir una decisión jurisdiccional en la que intervino uno de sus subalternos, **aún y cuando éstos hayan contribuido de alguna manera a la formación del defecto procesal**, porque lo que la citada ley pretende es que el criterio que prevalezca, mediante enmienda, sea el del Superior inconforme con la actuación del subordinado y ante la resolución adoptada, podrá ordenar a otro Fiscal que interponga los recursos respectivos, o deducirlos él mismo.

II.- Por razones de economía procesal la Sala entra a conocer el reclamo que se formula por el fondo: Sostiene quien recurre, que el Tribunal aplicó erróneamente el artículo 30 inciso j) del Código Procesal Penal, pues, en su criterio, los hechos acusados evidencian grave violencia sobre las personas, lo que impedía al Tribunal decretar la extinción de la acción penal y sobreseer al encartado en aplicación del instituto de la reparación integral del daño. El reclamo es atendible. En primer lugar, debe hacerse notar que **el vicio que aquí se constata constituye un defecto, no de procedimiento, sino de apreciación de términos con evidente contenido sustantivo (grave violencia sobre las personas) y efectos de la misma especie (extinción de la acción penal)**; por ello, es ineludible pronunciarse sobre los alcances de la expresión cuya inobservancia se reclama: Al respecto, la jurisprudencia de esta Sala ha interpretado la norma de comentario de la siguiente manera:

“... la norma citada excluye automáticamente su aplicación en cuanto se refiere a delitos patrimoniales cometidos mediando grave violencia sobre las personas, tratándose del ilícito de robo agravado. En efecto, la sustracción -en principio- se agrava mediante una especial concurrencia de circunstancias, entre las cuales se aprecia el uso de cualquier tipo de arma (sea cortante, punzante, contundente o de fuego), en cuyo caso el motivo de agravación ha de entenderse en virtud del incremento del poder ofensivo del agente y el impacto emocional que causa sobre el

afectado; sin embargo, ello no implica que en todos los casos, el ejercicio de violencia pueda catalogarse como grave, según señala el recurrente, al indicar él que tratándose del delito de robo agravado, debe excluirse dicha hipótesis de descarte de la acción penal, pues siempre se estaría en presencia de un delito ejecutado con grave violencia. Los suscritos Magistrados -si bien concuerdan en que el robo es un tipo penal cuya figura simple se agrava en razón de la concurrencia de otros factores- (entre ellos, el uso de armas o la participación en el suceso de tres o más personas con armas o sin ellas), no comparan la exclusión automática propuesta, sino que el factor de “grave violencia sobre las personas” debe ponderarse y analizarse en cada caso específico, para lo cual se ha de tomar en cuenta el ejercicio de la violencia real y la magnitud en que ella se dio, de manera que debe entenderse esa “grave violencia”, como una acción importante que afecta física, moral o psicológicamente al ofendido, lo cual debe apreciar el criterio razonado y razonable de quien resuelva, empleando las reglas del correcto entendimiento humano. Así las cosas, la extinción de la acción penal no opera en aquellos casos en que prevaleciendo el ejercicio de la violencia, se ocasionen lesiones de cualquier índole - aunque físicamente resulten invisibles -, pero que de todas maneras puedan demostrarse. Ahora en el presente asunto, independientemente de que el Tribunal contara con la aceptación de la víctima para que se aprobara una solución rápida del asunto -la que no consta en acta de folio 90 ni en el sobreseimiento ordenado - no se verifican los presupuestos incluidos en el numeral 30 inciso j) del Código Procesal Penal de 1996, pues en la especie el ejercicio de la violencia se cataloga como grave, por haberse hecho uso de un arma de fuego tipo revólver, medio idóneo a través del cual logró el justiciable intimidar a la víctima y despojarla de sus pertenencias...” (confrontar Voto 816-98 de las 9.05 horas del 28 de agosto de 1998).

En la acepción de violencia debe entenderse no solo la violencia física, sino la psíquica, siempre y cuando -en ambos casos- se haya causado el

efecto de doblegar la voluntad de la víctima, y que, por los medios empleados, o por dinámica misma del suceso evidencie la gravedad de aquel acontecimiento que, puede dejar o no secuelas físicas. En los casos de intimidación, por la naturaleza misma de la violencia, es claro que aquellas huellas físicas serán imposibles de determinar. Pero, aún es este supuesto, **lo realmente importante es que vista ex-post, la acción del agente haya sido idónea para producir los efectos queridos, es decir, que con la violencia se haya intimidado a la víctima, de forma tal que se le impida ejercer la defensa que, en otras condiciones, haría de sus bienes. Es precisamente esta afectación psicológica - producida por la violencia grave- la que se opone a la reparación integral del daño, de ahí que el legislador expresamente haya prohibido la aplicación de este instituto en los delitos de contenido patrimonial “ sin grave violencia sobre las personas “-.** En el caso sub-exámene, los hechos acusados y resumidos en sentencia dan cuenta que el **imputado, en compañía de tres sujetos** más se apersonó al negocio de venta de discos compactos propiedad del ofendido, **portando cada uno un arma de fuego**, y de inmediato, **encañonaron a las personas** que allí se encontraban, **obligándolas a tirarse al suelo**. Posteriormente, siempre apuntándolos con sus armas y **manteniéndolas bajo amenaza de muerte, procedieron a encerrarlas en el servicio sanitario del inmueble**, lugar donde las obligaron a permanecer. Este elenco de hechos evidencia por sí mismo **violencia grave**, representada no solo por la utilización de armas, sino también por su cantidad y por el modo de empleo que consistió en la inmovilización de los acupantes del negocio, quienes razonablemente debía temer por su integridad física o su vida. Con base en lo expuesto, debe declararse con lugar el recurso, y resolviendo por la forma (artículo 450 del código Procesal Penal), se anula la sentencia de sobreseimiento recurrida y se ordena remitir las actuaciones al Tribunal de origen, para que prosiga con los procedimientos conforme a Derecho.