



## COMUNICADO 04-2015

**De:** Fiscal Adjunto de Gestión de Fiscalías Territoriales.  
**Para:** Fiscalías territoriales adscritas.  
**Asunto:** Retenciones en perjuicio de la Caja Costarricense del Seguro Social.  
No es necesaria la prevención.  
**Fecha:** 20 de enero de 2015.

Se comunica a las señoras y señores fiscales adjuntos, y jefes territoriales adscritos, para lo de sus cargos, el criterio expuesto por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial, en la resolución 2014-2418 de las diez horas del diecisiete de diciembre de dos mil catorce, referente al delito de retención indebida en perjuicio de la Caja Costarricense del Seguro Social (artículo 45 Ley Constitutiva CCSS.).

No se exige como elemento constitutivo del ilícito, el que se realice la prevención y que la parte no cumpla con aquélla. Dicha resolución es congruente con la de la Sala Tercera, número 2004-116 de las 10:18 horas del 20 de febrero de 2014 y con la número 505-13 del Tribunal de Apelación del Tercer Circuito Judicial de Alajuela.

Por lo indicado, resulta necesario enderezar procedimientos y dejar la práctica de realizar la prevención; asimismo solicitar la prescripción en todos los casos en que corresponda.

Se transcribe el extracto más importante del citado voto:

*"...Antes de la reforma del año 2000, por la Ley 7983, del 16 de febrero, a la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense del Seguro Social, sí se hacía una mención expresa al artículo 223 del Código Penal, alusivo a la prevención. Con la citada modificación, el artículo 45 únicamente hace una remisión al artículo 216 del Código Penal, para efectos de fijar la sanción, pero no al artículo 223 ibídem, de tal manera que ya no se exige, como elemento constitutivo del ilícito, el que se realice la prevención y que la parte no cumpla con aquella. De tal manera que no es jurídicamente sostenible, el exigir un trámite a la Caja Costarricense del Seguro Social, o bien a la representación del Ministerio Público, que la ley no contempla. De esta forma también ha sido interpretado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en el voto 2004-116, de las 10:18 horas, del 20 de febrero de 2004 que, en lo que interesa, dispone: "...Lo primero que debe aclararse, es que esa norma establece por sí misma una figura típica autónoma, no subordinada o colateral a la retención indebida prevista en el artículo 223 del Código Penal. Nótese que en el último caso, el legislador hizo castigable la conducta de quien: "...teniendo bajo su poder o custodia una cosa mueble o un valor ajeno, por un título que produzca la obligación de entregar o devolver, se apropiare de ello o no lo entregare o restituyere a su debido tiempo, en perjuicio de otro..."; en tanto que el mencionado artículo 45 sanciona "...a quien no enterare a la Caja el monto de la cuota obrera establecido en el artículo 30 de esta Ley". En otras palabras, las hipótesis fácticas son diferentes, y no la particularidad de una respecto a la otra. Como se dijo, no hay una relación de tipo básico-tipo colateral, sino de dos tipos penales diversos. El hecho de que el legislador dijera que la última hipótesis de hecho constituía "retención indebida", otorga un nomen iuris que puede llamar a error, pero que de ninguna manera le otorga a ese tipo los componentes de aquel, ya que como se vio, son diversos...."*

**Luis Antonio Chang Pizarro**  
**Fiscal Adjunto 2**  
**Fiscalía Adjunta de Gestión de Fiscalías Territoriales**