



## Boletín de Jurisprudencia Penal

Fiscalía Adjunta de Impugnaciones (FAIM)

Tel. 2222-0501 / Fax 2222-0531 / [faimpugnaciones@poder-judicial.go.cr](mailto:faimpugnaciones@poder-judicial.go.cr)

I Circuito Judicial de San José, de la esquina sureste de la Corte Suprema de Justicia, 100 m. sur y 50 m. este. Av.10, C.21-23. Edificio AFE, 5° piso.

Ministerio Público, Costa Rica



**E**L PRESENTE BOLETÍN está dirigido a fiscales y fiscalas del Ministerio Público y tiene como finalidad exclusiva el servir de herramienta para fundamentar las intervenciones del Ministerio Público en su gestión de la acción penal. Sin embargo, no debe interpretarse que el Ministerio Público necesariamente comparte los criterios jurídicos vertidos en los votos referidos. Periódicamente se enviará también una actualización de los índices numéricos, alfabéticos o temáticos respectivos. **SE ADJUNTA EL VOTO COMPLETO** con las restricciones establecidas en la ley N° 8968, Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales, y en el "Reglamento de actuación de la Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales en el Poder Judicial (Ley No. 8968)" (Circular N° 193-2014). Quienes estén interesados en recibir este material pueden enviar una solicitud a la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones.

N° **41**  
2015

### RESOLUCIÓN

Resolución N°: **2015-00590**

Órgano emisor: Sala de Casación Penal

Fecha resolución: 06 de mayo del 2015

Recurso de: Casación

### DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

- ⇒ **Descriptor:** Principio de correlación entre sentencia y acusación
- ⇒ **Restrictor:** Errores materiales

### SUMARIO

- La corrección de errores materiales no significan una violación al principio de correlación entre sentencia y acusación siempre y cuando no impliquen una modificación de los aspectos modales en que se desarrollaron los hechos acusados.

### EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

"En este punto, es importante recordar la reiterada jurisprudencia de esta Sala, en el sentido de que no se requiere una identidad absoluta entre la acusación y sentencia, sino que son los aspectos esenciales de la acusación que amparan la aplicación del tipo penal, los que deben verificarse en la sentencia, pues sobre ellos la defensa preparó su estrategia y puede ofrecer su prueba, y no aquellos que pueden considerarse adyacentes para la resolución de la causa. Así se

estableció en el voto número 248-05, de las 11:30 horas, del 1 de abril de 2005, lo siguiente: "...Con base en principio de correlación entre acusación y sentencia no se exige que los hechos acusados presenten una identidad absoluta con los que se han tenido por demostrados, sino que lo que se pretende es que en sentencia no se produzcan variaciones al marco fáctico que se imputó que afecten o impidan el ejercicio de una adecuada defensa".





“Obviamente, en esta actividad procesal, según sean reunidos los elementos de juicio se va modificando el criterio del tribunal con relación a los hechos, y no se viola la defensa en tanto las variaciones no incidan en el núcleo esencial de la acusación...>. Como se observa, se admite entonces la posibilidad de que los hechos demostrados en la sentencia no sean idénticos a los que se describen en la acusación, siempre que las modificaciones no sean de tal entidad que afecten, de modo esencial, los aspectos penalmente relevantes de la conducta sometida al juicio. (EL SUBRAYADO ES ORIGINAL) (Sobre este mismo tema, ver las resoluciones número 991-2006, de las 9:10 horas, del 29 de

septiembre de 2006 y 1119- 2009, de las 11:25 horas, del 11 de septiembre de 2009).”

“La finalidad del principio de correlación entre acusación y sentencia es establecer el límite para la condena en el marco de los hechos contenidos en la acusación, esto no quiere decir que deba necesariamente acreditarse e introducirse en los hechos probados todo cuanto fue acusado. En el caso en particular, las diferencias señaladas no implican lesión a los derechos del encartado, por cuanto los hechos probados no rebasan o exceden el marco fáctico contenido en la acusación”.

## VOTO ÍNTEGRO N° 2015-00590, Sala de Casación Penal

**Res: 2015-00590. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San José, a las diez horas y treinta minutos del seis de mayo del dos mil quince.

Recurso de Casación, interpuesto en la presente causa seguida contra **001**; por el delito de **Abusos Sexuales Personas Menores Edad e Incapaces**, cometido en perjuicio de **002**.. Intervienen en la decisión del recurso, los magistrados Carlos Chinchilla Sandí, Jesús Ramírez Quirós, María Elena Gómez Cortés, Jorge Enrique Desanti Henderson y Rafael Ángel Sanabria Rojas, estos tres últimos en calidad de magistrados suplentes. Además intervienen en esta instancia, la licenciada Sharín Acuña Ruiz en su condición de defensora pública y la licenciada Jessica Hernández Elizondo, en su condición de representante recurrente del Ministerio Público.

### Resultando:

1.- Mediante sentencia N° **2014-677**, dictada a las **veintiuno horas y veintiuno minutos del nueve de abril del dos mil catorce**, el **Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José**, resolvió: **“POR TANTO: Se declara parcialmente con lugar el recurso de apelación presentado por la**

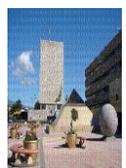
*licenciada Sharín Acuña Ruiz en su condición de defensora pública del imputado. En consecuencia se anula la sentencia condenatoria impugnada y en su lugar se absuelve de toda pena y responsabilidad a 001 por el delito de abuso sexual contra persona menor de edad que en perjuicio de 002 se le venía atribuyendo. Se resuelve sin especial condenatoria en costas. NOTIFÍQUESE.- Joe Campos Bonilla Ana Lorena Jiménez Rivera Ana Isabel Solís Zamora Juez y Juezas de Apelación de Sentencia Penal”* (sic).

2.- Contra el anterior pronunciamiento, la licenciada Jessica Hernández Elizondo, en su condición de recurrente representante del Ministerio Público, interpuso Recurso de Casación.

3.- Verificada la deliberación respectiva, la Sala se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

### Considerando:





I.- Mediante resolución número 2014-01177, de las 10:34 horas, del 4 de julio de 2014 (ver folios 379 a 381), esta Sala admitió para su conocimiento de fondo el único motivos de casación interpuesto por la licenciada Jessica Hernández Elizondo, representante de la Fiscalía de Impugnaciones del Ministerio Público, quien alega la inobservancia de un precepto legal procesal con base en la causal prevista en el artículo 468 inciso b) del Código Procesal Penal, por incorrecta aplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia, según lo dispuesto en el artículo 365 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 142 y 465 del Código Procesal Penal, generándose con ello un vicio estructural de corte procedimental. Al respecto, indica la representación fiscal, que el Tribunal de Apelación de Sentencia realiza una errada interpretación del principio de correlación entre acusación y sentencia, procediendo a anular y absolver el imputado 001. Indica que el razonamiento utilizado por parte del *a quem*, radica en tres posiciones: a) La precisión con el lugar en que se dieron lo (sic) hechos acusados, pues indica que en el resultando primero de la sentencia, el Tribunal de Juicio señala que ocurrieron en Pavas; pero más adelante, propiamente en el considerando primero, se establece la localidad de Ciruelas de Alajuela. b) El Tribunal estimó que dicho vicio también se da en cuanto a la ubicación temporal de los hechos, ya que en el resultando primero se describe que los hechos sucedieron en el mes de abril de 2009 y en el considerando se establecen los meses de abril y setiembre del año 2009. c) El Tribunal de Apelación estimó que la descripción modal de los hechos era diferente, al punto que se impedía tenerlos por acreditados, pues no era posible saber si se trataba de los mismos o de otros sucesos. Constituyendo así, una interpretación errada y formalista del principio de correlación entre acusación y sentencia. Ya que dicho principio, lo que pretende es garantizar una correcta imputación que permita el ejercicio efectivo de la defensa, constituyendo una garantía para el imputado, en cuanto a que el núcleo de la acusación no va a ser transformado, y por consiguiente, no va a ser objeto de modificaciones sustantivas y sorpresivas que impliquen la vulneración de sus derechos. En este sentido, argumenta que los pronunciamientos jurisprudenciales, han indicado con respecto al principio de correlación entre acusación y sentencia, que no es cualquier divergencia entre los hechos acusados y los hechos que se demuestren, que tienen la capacidad de afectar la validez de una sentencia, sino sólo aquellos que sean esenciales, es decir, que tengan la trascendencia de dejar en un estado de indefensión a la parte acusada. De manera que los simples errores materiales, referidos a circunstancias temporales-espaciales, que no afecten la imputación ni la estrategia de defensa del encartado vulnerarían tal principio. En el caso en concreto, con respecto a la

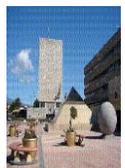
ubicación espacial de los hechos acusados, se tiene que desde el inicio del debate, se establecieron como ocurridos en Ciruelas de Alajuela, y el hecho que se indique la localidad de Pavas, se debe a un error material en la transcripción de los hechos acusados. Circunstancia que es insuficiente para que el Tribunal de Apelación interprete una vulneración al principio de correlación entre acusación y sentencia, ya que desde el momento de la lectura de los hechos acusados, se hizo la aclaración de manera correcta de que los mismos tuvieron lugar en Alajuela y no en Pavas. De forma tal que siempre se conoció en qué lugar habían ocurrido los hechos que se estaban imputando. Con respecto, a supuesta incompatibilidad modal de los hechos, es absolutamente claro que la descripción del cómo, en cuanto a los hechos demostrados es prácticamente idéntica a la que fue acusada. Siendo que la interpretación que estaría requiriendo el Tribunal de Apelación, corresponde a una visión formalista e inadecuada del artículo 365 del Código Procesal Penal. Lo cierto del caso, es que tanto en la acusación como en el debate, se consignó que el encartado le ofreció dinero a la menor, la llevó al cuarto y en la cama, le tocó sus partes íntimas y le lamió la vulva. Conducta que en cuanto al núcleo esencial, es reiterada por la ofendida en el debate y así tenida por demostrada en la sentencia. El hecho que se indicara que el imputado le quitó la ropa a la ofendida por la fuerza y que en debate se tuvo por acreditado que la menor se bajó la ropa y que ella únicamente narró que le lamió la vulva, sin hacer referencia a que le tocó la vagina, no representa ningún cambio sustancial en lo acusado, ni existe duda alguna de que se trate del mismo hecho. Indica además la representación fiscal, que existe una errónea interpretación por parte del Tribunal de Apelación, en cuanto, a la aplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia, derivado de la incorrecta aplicación del artículo 365 del Código Procesal Penal. En cuanto, a que el Tribunal de Apelación consideró que la diferencia existente entre que la acusación situaba los hechos en el mes de abril del año 2009 y los que el Tribunal de Juicio tuvo por demostrados, en los cuales amplió el marco temporal de abril a setiembre de año 2009, era violatorio del principio de defensa, ya que generaba inseguridad al no poderse determinar si se trataba de otro hecho y no el acusado. Indica la fiscalía, que sobre este aspecto existen pronunciamientos reiterados que ha abordado el tema de las discordancias en las fechas, especialmente cuando estamos en presencia de abuso infantil, no implican *per se* una falta de coherencia, ni una violación al derecho de defensa. Para tal efecto procede la recurrente a transcribir, en lo que interesan, las resoluciones 2010-443 y 422-2012, del Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José. Concluye la representación fiscal, indicando que la ampliación del marco temporal en nada afectó el





derecho de defensa. Ya que la tesis defensiva fue sencillamente en negar que los hechos hubieran sucedido; por ende la estrategia de la defensa, no tuvo ninguna relación con el cuestionamiento específico de la fecha en que sucedieron los hechos, ni la imposibilidad de que ellos sucedieran. De tal manera que no se podría alegar que se causó un agravio cuando de los elementos del debate, se percibe claramente que no fue así, ni se planteó una violación concreta al ejercicio de defensa por parte de su representante en el recurso de apelación. Solicita la representación fiscal, se declare con lugar el presente motivo de casación, se declare la ineficacia del fallo impugnado, y se reenvíe la causa para que el tribunal de Apelación conozca y se pronuncie nuevamente sobre los motivos del recurso de apelación presentado. **Se declara con lugar el recurso:** A fin de determinar los alcances del fallo, frente a los reclamos planteados, es necesario establecer, en lo que interesa, que el Ministerio Público acusó al encartado 001 de los siguientes hechos: "5. Sin poder precisar fecha exacta, pero si en el mes de abril del año 2009, en una oportunidad en horas de la tarde que la menor 002 se encontraba a solas con el acusado en la vivienda, ubicada en Pavas, 001 le preguntó si quería dinero, a lo que la menor manifestó que sí, a lo que el acusado le indicó que se bajara la ropa, a lo que se negó la perjudicada. 6. Ante esta negativa, el justiciable levantó a la menor ofendida y la colocó sobre la cama de una de las habitaciones, acto seguido el acusado la despojó de sus ropas y pese a que la ofendida gritaba, le tapó la boca con una almohada y seguidamente haciendo uso de las manos, la tocó en los pechos y la vagina, acto seguido, haciendo uso de su boca, le lamió la bulba (sic), por lo que la agraviada se defendió pateándolo en el rostro, momento en se (sic) escucharon los pasos de la también ofendida 003, ante esto el acriminado salió de la habitación." Frente a ello, el Tribunal sentenciador tuvo como hechos probados los siguientes: "...SEGUNDO: Sin precisar fecha exacta, pero sí entre abril y antes del mes de setiembre del 2009, cuando la menor 002 cursaba el cuarto grado, contaba con diez u once años y residía en la vivienda ubicada en Santa Fe, en Ciruelas de Alajuela, en una oportunidad, un día en horas de la tarde, cuando la menor 002 se encontraba a solas con el acusado 001 en la cocina de la vivienda, él le preguntó si quería dinero, a lo que la menor manifestó que sí, pidiéndole de inmediato que fuera al cuarto, que le iba a dar el dinero, a lo que la menor accedió. TERCERO: Una vez ambos en el cuarto, el justiciable 001, le ordenó a la niña 002 que se bajara los pantalones, la ropa interior y se acostara en la cama de forma transversal, a fin de que sus piernas quedaran fuera de la cama; y una vez que la menor hizo lo que el encartado 001 le ordenó, éste se agachó y acto seguido, haciendo uso de su boca le lamió la vulva." Por otra parte, conforme se desprende del fallo del Tribunal de

Apelación (folio 352 a 355), se dispuso absolver al imputado 001 del delito de Abuso Sexual Contra Persona Menor de Edad, al considerar que existe una falta de correlación entre acusación y sentencia, en cuanto a la ubicación espacial y temporal de los hechos, así como en las circunstancias modales que: "... impiden que se pueda derivar del fallo que el hecho demostrado sea el mismo que se acusó, pues aunado a que el hecho se ubica en lugares diferentes y los lapsos de ocurrencia, también son distintos, la descripción de los verbos típicos tampoco son iguales...". (folio 354). **Razones por las cuales esta Cámara declara con lugar el recurso de casación.** En el presente caso existe una corrección de un error material, realizada por el Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, mediante el voto 2010-1481 (ver folio 230 a 235), sobre la ubicación espacial de los hechos, así se dispuso en aquella oportunidad lo siguiente: "...Si bien las razones para la absolución del justiciable por los actos de abuso sexual en contra de la menor (...) se basan en un presunto error que contiene la acusación, ya que en el hecho cinco se dice que los sucesos se dan en Pavas, cuando de la declaración y denuncia de la menor se tiene que los mismos se han dado en Alajuela, basta leer la declaración de la menor y la denuncia para tener clarificado que los hechos en su contra se dan cuando vivía en Alajuela, concretamente en Ciruelas..." (Ver folio 234), anulándose en ese momento, la absolutoria del encartado 001 por los hechos descritos en los puntos cinco y seis de la acusación, y se ordenó el juicio de reenvío por los mismos. A partir de lo anterior, a la hora de celebrarse el debate, el 21 de enero de 2014, a las 8:20 horas (Folio 295), propiamente en la lectura de la acusación por parte de la representación fiscal, se estableció que los hechos habían acontecido en la localidad de Ciruelas de Alajuela, (ver archivo digital c0000140121084340.vgz, a partir de las 8:45:09 horas del contador horario). No obstante, el Tribunal de Juicio, en el Resultando I de la sentencia de hechos acusados, incurre nuevamente en un error, pues consignó que los mismos ocurrieron en Pavas, lo que corresponde evidentemente a un nuevo error material. En este sentido, el numeral 146 del Código Procesal Penal otorga la posibilidad de corregir, en cualquier momento, los errores meramente materiales; potestad contemplada también en el artículo 348 del Código Procesal Penal que establece: "La corrección de simples errores materiales o la inclusión de alguna circunstancia que no modifica esencialmente la imputación ni provoca indefensión, se podrá realizar durante la audiencia, sin que sea considerada una ampliación de la acusación o la querrela". Si bien es cierto, la ubicación espacial es un dato fundamental en la acusación, que le permite al imputado ejercer debidamente su derecho de defensa, bajo las circunstancias en que se consignó un lugar





distinto, nos permite determinar claramente que no se trataba de hechos diferentes, sino de un reiterado error material. No se afecta de este modo el derecho de defensa ya que la acusación fue corregida desde diciembre de 2010 (folio 234) y a través de la denuncia y declaración de la menor ofendida (ver folios 1 a 5 y 9, 10), el imputado conocía el lugar de ocurrencia del hecho que se le atribuyó. **Por otra parte** y en igual sentido, se constata que el Tribunal de Apelación incurrió en una errónea fundamentación al derivar que como se acusó por parte del Ministerio Público, que los hechos ocurrieron en el mes de abril de 2009 y el Tribunal de sentencia los ubicó entre abril y antes del mes de setiembre de 2009 (ver folio 308), es decir, en otro espacio temporal un poco más amplio, se comete un vicio de falta de correlación entre acusación y sentencia. El espacio temporal señalado por los jueces de sentencia es compatible con el que fue acusado (abril de 2009) y por ende no constituye un elemento sorpresivo ni sustancial en detrimento de los intereses de la defensa o su estrategia, ya que se observa de la declaración rendida por el imputado en ejercicio de su defensa material que el mismo únicamente niega haber cometido los hechos y señala que la prueba demostrará que las cosas no son como las ofendidas dicen (folio 321). Además, resulta notorio que los juzgadores luego de concluir el juicio oral y público, con todos los elementos de prueba testimonial y documental, tuvieron un panorama que les permitió ubicar los hechos en el rango de tiempo *supra* indicado, no violentándose con ello el principio de correlación entre acusación y sentencia, pues sólo se le está atribuyendo al encartado un hecho y las impresiones en las que pudo incurrir la ofendida sobre este aspecto, que no permitieron establecer el hecho en un solo mes, no impiden de ninguna manera que las mismas se adecuen a la acusación, con lo cual no se afecta su núcleo esencial. La defensa técnica por su parte, advirtió la falta de correlación entre acusación y sentencia, en las conclusiones del debate, señalando que la acusación delimita los hechos como ocurridos en el mes de abril de 2009 y que eso no fue demostrado; sin embargo, corrobora esta Sala lo dicho por la menor en debate, en concordancia con la denuncia por ella formulada (folio 9 y 10) que es prueba documental admitida y valorada por el Tribunal sentenciador, que la menor ofendida, siempre ha mantenido su relato ubicándose a partir del mes de abril, ya que indicó lo siguiente: “...fue como a mediados del año por ahí de abril yo tenía nueve años de edad...” (Folio 309) y más adelante agregó: “...esto sucedió por ahí de abril yo venía cumpliendo nueve años...” (Ver folio 312), por ende, el mes de abril, queda perfectamente comprendido en el punto segundo de los hechos probados que tuvo el Tribunal de Juicio y no es posible que después de casi cinco años de ocurrido el hecho, se le exija a la ofendida que sea absolutamente clara y precisa al señalar día, hora

y mes en que ocurrió el hecho. Para los efectos de estrategia de la defensa la fecha donde los jueces de sentencia ubicaron el hecho temporalmente hablando, no le afectan, no se varía el núcleo fáctico de la acusación, la cual, siempre ha conocido el acusado, quien además ha ejercido su derecho de defensa, consistiendo la misma en rechazar los hechos, sin ningún alegato específico respecto a la fecha en que ocurrieron los mismo, quedando demostrado que el encartado para ese momento –año 2009- cohabitaba con la víctima y su hermana, por ser el esposo de la madre de ambas. **Finalmente, del estudio en conjunto de la pieza acusatoria con la sentencia, estima esta Cámara que no existe diferencia sustancial alguna entre lo acusado y lo que se tuvo por acreditado.** En este punto, es importante recordar la reiterada jurisprudencia de esta Sala, en el sentido de que no se requiere una identidad absoluta entre la acusación y sentencia, sino que son los aspectos esenciales de la acusación que amparan la aplicación del tipo penal, los que deben verificarse en la sentencia, pues sobre ellos la defensa preparó su estrategia y puede ofrecer su prueba, y no aquellos que pueden considerarse adyacentes para la resolución de la causa. Así se estableció en el voto número 248-05, de las 11:30 horas, del 1 de abril de 2005, lo siguiente: “...Con base en principio de correlación entre acusación y sentencia no se exige que los hechos acusados presenten una identidad absoluta con los que se han tenido por demostrados, sino que lo que se pretende es que en sentencia no se produzcan variaciones al marco fáctico que se imputó que afecten o impidan el ejercicio de una adecuada defensa. Así lo ha indicado esta Sala en la resolución No. 95-F de las 9:35 horas de 12 de marzo de 1993: <... no puede -en virtud del principio de correlación entre acusación y sentencia- esperarse una identidad absoluta entre hecho imputado y hecho probado. Dicho principio procura evitar la lesión de los derechos del encartado, por lo cual no debe encontrar en el debate variaciones al marco fáctico, que constituyan ‘sorpresas’ y le impidan el ejercicio de la defensa. La identidad absoluta entre acusación y sentencia, es prácticamente inalcanzable. El proceso penal inicia con un sencillo aviso acerca de la posible comisión de un hecho delictivo, que provoca una investigación judicial para allegar elementos probatorios al expediente, a fin de comprobar o desvirtuar la noticia. Obviamente, en esta actividad procesal, según sean reunidos los elementos de juicio se va modificando el criterio del tribunal con relación a los hechos, y no se viola la defensa en tanto las variaciones no incidan en el núcleo esencial de la acusación...>. Como se observa, se admite entonces la posibilidad de que los hechos demostrados en la sentencia no sean idénticos a los que se describen en la acusación, siempre que las modificaciones no sean de tal entidad que afecten, de modo esencial, los aspectos penalmente relevantes de la





*conducta sometida al juicio...*”. (Sobre este mismo tema, ver las resoluciones número 991-2006, de las 9:10 horas, del 29 de septiembre de 2006 y 1119- 2009, de las 11:25 horas, del 11 de septiembre de 2009). Por lo anterior, la divergencias que apunta el *ad quem*, en cuanto a un tercer aspecto, que señala como “circunstancias modales”, que no coinciden con los sucesos descritos en la pieza acusatoria, no constituye un agravio ni vulneración del principio de defensa material y técnica, ya que no se trata de hechos nuevos no acusados. La acusación describe básicamente que el encartado le preguntó a la ofendida si quería dinero, ésta le indicó que sí, por lo que le indicó que se bajara la ropa, ante la negativa de la misma, la levantó, colocó sobre la cama y la despojó de sus ropas, pese a que la ofendida gritaba, le tapó la boca y con sus manos la tocó en los pechos y vagina, luego usando su boca le lamió la vulva; por su parte, el Tribunal de sentencia tuvo por acreditado en juicio que fue la menor quien se bajó la ropa y que efectivamente el encartado le lamió la vulva, omitiéndose que le había tocado los pechos y vagina por no haberse referido la ofendida sobre ello, sin embargo, ninguno de estos aspectos implican variaciones relevantes en la imputación del hecho. La finalidad del principio de correlación entre acusación y sentencia es establecer el límite para la condena en el marco de los hechos contenidos en la acusación, esto no quiere decir que deba necesariamente acreditarse e introducirse en los hechos probados todo cuanto fue acusado. En el caso en particular, las diferencias señaladas no implican lesión a los derechos del encartado, por cuanto los hechos probados no rebasan o exceden el marco fáctico contenido en la acusación. En ese sentido, es claro que la acción de lamerle la vulva a la menor ofendida, corresponde a una conducta con fines sexuales y se acreditó que la víctima para aquel entonces, era una niña entre 10 y 11 años de edad, que vivía con su madre y el aquí encartado 001 quien era su padrastro; que el hecho ocurrió en una única ocasión en su casa de habitación, en una cama, cuando el acusado le ofreció dinero, así los jueces no tuvieron ninguna razón para

creer que la ofendida estuviera mintiendo, sino que, por el contrario, ésta otorgó datos veraces que coinciden con el resto de los elementos de prueba. La circunstancia de que no se llegó acreditar el ejercicio de la fuerza ni que el encartado le tocó los pechos y vagina, dada la forma en que narró el hecho la ofendida, son diferencias que no varían el núcleo esencial de la acusación, permiten determinar que se trata de un solo evento, no inciden en la calificación legal de los hechos, pues no se han introducido elementos nuevos o adicionales a los contenidos en la acusación, la identidad absoluta, es muy difícil de lograr en este tipo de ilícitos, tratándose de víctimas menores de edad el análisis del juzgador, debe realizarse tomando en cuenta la edad de las víctimas, el tiempo transcurrido, el evento traumático y todos aquellos elementos psicológicos que le dificulten, en general, reproducir años después como ocurrieron los hechos. En virtud de lo antes señalado, se declara con lugar el único motivo del recurso de casación, anulándose el pronunciamiento del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José y se dispone el reenvío para que, con una integración distinta, se resuelva en su integridad el recurso de apelación.

#### POR TANTO:

Se declara con lugar *el único motivo* del recurso de casación planteado por la Licenciada Jessica Hernández Elizondo, Fiscal de la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones. En consecuencia, se anula el pronunciamiento del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, número 2014-0677, de las 21:21 horas, del 9 de abril de 2014, y se dispone el reenvío para que, con una integración distinta, se resuelva en su integridad el recurso de apelación. **Notifíquese.- Carlos Chinchilla S. Jesús Ramírez Q. María Elena Gómez C. (Mag. Suplente) Jorge Enrique Desanti Henderson (Mag. Suplente) Rafael Ángel Sanabria R. (Mag. Suplente).**

