



Boletín de Jurisprudencia Penal

Fiscalía Adjunta de Impugnaciones (FAIM)

Tel. 2222-0501 / Fax 2222-0531 / faimpugnaciones@poder-judicial.go.cr

1 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



EL 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° **20**
2016

RESOLUCIÓN

Resolución N°: **2016-38**
Órgano emisor: Tribunal de Apelación Sentencia Penal. Santa Cruz
Fecha resolución: 26 de Febrero del 2016
Recurso de: Apelación penal

DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

- ⇒ **Descriptor 1:** **Violencia contra la mujer**
- ⇒ **Restrictor 1:** Unión de hecho. Definición
- ⇒ **Descriptor 2:** **Acción pública**
- ⇒ **Restrictor 2:** Violación contra una mujer

SUMARIO

- Tal como se señala en el voto 301-2015 (Boletín Jurisprudencial N° 22-2015), en el derecho penal se considera que existe unión de hecho cuando concurren los siguientes elementos: estabilidad, publicidad, cohabitación y singularidad.
- El delito de violación contra una mujer, tipificado en el artículo 29 de la Ley de Penalización de la Violencia Contra las Mujeres (N° 8589), es un delito de acción pública, por lo que la víctima no puede revocar la instancia.

EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

Violencia contra una mujer

“Así lo expresa en el voto 301-2015, que esta Cámara comparte: [...]Es más, ya muchos años antes de la entrada en

vigencia de la ley 8589 (que es del año 2007), haciéndose eco de lo que la Convención había declarado en 1994 acerca de la unión de hecho, la Sala en el voto 286, de las 9:20 horas, del 4





de junio de 1996, había concluido que los componentes de una unión de hecho son la estabilidad (lo que excluye las relaciones esporádicas), la publicidad (lo que excluye las relaciones furtivas), la cohabitación (lo que excluye las relaciones superficiales) y la singularidad (lo que excluye la multiplicidad). Esos componentes, cuya concurrencia en la especie está sujeta a la comprobación de conformidad con la sana crítica del Juzgador, están implícitos en el artículo 2 de la Convención, al establecer que la violencia en el seno familiar (matrimonial o de unión de hecho) es cuando el agresor comparte o haya

compartido el mismo domicilio que la ofendida”.

Acción pública

“En este sentido, tal y como lo entendió el a quo, tratándose de una forma especial de violación respecto de la contenida en el artículo 156 del Código Penal, que se configura cuando la víctima es una mujer, en las condiciones previstas en el artículo 29 de la Ley 8589, no procedía la revocatoria de la instancia (por esa razón recalifican a la figura base), porque se trata de una forma agravada de violación (artículo 18 inciso b) del Código Procesal Penal)”.

VOTO INTEGRO N°38-16, Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal. Santa Cruz

VOTO 38-16. TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL. Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, Santa Cruz, a las ocho horas cincuenta minutos de veintiséis de febrero de dos mil dieciséis. **Recurso de apelación** interpuesto en la presente causa seguida contra [nombre 001], por el delito de **VIOLACIÓN** en perjuicio de [nombre 002]. Intervienen en la decisión del recurso el juez Gerardo Rubén Alfaro Vargas, las juezas María Lucila Monge Pizarro y Cynthia Dumani Stradtman. Se apersonaron en esta sede el licenciado Jorge Enrique Porras Leiva fiscal del Ministerio Público, la licenciada Mariela Vanessa Muñoz Méndez, abogada de la Oficina de Defensa Civil de la Víctima del Ministerio Público y el licenciado Roger Mora Jiménez, defensor público del encartado.

RESULTANDO 1.- Mediante sentencia n.º 286-2015 de quince horas cuarenta y cinco minutos de veintitrés de octubre de dos mil quince, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, resolvió: **"POR TANTO:** Con base en lo expuesto y de conformidad con la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer; y los artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 1, 30, 31, 45, 50, 59 al 63, 71, 156 y 204 del Código Penal; 43 de la Ley de penalización de la violencia contra las mujeres; 1 al 6, 18 incisos a) y c), 30 inciso h), 42 inciso c), 43, 44, 142, 180 a 184, 265 y siguientes, 326 y siguientes, 360 a 367 y siguientes del Código Procesal Penal; y demás artículos citados, se declara la extinción de la acción penal por revocatoria de la instancia privada y, en consecuencia, **SE ABSUELVE DE TODA PENA Y RESPONSABILIDAD**

a contra [nombre 001] de la comisión de los hechos enumerados como 2, 3 y 4 en el cuadro fáctico de la acusación formulada en su contra por el Ministerio Público y que fueron calificados como los delitos de **VIOLACIÓN CONTRA UNA MUJER, VIOLACIÓN CONTRA UNA MUJER TENTADA y VIOLACIÓN DE DOMICILIO AGRAVADA** en perjuicio de contra [nombre 002]. Asimismo, **SE ABSUELVE DE TODA PENA Y RESPONSABILIDAD** a contra [nombre 002] de la comisión del hecho enumerado como 8 en el cuadro fáctico de la acusación formulada en su contra por el Ministerio Público y que fue calificado como el delito de **INCUMPLIMIENTO DE UNA MEDIDA DE PROTECCIÓN** en perjuicio de **LA AUTORIDAD PÚBLICA** y contra [nombre 002]. Y se declara a contra [nombre 001] autor único y responsable de un delito de **INCUMPLIMIENTO DE UNA MEDIDA DE PROTECCIÓN** en perjuicio de **LA AUTORIDAD PÚBLICA** y contra [nombre 002] y, como tal, se le condena a **SEIS MESES DE PRISIÓN**, pena que, con abono de la preventiva que hubiese cumplido, descontará del modo y la forma que determinen los respectivos reglamentos penitenciarios a la orden del Instituto Nacional de Criminología, en el lugar que éste establezca. Por resultar legalmente procedente, se le concede al condenado contra [nombre 001] el **BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA** por el plazo de **CINCO AÑOS**, durante el cual deberá cumplir estas condiciones: **1)** se abstendrá de agredir, intimidar, amenazar, molestar o perturbar de cualquier forma e incluso acercarse a la señora contra [nombre 002], y, **2)** se abstendrá de visitar, llegar o entrar al domicilio, lugar de estudio o lugar de trabajo de la señora contra [nombre 002], bajo advertencia de





que si durante ese período no cumple las condiciones impuestas o comete nuevo delito doloso sancionable con pena de prisión superior a seis meses, la gracia aquí concedida le será revocada y, en consecuencia, deberá descontar en su totalidad la pena que aquí le ha sido impuesta así como la pena que se le llegare a imponer en caso de condena. **SE DECLARA EL DESISTIMIENTO EXPRESO DE LA ACCIÓN CIVIL RESARCITORIA** incoada por la actora civil contra [nombre 002]. En cuanto a la acción penal, se resuelve este asunto sin especial condena en costas y, en cuanto a la acción civil resarcitoria, se condena a la actora civil al pago de las costas que haya provocado su acción. En relación con este proceso, se ordena el cese de cualesquiera medidas de carácter personal dictadas contra el imputado contra [nombre 001]; consecuentemente, se ordena su inmediata libertad, si otra causa no lo impide. Firme este fallo, inscribábase en el Registro Judicial y envíense los testimonios respectivos al Juzgado de Ejecución de la Pena, al Instituto Nacional de Criminología y al Centro de Información Penitenciaria y archívese el expediente. Por lectura notifíquese. **CLAUDIO MORERA SALAS CARLOS BERMÚDEZ CHAVES FREDDY QUESADA ROMÁN JUECES DE JUICIO**". (sic). 2.- Contra el anterior pronunciamiento, el licenciado Jorge Enrique Porras Leiva representante al Ministerio Público y la licenciada Mariela Vanessa Muñoz Méndez, abogada de la Oficina de Defensa Civil de la Víctima del Ministerio Público, interpuso [sic] recurso de apelación. 3.- Verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso. 4.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes. *Redacta el juez Alfaro Vargas ; y,*

CONSIDERANDO I- Recurso del licenciado Jorge Enrique Porras Leiva, fiscal del Ministerio Público. El impugnante reclama dos aspectos puntuales, en primer término reprocha la aplicación errónea de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres (ley 8589), en tanto desaplicó el artículo 29 de dicha ley (violación contra mujer), calificando los hechos como violación según lo preceptuado en el numeral 156 del Código Penal. En su criterio el artículo 2 de la Ley 8589 establece el ámbito de aplicación de ese cuerpo normativo y dispone como fuente de interpretación la Convención de Belém do Para, por lo que en su criterio los hechos requeridos por el Ministerio Público constituyen violación contra mujer, conducta prevista en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres. Como segundo punto, se reprocha la errónea aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Procesal Penal, en cuanto a la aplicación del instituto de la revocatoria de la instancia. En su criterio el tribunal, sin sustento en probanza alguna estimó que la víctima con antelación al auto de apertura a juicio había revocado la instancia. **Se declara con lugar el recurso.** El tribunal sentenciador absolvió al justiciable contra [nombre 001] por los delitos de violación contra mujer, violación contra mujer en grado de tentativa y violación de domicilio, por estimar que la ofendida revocó la instancia, con lo cual se extinguió la acción penal. En relación con los delitos sexuales, estimó que no encuadraban en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, porque en la acusación se expresa que imputado y ofendida convivieron en unión libre por espacio de ocho meses y estaban separados desde hacia dos años, por lo que en su criterio se excluía la forma delictiva del artículo 29 de la citada ley, en el tanto esta norma se exige que

la conducta se despliegue contra una mujer "con quien mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no, contra la voluntad de ella...". En este particular el a quo desatendió la obligación legal establecida en el artículo 3 de la ley de cita, de interpretar estas conductas a la luz de la Convención Interamericana para la Erradicación de la Violencia contra las Mujeres. Los delitos contenidos en la Ley 8589, establecen como elementos típicos que la relación que se mantenga con la mujer sea de matrimonio o de unión de hecho declarada o no, por lo que algunos tribunales han considerado para valorar las conductas que se les someten a escrutinio la actualidad de la convivencia entre el sujeto activo y la víctima. Sin embargo la Sala Tercera en atención a su labor de unificación de criterios que le asigna la ley procesal, ha considerado que la violencia contra la mujer que se sanciona en la Ley 8589 cobija incluso a las situaciones de convivencia pasadas que dan pie a acciones en contra de los derechos de la mujer. Así lo expresa en el voto 301-2015, que esta Cámara comparte: "**III.- Precedentes contradictorios con relación al artículo 27 de la ley de penalización de la violencia contra las mujeres: Amenazas contra una mujer cuando la uniones de hecho (declaradas o no), se encuentren cesada o interrumpida.** Ciertamente esta Sala en los votos números 350-2013 y 992-2013, acoge al **criterio amplio de violencia contra la mujer (que abarca en lo que interesa la violencia contra la mujer en relaciones de pareja) y unión de hecho, que cobija la normativa nacional e internacional reconocida por Costa Rica, que contempla la protección constitucional de la familia de hecho. De conformidad con la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, en sus artículos 3) y 21) y, la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención De Belém do Pará), en su numeral 2); la violencia contra la mujer abarca también a aquellas relaciones recién iniciadas (o bien, puede trascender el marco estricto de la convivencia actual, cobijando incluso las situaciones de convivencia pasada) que den pie a esas acciones contra los derechos de aquellas. Mientras que, el Tribunal de Apelación Penal de Sentencia Penal, del Segundo Circuito Judicial de San José, en la especie, dictó la resolución número 1439-2014, de las 15:45 horas, del 7 de agosto del 2014 y, sostuvo que, el artículo 27 que se comenta no es "la violencia familiar" (concepto amplio y general), lo que se regula, sino una conducta muy precisa: amenazar a una mujer con la cual se mantiene una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no. Por esa razón, consideraron que el voto no tenía aplicación para el caso concreto, pues en su criterio aún partiendo del concepto de "violencia familiar", los elementos objetivos del tipo penal que aquí se analizaron apuntaron a una conducta muy particular y delimitada, misma que no es la que se incluye en la acusación fiscal, ni tampoco la que describió la ofendida al declarar en debate, ya que no se determinó en el requerimiento fiscal si la ofendida y el encartado, al momento del hecho, mantenían un vínculo afectivo o jurídico de los señalados en el referido tipo objetivo del artículo 27 de la ley de penalización de la violencia contra las mujeres. (folios 268-271). **IV.- El reclamo es procedente y debe unificarse la aplicación del derecho de fondo respecto a la figura de Amenazas contra una mujer cuando la uniones de hecho (declaradas o no), se encuentren cesadas o interrumpidas: El Ministerio Público acusó que:** "1.-La ofendida [Nombre 001] tuvo una relación donde convivió con [Nombre 005] por un plazo aproximado de diez**





años, esta relación de convivencia se caracterizó entonces por ser una convivencia donde existieron agresiones físicas y emocionales debido a problemas de drogas y alcohol que presentaba el imputado. (sic) 2.- En fecha dieciséis de julio del dos mil once, cuando la ofendida [Nombre 001] se encontraba en su casa de habitación ubicada en La Carpio el imputado [Nombre 005] amenazó de muerte a la ofendida al indicarle que si no lo dejaba haciendo referencia a sus hijos) la iba a matar. (sic). (folios 236-237). El Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, mediante sentencia número 922-2013, de las 9:20 horas, del 4 de octubre del 2013, respecto a los hechos probados dijo: “Ninguno de interés en la correcta solución del caso. (folio. 237). En hechos no probados, dijo: “1) No se demostró que el aquí imputado [Nombre 005], el día 16 de Julio de 2011, conviviera en unión de hecho con la ofendida [Nombre 001].” (folios 237-238). En el considerando II, fundamentó: “...el imputado amenazó a la ofendida con matarla, es lo cierto que no se indica en ningún momento, que para ese momento mantuvieran una relación de convivencia, tal y como lo exige objetivamente la norma para que resulte aplicable el artículo 27 de la Ley supra citada. (folio 242). Esta Sala, en ejercicio de la potestad concedida en el artículo 468 del Código Procesal Penal, ha podido corroborar que, la presencia de precedentes contradictorios, se debe a una errónea interpretación de los conceptos de violencia contra la mujer y unión de hecho en el delito de amenazas contra mujer, específicamente referido a la omisión que realiza el Tribunal de Apelación en cuanto al concepto “unión de hecho” y la aplicación de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley N° 6968, del 2 de octubre de 1984, y la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley N° 7499, de 2 de mayo de 1995 (Convención De Belém do Pará), como fuentes interpretativas de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, declarándose que dicho defecto de interpretación está presente en la resolución que se recurre. Como lo indicó esta Sala en el voto número 350-2013, de las 11:10 horas, del 15 de marzo del 2013, “...es claro que, por muy respetables que sean las posiciones de algunos de los órganos que se han pronunciado respecto a lo que es una “unión de hecho”, o incluso la existencia de postulados legales al respecto, ellos se refieren (como se verá) a otros campos jurídicos, que tutelan intereses diferentes a los aquí involucrados, por lo que el concepto que en esos ámbitos se pueda acotar sobre “unión de hecho” tiene una consistencia diferente a la propia del Derecho Penal. Así, a pesar del sustento legal de que provee el Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial, Sección Segunda, con sede en San Ramón, es poco discutible que lo establecido en el Código de Familia (artículos del 242 al 245) acerca de la “unión de hecho” como aquella que es “pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre hombre y mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio...”, no es adecuado para dar contenido conceptual a la unión de hecho mencionada en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres (ley número 8589). Esta puede ser útil y conducente cuando lo que está en controversia o comprometidos son intereses familiares, esencialmente patrimoniales. En efecto, si se lee esos numerales (sobre todo el 242), al definir la unión de hecho lo hace para establecer que tiene los efectos patrimoniales propios del matrimonio. Los artículos sucesivos tienen una tónica similar. De manera que

no se puede sostener, válidamente, que es esa acepción la que le da contenido tanto al concepto de “unión de hecho” para regular tanto intereses patrimoniales tutelados por la ley de familia, como la que le da contenido a la que regula intereses públicos y primarios tutelados por la ley penal. Es evidente que, en aquel caso, el legislador fijó una serie de requisitos que se debe cumplir para que las eventuales controversias patrimoniales o familiares puedan dirimirse aplicando ese concepto de “unión de hecho”; pero no se puede entender, so pena de confundir los campos de aplicación, que los mismos rijan también en el Derecho Penal. Aun más, la propia Sala Constitucional, en el voto 10162, de las 14:53 horas, del 10 de octubre del 2001, señaló que la unión de hecho debía reunir las condiciones ya consignadas, pero, como se puede comprobar con vista en el fallo, no se refería a la tutela penal que se brinda a la mujer, sino a la extrapenal, a la protección constitucional de la familia de hecho, que parte de otros componentes propios de áreas del Derecho diferentes al Derecho Penal. Soslayar esa diferencia, como hace la resolución del Tribunal de Apelación que da pie a la presente casación, es un error. Así, por ejemplo, no se ve por cuál razón esa tutela calificada a bienes primarios y públicos (como es la que garantiza la ley penal), deba exigir una convivencia mayor a tres años o que ambas partes estén en condiciones legales de contraer matrimonio. Es comprensible que ello sea exigido con vista a la regulación de asuntos de índole patrimonial o familiar, pero no para defender la vida, la integridad física, la libertad de determinación, la buena fe en el manejo de los bienes o la dignidad de la mujer ligada en matrimonio o unión de hecho, declarada o no. Todas esas normas, instituidas en el Título Segundo de esa ley especial, existen en el Derecho Penal también respecto a todas las demás personas. Las diferencias entre ambos regímenes marca justamente la situación particular en que se encuentran las susodichas mujeres, por lo que el Estado costarricense les ha otorgado una protección calificada. Pero no quiere decir ni mucho menos, cosa que sería opuesto al propósito de la regulación especial, que los bienes tutelados no sean lo propios del Derecho Penal, y que más bien sea necesario remitirse al Derecho de Familia para acotar su consistencia. De ahí que la posición del Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial, Sección Segunda, con sede en San Ramón, expresada en su resolución 521, de las 9:10 horas del 29 de junio del 2012, está equivocada. Sin lugar a dudas, ello no sólo iría contra toda correcta comprensión de la racionalidad interna del sistema normativo, sino que se opondría abiertamente a las más altas obligaciones internacionales de Costa Rica, que habiéndose comprometido en la Convención de Belém do Pará a tratar de erradicar esas prácticas nocivas y arcaicas contra la mujer en el seno de la vida familiar, asumió el deber de brindar una amplia protección al respecto. Es visible que, si bien esa Convención define lo que es la violencia contra la mujer (artículo 2), esto no permite decir cuál es el contenido de los tipos penales derivantes, dejando así (como es lo común) un vacío definicional entre lo que la Convención estatuye como violencia y lo que sancionan los tipos penales que prevén algunas variantes de esa violencia. Eso es cierto. Pero no es menos cierto que, como lo sostuvo el entonces Tribunal de Casación Penal de Cartago, en su voto 37, emitido a las 15:05 horas, del 9 de febrero del 2011, el concepto amplio de “unión de hecho” contemplado en esa Convención, debe servir como criterio interpretativo cuando se discute de la violencia contra





la mujer y su perseguibilidad penal. Por lo demás, ese imperativo de interpretación está explícitamente fijado en el artículo 3 de ese acuerdo internacional. La necesidad de un enfoque más amplio no es novedosa en los pronunciamientos de esta Sala. Ya en las resoluciones 1416, de las 9:25 horas, del 22 de diciembre del 2010, y 1046 y 1058, ambas del 26 de agosto del 2011, la Sala estableció que, en observancia de la citada convención y de la lógica que preside a una regulación especializada como la que reprime la violencia contra la mujer, se imponía una interpretación más amplia de lo que se entiende por "unión de hecho" y su persistencia. Es más, ya muchos años antes de la entrada en vigencia de la ley 8589 (que es del año 2007), haciéndose eco de lo que la Convención había declarado en 1994 acerca de la unión de hecho, la Sala en el voto 286, de las 9:20 horas, del 4 de junio de 1996, había concluido que los componentes de una unión de hecho son la estabilidad (lo que excluye las relaciones esporádicas), la publicidad (lo que excluye las relaciones furtivas), la cohabitación (lo que excluye las relaciones superficiales) y la singularidad (lo que excluye la multiplicidad). Esos componentes, cuya concurrencia en la especie está sujeta a la comprobación de conformidad con la sana crítica del Juzgador, están implícitos en el artículo 2 de la Convención, al establecer que la violencia en el seno familiar (matrimonial o de unión de hecho) es cuando el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la ofendida. Nótese, debe reiterarse, que estos son los requerimientos para que tenga lugar la aplicación de la normativa penal calificada. Son diferentes, como ya se explicó, a los contemplados por la normativa de familia y patrimonial." Por su parte, el fallo número 992-2013, de las 9:52 horas, del 9 de agosto del 2013, de esta Sala, se dijo: "...las decisiones de los Juzgadores, en tanto operadores de la administración de justicia penal, y actuando en representación -parcial- del ejercicio del poder estatal, deban sujetar sus actuaciones, no solo a los principios y garantías establecidos en las leyes, sino también, a aquellos previstos en las normas constitucionales y en el Derecho Internacional y Comunitario a los que Costa Rica se ha adherido." Al respecto, dispone el artículo 3 de la Ley de Penalización lo siguiente: "Constituyen fuentes de interpretación de esta Ley todos los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en el país, que tengan un valor similar a la Constitución Política, los cuales, en la medida en que otorguen mayores derechos y garantías a las personas, privan sobre la Constitución Política. En particular, serán fuentes de interpretación de esta Ley: a) La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley N° 6968, de 2 de octubre de 1984. b) La Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley N° 7499, de 2 de mayo de 1995" (Convención Belém do Pará)." Precisamente ésta última Convención en su artículo 2 define el concepto de violencia contra la mujer, indicando que dicha violencia incluye "la que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende entre otros, violación, maltrato y abuso sexual". Según se infiere de la normativa anterior de carácter internacional reconocida por Costa Rica, se define de una manera más amplia lo que es la violencia contra la mujer aplicándose a aquellas situaciones que ocurran en el seno de una relación de pareja (matrimonial o de unión de hecho, declarada o no), en las que el agresor aún comparta

o haya compartido en el pasado el mismo domicilio con la afectada. Del artículo 2 inciso a) de la Convención se extrae el interés por darle protección jurídica especial a la víctima frente al agresor, contra diversas formas de violencia que puedan suceder según los modos o formas de relación mencionados en el citado artículo de la convención. En su carácter de norma de mayor rango, la Convención protege en mayor medida los derechos y garantías de las mujeres víctimas de violencia, a la cual, además, la misma ley 8589 remite como fuente de interpretación. Es por todo lo anterior que, esta Sala, en ejercicio de la potestad del artículo 468 inciso a) del Código Procesal Penal, procede a declarar que la resolución 1439-2014, emitida por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, de las 15:45 horas del 7 de agosto de 2014, interpreta erróneamente el artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, en concordancia con el numeral 2, Convención De Belém do Pará, y por ello se resuelve **unificar el criterio** que hasta el día de hoy ha sido contradictorio entre distintas resoluciones del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal y esta Sala, estableciendo que la violencia contra la mujer abarca también a aquellas relaciones recién iniciadas o bien, puede trascender el marco estricto de la convivencia actual, cobijando incluso las situaciones de convivencia pasada que den pie a esas acciones contra los derechos de aquellas. Como consecuencia de lo anterior, se declara con lugar el recurso de casación interpuesto, se declara ineficaz la sentencia número 1439-2014, de las 15:45 horas, del 07 de agosto de 2014, del Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, y, el fallo absolutoria número 922-2013, de las 9:20 horas, del 4 de octubre del 2013, del imputado". Todas estas consideraciones son aplicables al caso que se conoce en alzada, en el que en la acusación, contrario a lo expresado por el *a quo* se describe, de manera clara y precisa la convivencia anterior entre el imputado y la agraviada y que la acción delictiva tiene su origen en esa relación. En efecto entonces los jueces realizaron una errada recalificación, pues los hechos acusados, sin que se prejuzgue sobre los mismos, encuadran en la figura contenida en la Ley 8589. En este sentido, tal y como lo entendió el *a quo*, tratándose de una forma especial de violación respecto de la contenida en el artículo 156 del Código Penal, que se configura cuando la víctima es una mujer, en las condiciones previstas en el artículo 29 de la Ley 8589, no procedía la revocatoria de la instancia (por esa razón recalifican a la figura base), porque se trata de una forma agravada de violación (artículo 18 inciso b) del Código Procesal Penal). Este vicio es suficiente para estimar que la revocatoria de la instancia y consecuentemente la absolutoria del imputado por las agresiones sexuales requeridas es inválida. Sin embargo existen errores graves en la motivación del fallo, sobre la existencia de un documento anterior al auto de apertura a juicio en que se manifestó la voluntad de revocar la instancia (que huelga repetir, en los delitos sexuales no era posible), lo cual resulta importante porque se tuvo por revocada la instancia respecto de un delito de violación de domicilio. El tribunal de sentencia resolvió: "Si bien es cierto fue en juicio oral y público donde este Tribunal tiene conocimiento de la revocatoria de instancia que realiza la ofendida, esta misma manifestó que desde hace tiempo había manifestado que que no quería continuar con el proceso, que incluso firmó un documento con esos efectos. Al no tenerse certeza del momento exacto en que la instancia se revocó, este tribunal debe aplicar la condición





más favorable para el encartado, por lo que interpreta que dicha revocatoria fu antes de acordarse la apertura a juicio. De esa revocatoria tenía conocimiento el Ministerio Público, por medio de la Abogada de la Defensa Civil de la Víctima, y el mismo defensor del encartado, según lo declaró así la ofendida en el juicio" (sic, folio 331 fte). De la revisión de la declaración de la víctima, se tiene que en relación con el anterior aserto del Tribunal, lo único que refirió fue que ella había firmado un documento a un abogado porque no quería declarar en el juicio. De esta manifestación el tribunal derivó indebidamente que existió un libelo que contenía la revocatoria de la instancia; documento que no fue aportado, ni se puede suponer su contenido más allá de lo expresado por la víctima y menos aún concluirse que fue firmado antes del dictado del auto de apertura a juicio. Por lo anterior no puede establecerse válidamente que la víctima revocara la instancia en este asunto, por lo que se declara con lugar el recurso interpuesto por el Ministerio Público y se anula la sentencia venida en alza en cuanto absolvió al imputado por los delitos de violación contra mujer, violación contra mujer en grado de tentativa y violación de domicilio (enlistados en el requerimiento fiscal como dos, tres y cuatro) y se ordena el reenvío de la causa para nueva sustanciación.

II. Recurso de la licenciada Mariela Vanessa Muñoz Méndez, abogada de la Oficina de Defensa Civil de las Víctimas. Reprocha la impugnante yerros en la aplicación de la ley procesal y en la valoración de las pruebas en relación con la declaratoria sin lugar de la acción civil resarcitoria. Aduce la impugnante que el tribunal le confirió a las manifestaciones de la actora civil en juicio, un alcance que no tenía, cuando indicó que no tenía interés en los extremos civiles del juicio, pues no se le explicó debidamente las consecuencias de su dicho, lo cual fue expresado por esta después de terminar su declaración, sin que el tribunal le permitiera ampliar su testimonio, hasta antes del cierre del debate, cuando se le otorgó la palabra en su condición de víctima y expresó de manera firme que sí tenía interés en el proceso civil. A pesar de esto, el tribunal resolvió que esa manifestación fue impuesta por los representantes del Ministerio Público (fiscal y abogada de la defensa civil), por cuanto al hacer las manifestaciones los volvía a ver. **Con lugar el reparo.** En relación con la acción civil resarcitoria el tribunal resolvió: "*En el juicio oral y público la ofendida en forma expresa desistió de la acción civil por cuanto manifestó que No tengo interés económico en ninguna demanda civil. Si bien es cierto al final del debate la ofendida fue traída al juicio por parte de la Oficina de Defensa Civil de la Víctima y por el Ministerio Público, a que manifestara que ahora si quería seguir con la acción civil, lo cierto del caso es que se evidenció que esa manifestación aparentaba estar aleccionada ya que la ofendida al hablar no quitaba la mirada de los profesionales acusadores, aparte de que la misma no fue expuesta al contradictorio al no ser vertida dentro de una declaración, lo que si ocurrió con su primera manifestación, por lo que el Tribunal se queda con esa primera manifestación que fue dada en forma libre, bajo fe de juramento y dentro de una declaración en un juicio oral y público. Por ello, se tiene por desistida en forma expresa la acción civil resarcitoria, y de acuerdo al artículo 78 del Código Procesal Penal lo correspondiente es condenar en costas a la actora civil"* (folio

335 fte y vto). Sobre su interés en la demanda civil, la actora civil declaró en juicio: "*No tengo interés económico en ninguna demanda civil por que el firmó un papel de que va a ayudar con la pensión de la niña. En el papel era que no se metiera conmigo*". Estas manifestaciones las realizó la agraviada [nombre 002], a repreguntas del tribunal de juicio, y sin que conste que se permitiera a la actora civil recibir asesoría alguna de su representante legal, para que le explicara la trascendencia de sus manifestaciones. Esta situación denota un grave yerro del tribunal, que conculcó derechos de la víctima, la cual incluso resultó condenada en costas de la acción civil resarcitoria. La revisión de la grabación del debate, ha permitido a esta Cámara, corroborar que con posterioridad a su declaración, se gestionó ante el tribunal recibir nuevamente a la deponente para aclarar algunos aspectos de su declaración, sin embargo esa solicitud fue denegada, considerando el tribunal que se le daría la oportunidad de hacer manifestaciones antes del cierre del debate. En esa oportunidad la actora civil manifestó que su intención no fue desistir de la acción civil resarcitoria, aspecto que fue denegado porque el tribunal consideró que la intervención de la actora civil al cierre del debate, no fue una expresión libre y voluntaria sino que fue "aleccionada" por los "profesionales acusadores", lo que se denotó por cuanto la declarante mientras se expresaba los "miraba". Tal y como lo reprocha la impugnante, estas aseveraciones del tribunal, no tienen sustento y desconocen la situación de una mujer que llega a estrados judiciales como víctima de delitos graves de los cuales se acusa a su excompañero sentimental, proceso en el que incluso se declara la responsabilidad penal de este, por acciones relacionadas con violencia doméstica, lo cual alumbra sobre una situación de desventaja emocional de la agraviada. El trato del *a quo* invisibilizó la situación de una mujer, que por la condición de "mirar" a quienes le apoyaban en el contradictorio "dio signos de estar aleccionada"; tal cual, el mirar a quien ha dado asesoría, una asesoría que la ley prevé supone una tacha para el declarante. Para esta Cámara la aseveración del tribunal no tiene sustento alguno; la revisión del respaldo digital no deja ver algún detalle que sirva para cuestionar la manifestación final de la actora civil, la cual debió valorar el tribunal sentenciador en relación con todo el desarrollo de su relato, sin que ese examen en alza determine una voluntad real de desistir de su reclamo civil. En consecuencia se acoge el recurso planteado y se anula la sentencia en cuanto tuvo por desistida la acción civil resarcitoria, la cual deberá conocerse y discutirse en juicio de reenvío.

POR TANTO Se declaran con lugar los recursos de apelación interpuesto. Se anula la sentencia venida en alza en cuanto absolvió al justiciable por los delitos de violación contra mujer, violación contra mujer en grado de tentativa y violación de domicilio, contenidos en los hechos dos, tres y cuatro del requerimiento fiscal; de igual manera se anula el fallo en cuanto declaró desistida expresamente la acción civil resarcitoria establecida por [nombre 002] contra [nombre 001]. Se ordena el reenvío de la causa para nueva sustanciación de los aspectos anulados: En lo demás queda incolmune la sentencia. **NOTIFÍQUESE. GERARDO RUBÉN ALFARO VARGAS, MARÍA LUCILA MONGE PIZARRO, CYNTHIA DUMANI STRADTMANN. JUEZ Y JUEZAS DE APELACIÓN DE SENTENCIA.**

