



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)” (Circulares N° 193-2014 y 88-2016). Quienes estén interesados en recibir este material pueden enviar una solicitud a la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones.

N° **72**
2016

RESOLUCIÓN

Resolución N°: 2016-00683
Órgano emisor: Sala de Casación Penal
Fecha resolución: 08 de julio del 2016
Recurso de: Casación de sentencia penal

DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

⇒ **Descriptor:** Principio de correlación entre acusación y sentencia

⇒ **Restrictor:** Elementos trascendentales y elementos periféricos de la acusación. Variaciones.

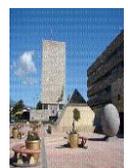
SUMARIO

- La correlación entre sentencia y acusación no implica identidad total de cuadros fácticos, sino correspondencia en el núcleo central de la imputación.
- Solamente se vulnera el principio de correlación entre acusación y sentencia si se trata de elementos trascendentales –parte del núcleo central- de la acusación y no así de los periféricos. Estos elementos pueden sufrir variaciones, sin que ello implique la inclusión de un elemento sorpresivo que lesione los derechos del encartado.
- [Vid. BJUR 41-2015 y resolución N°2015-00590 de la Sala de Casación Penal].

EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

“Hoy día se admite de forma unánime que la necesaria correlación que exige

la norma entre la acusación y la sentencia no implica identidad total





entre ambos cuadros fácticos, sino correspondencia en cuanto al contenido de la imputación penalmente relevante”.

“Ahora bien, la acusación se compone por el núcleo central de la imputación, alrededor del cual se encuentran elementos periféricos de menor trascendencia en el sentido de que no son determinantes en la comisión del delito, ni tienen relevancia en el ejercicio del derecho de defensa. Como tales podría considerarse el sitio de ocurrencia del hecho, el número de participantes, el objeto del delito, aspectos que en la mayoría de las veces no resultan esenciales en términos de la imputación propiamente dicha, por lo que

eventualmente podrían ser modificados, sin que ello implique la inclusión de un elemento sorpresivo que lesione los derechos del encartado”.

“Tratándose de elementos esenciales para la configuración del delito, el principio de correlación se vulnera tanto si el fallo contempla datos no acusados como si no existió posibilidad real de debatirlos, y se vulnera igualmente aunque lo no acusado hubiese tenido la hipotética posibilidad de ser debatido, ello por cuanto como se viene diciendo la acusación es la base del fallo y nada que no esté ahí expuesto de manera clara y circunstanciada puede originar una sentencia condenatoria”.

VOTO INTEGRO N° 2016-00683, Sala de Casación Penal

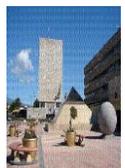
Res: 2016-00683. SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas y treinta y dos minutos del ocho de julio del dos mil dieciséis. Recurso de Casación, interpuesto en la presente causa seguida contra [Nombre 001], por el delito de **Sustracción de Menor y otros**, cometido en perjuicio de [Nombre 002] y otros. Intervienen en la decisión de los recursos, los Magistrados y la Magistrada titulares Carlos Chinchilla Sandí, Jesús Ramírez Quirós, José Manuel Arroyo Gutiérrez, Doris Arias Madrigal y Celso Gamboa Sánchez. También participa en esta instancia el licenciado Rafael Ángel Rodríguez Salazar en su condición de defensor público del encartado. Se apersonó la licenciada Marcela Araya Rojas, como representante de la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones del Ministerio Público.

Resultando: 1. Mediante sentencia N° 2016-00067, dictada a las trece horas veinte minutos del veintidós de enero de dos mil dieciséis, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela. San Ramón, resolvió: **“POR TANTO:** Se acoge parcialmente el primer motivo de apelación de sentencia del recurso de apelación interpuesto por el defensor particular del aquí justiciables. Se anula la condenatoria por el delito de Abuso Sexual contra persona menor de edad que en perjuicio de [Nombre 002] le venía atribuyendo el Ministerio Público como ocurrido el 10 de marzo de 2014 y en su lugar se **ABSUELVE** a [Nombre 001] por dicha delincuencia. Se declara sin lugar los restantes reclamos formulados, quedando incólume la resolución

impugnada en cuanto a esos otros aspectos. **NOTIFÍQUESE.** Jorge Luis Morales García, Martín Alfonso Rodríguez Miranda y María Gabriela Rodríguez Morales. Jueces y Jueza de Apelación de Sentencia. (sic)”. **2.** Contra el anterior pronunciamiento, la Licenciada Marcela Araya Rojas, representante de la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones, 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. Informa el Magistrado **Gamboa Sánchez;** y,

Considerando: I. En la resolución 2016-368, de las 10:28 horas, del 28 de abril de 2016, esta Sala admitió para estudio de fondo el recurso de casación formulado por la licenciada Marcela Araya Rojas, fiscal de Impugnaciones del Ministerio Público contra la resolución 2016-67, dictada por el Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial de Alajuela.

II. La señora fiscal reclama como **primer motivo**, errónea aplicación de preceptos procesales, concretamente el artículo 365 del Código Procesal Penal. El vicio se presenta al estimar el Tribunal de Apelación, que en la sentencia de juicio se vulneró el principio de correlación entre acusación y sentencia, en lo referente al abuso sexual ocurrido el 10 de marzo de 2014 en perjuicio de [Nombre 002]. Estima que se omitió valorar que el Tribunal de Juicio puede variar algunos aspectos de los hechos acusados sin violentar el principio de correlación, y así ha sido





señalado reiteradamente por la jurisprudencia nacional, resaltándose además, que en ocasiones las modificaciones se originan en las mayores posibilidades que ofrece el contradictorio para determinar de manera más precisa las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dieron los hechos. Agrega que la violación al principio referido se presentando en la sentencia se introducen elementos sorpresivos que no pudieron ser rebatidos ni confrontados en juicio. Cita en apoyo de su criterio los votos 2010-1320 y 2015-755 ambos de la Sala Tercera, en los cuales se sostiene que no es necesaria una total coincidencia entre la acusación y la sentencia, pero que las diferencias no pueden afectar el núcleo esencial de la acusación, pues de lo contrario se afecta el derecho de defensa. Señala que el reclamo por violación al principio de correlación entre acusación y sentencia implica un deber para quien reclama, de demostrar el agravio que le produce la modificación, y la imposibilidad de combatir lo modificado. Sostiene que acusación y sentencia comparten los criterios esenciales y medulares de la imputación del delito de abuso sexual, de ahí que la variación que realizó el Tribunal de Juicio no afecta lo sustancial ni vulnera el derecho de defensa. Agrega que la acción que se tuvo por acreditada fue observada por la tía paterna de la ofendida, quien desde la etapa de investigación fue enfática en señalar que la menor tenía subida la enagua, el imputado se encontraba de cuclillas, con el cuerpo de la niña pegado al suyo y al ser sorprendido por ella se mostró nervioso colocó las manos sobre la cremallera del pantalón y bajo la cabeza. Esa descripción es conocida por todas las partes desde el inicio de la investigación, de ahí que la defensa tuvo oportunidad de preparar su estrategia de defensa, pues el relato de la referida testigo se ha mantenido invariable y no ha introducido ningún elemento que resulte sorpresivo por lo que no existe violación al principio de correlación entre acusación y sentencia. Cita el voto de esta Sala 2011-229 para sustentar su dicho en cuanto a la necesidad de demostrar el agravio cuando se alega violación al principio de correlación entre la acusación y la sentencia, remarcando que en este caso la defensa no ha logrado acreditar el perjuicio que se deriva de incorporar a los hechos probados algunas precisiones no sorpresivas, en cuanto al modo de comisión del abuso sexual, sobre las cuales tuvo posibilidad de interrogar a la testigo. Estima que el error en la aplicación de la norma dicha, provocó un agravio que incide directamente en la iniciativa del Ministerio Público en cuanto al ejercicio de la acción penal, pues de haberse aplicado correctamente el precepto se había determinado que no existía vicio alguno y por ende se habría mantenido la condenatoria dispuesta por el Tribunal de Juicio. Solicita acoger el motivo, anular la absolutoria dictada por el Tribunal de Apelación y mantener la sentencia condenatoria por el delito de abuso sexual contra persona menor de edad. **El motivo se declara con lugar.** El principio de correlación entre acusación y sentencia está contenido en el artículo 365 del Código Procesal Penal en los siguientes términos: *“La sentencia no podrá tener por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y la querrela y, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezcan al imputado”*. Esta norma ha sido ampliamente analizada por la jurisprudencia tanto de esta Sala Penal como de la Constitucional, originando un importante desarrollo en torno a aspectos de gran relevancia que resultan de interés para la resolución del presente caso, por lo que iniciaremos con un repaso de ellas. Hoy día se admite de forma unánime que la

necesaria correlación que exige la norma entre la acusación y la sentencia no implica identidad total entre ambos cuadros fácticos, sino correspondencia en cuanto al contenido de la imputación penalmente relevante. Así en el voto 2015-590, de las 10:30 horas, del 6 de mayo reiterando la posición tantas veces expresada, se dijo: *“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.”* La acusación es la descripción de la acción delictiva que se le atribuye al encartado, de eso es de lo que debe defenderse. Una acusación clara, precisa y circunstanciada posibilita el adecuado ejercicio del derecho de defensa, en primer lugar porque es una garantía de que solo lo que está ahí contenido se le está acusando, y por ende es el límite máximo por el que podría resultar condenado. En segundo lugar, permite planificar y desarrollar una adecuada estrategia de defensa, a través de la cual desacreditar, cuestionar o debilitar la teoría del caso impulsada por la parte acusadora. Si la acusación fuese incierta, difusa, con términos poco claros o una formulación general, el encartado no tendría posibilidad de discutir y ofrecer pruebas para rebatir la acusación. Ahora bien, la acusación se compone por el núcleo central de la imputación, alrededor del cual se encuentran elementos periféricos de menor trascendencia en el sentido de que no son determinantes en la comisión del delito, ni tienen relevancia en el ejercicio del derecho de defensa. Como tales podría considerarse el sitio de ocurrencia del hecho, el número de participantes, el objeto del delito, aspectos que en la mayoría de las veces no resultan esenciales en términos de la imputación propiamente dicha, por lo que eventualmente podrían ser modificados, sin que ello implique la inclusión de un elemento sorpresivo que lesione los derechos del encartado. Por ejemplo, eso puede suceder cuando a la luz del contradictorio se alcanzó un mayor detalle en torno a la ocurrencia del suceso que permite describir con más precisión lo ocurrido, sin que dicha inclusión en los hechos probados de la sentencia signifique una modificación a la calificación jurídica, a la participación, al grado de reproche o en general a cualquier extremo que pudiera implicar una situación más gravosa para el encartado. Otro supuesto podría darse ante la existencia de un error material que no compromete el derecho de defensa, por recaer en elementos adyacentes al núcleo de la imputación, y desprenderse de los mismos autos la naturaleza del vicio. En casos similares se ha señalado: *“Es cierto que la acusación ubica el sitio del hecho de manera incorrecta, por no basarse realmente en la denuncia, sino en una errónea interpretación de su contenido y que este dato es enmendado oficiosamente por el Tribunal, como resultado de la versión que la víctima rindió en debate. Sin embargo, también es cierto que tal variación no causa sorpresa a la defensa – es decir, no se introduce un dato desconocido-pues en la denuncia consta que el ofendido dijo dónde vivía – Barrio San José de Alajuela- y ese fue el sitio en que el hecho se dio ... Desde luego que lo ideal hubiera sido que la Fiscal en debate corrigiera ese error material, pero si no lo hizo, al no ser sorpresivo, el Tribunal, por las resultas del debate, clarifica la ubicación, sin que en primer lugar, se trate de una variación sorpresiva, porque el dato correcto es conocido desde el inicio por el acusado y su defensor; luego, tampoco se trata de una variación significativa, pues ambas son localidades de la zona*





de Alajuela, que si bien no están al lado una de otra, tampoco distan mucho...” (Sala Tercera, #2009-472, a las 16:30 horas, del 31 de marzo de 2009). En el mismo sentido, el voto 2011-607, de las catorce y treinta y dos horas, del 20 de mayo, señaló: “cualquier confusión en cuanto a la edad de la agraviada [Nombre 003], resulta irrelevante, en el tanto, lo que sí es claro es que los hechos es que los hechos (sic) acontecieron en el año 2003, fecha incluida en la acusación fiscal a partir de la denuncia interpuesta en su oportunidad (folios 3 y 9). Esta última fue interpuesta el 23 de abril de 2004 y en ella [Nombre 003], indicó que los hechos denunciados habían acontecido en el año que recién había pasado, sin poder recordar la fecha. De igual forma, llevan razón los quejosos en cuanto a que también en la pieza fiscal se mencionó, dentro del hecho ilícito atribuido al justiciable, que la perjudicada tenía dieciséis años de edad. Sin embargo, se trata de una inexactitud que se supera al incluirse también el año 2003, como fecha del suceso, tal y como se apuntó líneas atrás.” En ambos casos, luego de un análisis detallado se consideró que las variaciones existentes entre la acusación y la sentencia, en lo referente al sitio del suceso y la edad de la víctima, respectivamente, no eran relevantes; no obstante, ello no quiere decir que en cualquier caso una modificación similar sea admisible, pues eso dependerá de la incidencia que tenga en la imputación y en la estrategia desarrollada por la defensa. Piénsese por ejemplo en un caso en el que según la acusación los hechos se dieron en el sitio A, la defensa logró acreditar que el día del suceso el encartado se encontraba en la ciudad B, y en sentencia se tenga por probado que el hecho se dio en ésta última. En ese caso es claro que la divergencia está referida a un aspecto periférico del hecho, pero que podría provocar una afectación al derecho de defensa, pues la forma ideada para desacreditar la teoría del caso era demostrar que el encartado no estuvo en el lugar del hecho y por lo tanto era imposible que lo hubiera cometido. En tal caso aún cuando no se esté modificando el núcleo de lo acusado, será necesario realizar un cuidadoso análisis a fin de determinar si la modificación resulta sorpresiva y lesiona por tanto el derecho de defensa del justiciable. De la misma forma, es posible señalar que en determinados supuestos la edad de la víctima puede significar la diferencia entre un hecho atípico y un delito, por lo que ya no sería un elemento periférico sino un componente indispensable de la imputación del hecho. Además de la necesaria correlación entre acusación y sentencia, debe existir congruencia de ambas con la prueba, de tal forma que la sentencia sea concreción de lo acusado y lo probado, o en su caso, lo no probado. La jurisprudencia constitucional desarrolla el principio de congruencia señalando que: “Es la correlación entre acusación, prueba y sentencia, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el proceso. Una dimensión importante del principio de congruencia es, además, el de la circunstanciada motivación de la sentencia, señalando y justificando especialmente los medios de convicción en que se sustenta y los que desecha”. (Sala Constitucional, # 1739-1992, de las 11:45 horas del 01 de julio de 1992). Para esta Cámara: “la congruencia necesaria entre acusación y sentencia debe ponderarse siempre a la luz de la discusión generada en el contradictorio sobre los hechos de la acusación, y sobre todo, de la controversia producida por las pruebas evacuadas en debate, de modo que se garantice el efectivo ejercicio del derecho de defensa de la persona sometida al proceso penal.” (Sala Tercera, # 2015-755, a las 9:45 horas, del 5 de junio). La solidez de la decisión descansa

en la correspondencia que entre estos tres aspectos alcance el juzgador en el desarrollo de la labor intelectual atinente, teniendo presente que la debilidad de uno no puede ser subsanada por otro, sin lesionar de manera grave el debido proceso. El punto de partida es la acusación y lo que de ella pueda ser acreditado con la prueba producida en el contradictorio conformará la sentencia. Si la acusación no contempla un hecho o circunstancia relevante en términos de la imputación de un hecho delictivo al encartado, aún cuando tal hecho o circunstancia se llegue a constatar por medio de la prueba, el mismo no puede tenerse por acreditado, y por ende no podrá fundamentar una decisión condenatoria. Es posible afirmar entonces que “... la finalidad que se atribuye al principio de correlación entre acusación y sentencia consiste justamente en la imposibilidad de que se introduzcan en el fallo datos o elementos esenciales que resulten sorpresivos para la defensa, ya sea porque no fueron acusados, o porque no existió posibilidad real de debatirlos...” Tratándose de elementos esenciales para la configuración del delito, el principio de correlación se vulnera tanto si el fallo contempla datos no acusados como si no existió posibilidad real de debatirlos, y se vulnera igualmente aunque lo no acusado hubiese tenido la hipotética posibilidad de ser debatido, ello por cuanto como se viene diciendo la acusación es la base del fallo y nada que no esté ahí expuesto de manera clara y circunstanciada puede originar una sentencia condenatoria. **Sobre el caso concreto:** El punto sometido a discusión se circunscribe al hecho cuarto de la acusación que literalmente reza: “El día diez de marzo del 2014, al ser aproximadamente las diez horas, la ofendida [Nombre 002], de cinco años de edad para ese momento, se encontraba en un pasillo por fuera de su casa en compañía del encartado [Nombre 001], oportunidad en que este último con el ánimo de saciar sus deseos sexuales y mediante la instrumentalización del cuerpo de la ofendida, **procedió a subirle la enagua con la finalidad de observar la vulva de la agraviada, al tiempo que le exhibía su miembro viril**, conducta que realizó sacando provecho de la vulnerabilidad de Y por su corta edad de la niña, por estar sin la supervisión de sus padres e imposibilitada para defenderse debido a que el acusado la aventaja en fuerza física, en madurez emocional y era quien tenía control sobre la situación hasta que fue sorprendido por una tía paterna de la agraviada”. (la negrita es agregada, cfr. folio 761) Así descrito el hecho fue calificado por la representación fiscal como un delito de abuso sexual contra persona menor de edad. El fallo tuvo por acreditado que : “El día 10 de marzo del 2014, al ser aproximadamente las diez horas, el encartado [Nombre 001], aprovechándose de que la madre de la menor le permitía el ingreso irrestricto a la vivienda y el acceso pleno a sus hijos así como que la menor [Nombre 002] le tenía confianza, la trasladó hasta un pasillo que dividía su casa con la de sus abuelos paternos y una vez en el lugar, aprovechando la clandestinidad del lugar, la ausencia de personas adultas y con el ánimo de saciar sus deseos sexuales y mediante la instrumentalización del cuerpo de la ofendida, **le levantó la enagua a la menor al tiempo que él se colocó de cuclillas y abrazó a la niña de frente, ubicándola en medio de sus piernas tocando su zona genital**, conducta que realizó sacando provecho de la vulnerabilidad de Y por su corta edad, por estar sin la supervisión de sus padres e imposibilitada para defenderse debido a que el acusado la aventaja en fuerza física, en madurez emocional y era quien tenía control sobre la situación hasta que fue sorprendido por una tía paterna de la





agraviada” (la negrita es suplida, folio 811) Estos hechos fueron calificados por el Tribunal de Juicio como un delito de abuso sexual contra menor de edad por los cuales se condenó al encartado [Nombre 001] a una pena de cinco años de prisión. Al contrastar las dos redacciones se concluye que existe total coincidencia en torno a las circunstancias periféricas del hecho. En ambas se ubica temporalmente el hecho el día 14 de marzo alrededor de las diez de la mañana, y especialmente en un pasillo fuera de la casa de [Nombre 002]. Coinciden además en que la víctima se encontraba en condición de vulnerabilidad por su corta edad, por no contar con la supervisión de sus padres y por la desventaja con el encartado en cuanto a fuerza física, madurez emocional y control de la situación. Se trata de aspectos importantes para la determinar la existencia del delito, y tratándose del delito de abuso sexual contra menor, son de especial relevancia los que describen la ventaja con que actúa el sujeto activo por razones etáreas, de fuerza física y experiencia, mismos que determinan el componente abusivo de la acción por no existir condiciones del sujeto pasivo para otorgar un consentimiento válido. Sin embargo, son circunstancias que por sí solas no configuran el ilícito. Falta el hacer activo que cumpla los otros elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, en este caso realizar *“actos con fines sexuales contra una persona menor de edad o incapaz... siempre que no constituya el delito de violación”*. Según la acusación, la acción del encartado consistió en *“con el ánimo de saciar sus deseos sexuales y mediante la instrumentalización del cuerpo de la ofendida, procedió a subirle la enagua con la finalidad de observar la vulva de la agraviada, al tiempo que le exhibía su miembro viril”*. El núcleo es precisamente el acto de contenido sexual cometido por el encartado consistente en la instrumentalización de su cuerpo que se materializa al subirle la enagua a la ofendida y se complementa con la exhibición de su pene. Sobre el punto ésta Sala, refiriéndose al delito de abuso sexual ha señalado: *“Si bien es cierto que el realizar actos con fines sexuales o el obligar al sujeto a realizarlos (al sujeto activo, a sí mismo o a un tercero) no exige necesariamente contacto corporal directo, y así lo ha señalado la doctrina acogida por esta Sala ... para que la conducta sea subsumible en el tipo sí resulta necesario que se dé la instrumentalización del cuerpo de la víctima (entendida en sentido amplio, es decir, haya contacto físico o no)”* (Sala Tercera # 2007-356, de las 10:30 horas, del 20 de abril) Volviendo al análisis de la correlación entre ambos cuadros fácticos, el de la sentencia de juicio tuvo por cierto que el encartado *“levantó la enagua a la menor al tiempo que él se colocó de cuclillas y abrazó a la niña de frente, ubicándola en medio de sus piernas tocando su zona genital”*. Aquí se observa una mayor precisión de la forma de realización del hecho típico, que permite describir la acción del encartado no solo en cuanto a la posición en que colocó su cuerpo y el de la víctima sino además el roce con la zona genital de la niña, redacción que resulta más exacta pero que no implica modificación alguna al núcleo de imputación que ya se había logrado con la descripción fáctica de la acusación. Es posible afirmar que las modificaciones no afectan la esencia de la imputación, lo que desde ya nos orienta a descartar una posible afectación al derecho de defensa, pero además, tenemos una situación de concordancia entre el hecho probado y la prueba, pues se afirma que la declaración rendida en debate por la testigo [Nombre 004] es totalmente coincidente con el dicho que ha mantenido desde el inicio del debate, circunstancias bajo las cuales no cabe violación al referido principio por cuanto la

defensa tuvo oportunidad de controvertir el hecho, mediante el ofrecimiento de pruebas encaminadas a dicho fin, así como a través del interrogatorio en la fase de debate. Las garantías del debido proceso y particularmente del derecho de defensa exigen certidumbre para el encartado en cuanto al hecho que se le está imputando, mismo que por mandato legal debe estar contenido de manera clara, precisa y circunstanciada en la acusación, sin que pueda entenderse ampliada o interpretada de modo que resulte en un perjuicio para el justiciable. Sobre el punto se ha dicho que: *“...si bien, esta Sala ha reconocido de manera reiterada que la sentencia es una unidad lógica jurídica y que por ende, podrán tenerse como hechos acreditados no solo los que se hallen en el acápite titulado al efecto, sino que también lo serán aquellos que puedan derivarse del análisis probatorio descriptivo e intelectual correspondiente, no sucede lo mismo con la pieza acusatoria, pues en ella lo esencial es la determinación clara y circunstanciada de los hechos que se atribuyen (relación de los hechos), para que el imputado los conozca de forma detallada.”* (Sala Tercera, # 2014-418, a las 10:21 horas, del 13 de marzo) Ciertamente al analizar la posible afectación al principio de correlación, es necesario considerar la situación probatoria a fin de establecer o descartar la afectación al derecho de defensa por la introducción de elementos sorpresivos. Ello no significa, que la deficiencia de la acusación en torno a los aspectos medulares de la imputación pueda solventarse con la contundencia de la prueba. Así lo ha entendido esta Sala: *“...la correspondencia necesaria entre acusación y sentencia indefectiblemente debe apreciarse a la luz de la discusión generada en el contradictorio sobre los hechos de la acusación, y sobre todo, de la controversia producida por las pruebas evacuadas en debate. Acorde con el principio de imputación, es claro que el encartado ostenta en el proceso penal el derecho a conocer los hechos que se le atribuyen de manera precisa y circunstanciada, para preparar previamente su defensa; y efectivamente, no es posible que los juzgadores en sentencia pretendan variar el núcleo central de imputación que establece la pieza acusatoria a fin de tener por acreditado un ilícito, ni que cualquier modificación resulte admisible o legítima. Sin embargo, la mera constatación de una divergencia entre los hechos acusados y aquellos que tuvo por probados el fallo, no es suficiente para tener por cierto un quebranto al derecho de defensa. Para los efectos, resulta indispensable analizar qué tipo de variación se ha hecho al cuadro fáctico, si se afecta sensiblemente el núcleo de imputación, si la misma se colige o no de la prueba evacuada en debate, y sobre todo, si esa modificación pudo ser objeto de discusión en el contradictorio. Justamente, porque el derecho de defensa se materializa en el juicio oral y público, es indispensable indagar particularmente en el caso concreto, si el acusado tuvo posibilidad real en dicho proceso de hacer un ejercicio argumentativo para su efectiva defensa sobre esos extremos. Es imprescindible evaluar la discusión generada en el contradictorio y la posibilidad efectiva de la defensa de conocer y refutar las pruebas asociadas a los hechos que finalmente se tuvieron por probados en el fallo. Esto permite definir si la relación fáctica acreditada en la sentencia, es sustancialmente distinta de lo dilucidado en el debate, si se incluyó algún hecho o circunstancia desconocida o sorpresiva, o si por el contrario, la modificación verificada resulta intrascendente o inocua respecto del legítimo ejercicio de la defensa.”* Sala Tercera, # 2015-755, a las 9:45 horas, del 5 de junio. (la negrita es agregada) Puede decirse entonces que la





validez de las variaciones realizadas en la sentencia al cuadro de hechos acusados dependerá del grado de incidencia en la parte central de la imputación. Las que afectan gravemente el núcleo de la imputación, sea por modificar la acción típica, por configurar un nuevo delito o por que introducen una circunstancia de agravación, únicamente pueden introducirse como una ampliación de la acusación en los términos del artículo 347 del Código Procesal Penal. Si se trata de un elemento periférico o adyacente debe ser analizado en cada caso considerando la situación probatoria y particularmente la estrategia desarrollada por la parte acusada, a fin de determinar si generan afectación al derecho de defensa, ya sea por tratarse de un elemento sorpresivo, o bien por imposibilidad de discutir, proponer prueba y en generar disputar el elemento novedoso. Por último, aquellas variaciones de forma en las que únicamente se cambia la redacción, o bien pequeños detalles que ofrecen mayor detalle del hecho sin afectar el contenido de la atribución por el ilícito, son totalmente inofensivos pues no comprometen las garantías del debido proceso y derecho de defensa. En este caso, la formulación de la representación fiscal

ya contenía la descripción del hecho típico de abuso sexual, consistente en la instrumentalización del cuerpo de la víctima al levantarle su enagua para observar su zona genital, y simultáneamente mostrarle su miembro viril, de ahí que efectivamente no existe agravio que lamentar como derivado de la mayor descripción que se aporta en el fallo de instancia. Así las cosas, procede acoger el motivo por incorrecta aplicación de un precepto legal de carácter procesal, en razón de lo cual se anula la resolución venida en alzada y se mantiene incólume la sentencia condenatoria dispuesta por el Tribunal de Juicio. Por carecer de interés se omite pronunciamiento en torno al hecho segundo de la impugnación.

Por Tanto: Se declara con lugar el recurso de casación formulado por la representante del Ministerio Público; consecuentemente se anula la resolución venida en alzada y se confirma la sentencia 2015-290 dictada por el Tribunal Penal de Heredia. **Notifíquese.** -Carlos Chinchilla S., Jesús Ramírez Q., José Manuel Arroyo G., Doris Arias M., Celso Gamboa S.

