



Boletín de Jurisprudencia Penal

Fiscalía Adjunta de Impugnaciones (FAIM)

Tel. 2222-0501 / Fax 2222-0531 / 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



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° **02**
2017

RESOLUCIÓN

Resolución N°: 2016-161
Órgano emisor: Tribunal de Apelación de Sentencia Penal. Santa Cruz
Fecha resolución: 28 de Julio del 2016
Recurso de: Apelación penal

DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

⇒ **Descriptor:** **Violación**
⇒ **Restrictor:** Agravante

SUMARIO

- La violación de una persona de corta edad no es un elemento cuyo reproche se encuentra contenido en el tipo base y por ende amerita una alta penalidad.

EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

“Contrario a lo que expresa el articulante, el tribunal analizó debidamente las circunstancias del hecho y estimó imponer una pena mayor que el extremo mínimo, cercana al mayor. Y es que si bien, se trata de una persona menor de trece años de edad, que es el supuesto normativo, la edad de la niña agredida, esta muy por debajo de ese extremo; tenía cinco años al momento de los hechos, lo cual determina una mayor vulnerabilidad y

consecuentemente un mayor grado de reproche. El imputado utilizó violencia física, pues haló a la menor con fuerza hacia la su vivienda. Consideraron los jueces que si bien no se dio una penetración completa, la menor víctima sufrió lesiones en su área genital, por lo que se quebrantó el bien jurídico tutelado de manera grave. Los elementos señalados por el a quo son válidos y suficientes para separarse del extremo menor y haber fijado en quince años la pena al justiciable,





pena que es proporcional a la acción desplegada en perjuicio de la menor

víctima”.

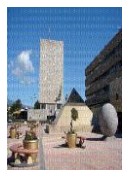
VOTO INTEGRO N°2016-161, Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal. Santa Cruz

VOTO 161-16. TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL. Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, Santa Cruz, a las diez horas veinte minutos de veintiocho de julio de dos mil dieciséis. **Recurso de apelación** interpuesto en la presente causa número **11-001654-412-PE**, 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, la licenciada Michelle Pérez Ruiz, defensora pública del imputado, y el licenciado Elvis López Matarrita, fiscal del Ministerio Público.

RESULTANDO 1.- Mediante sentencia n.º 124-16 de nueve horas diez minutos del diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, resolvió: **"POR TANTO: De conformidad con lo expuesto y artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 8 inciso 1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 10 y 11 inciso 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 9 inciso 2 y 14 inciso 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 11, 12, 13, 16, 142, 184, 265, 266, 267, 348, 360, 361, 363 a 367 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3, 4, 11, 14, 18, 30, 31, 45, 50, 51, 71 a 74, y 157 del Código Penal, por unanimidad de los votos emitidos, este Tribunal declara a [Nombre 001] autor único y responsable de UN DELITO DE VIOLACIÓN CALIFICADA que se le ha venido atribuyendo en perjuicio de la menor de edad de iniciales [Nombre 001], y en tal carácter se le impone al acusado una pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, sanción que deberá cumplir el sentenciado en el establecimiento carcelario respectivo, previo abono de la preventiva sufrida si la hubiere. Se absuelve de toda pena y responsabilidad al encartado [Nombre 001] de la comisión del delito de actos sexuales remunerados con persona menor de edad, que en perjuicio de la menor de iniciales [Nombre 002] se le venía atribuyendo por parte del Ministerio Público. Se imponen al encartado las siguientes medidas cautelares: 1.- Presentarse a firmar una vez cada quince días en el Despacho donde se lleve la causa; 2.- Impedimento de salida del país; y 3.- No molestar, perturbar, intimidar ni agredir de forma alguna a la ofendida en el presente asunto; mismas que tendrán vigencia hasta que adquiera la sentencia dictada. Por no cumplir con los requisitos de ley en virtud de la pena impuesta no se le concede el beneficio de ejecución condicional de la pena. Comuníquese lo resuelto al Juzgado de Ejecución de la Pena, al Instituto Nacional de Criminología y al Registro Judicial para lo de su cargo, una vez que adquiera firmeza la presente sentencia. Se resuelve este asunto sin especial condenatoria en costas, quedando los gastos del proceso a cargo del Estado. Mediante lectura notifíquese.- CLAUDIO MORERA SALAS CARLOS BERMÚDEZ CHAVES FREDDY QUESADA ROMÁN JUECES DE JUICIO"** (sic). 2.- Contra el anterior pronunciamiento, la

licenciada Michelle Pérez Ruiz, defensora pública del justiciable, interpuso 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- La apelante plantea como motivo de fondo la aplicación indebida del numeral 157 inciso 8) del Código Penal, por cuanto los hechos probados del fallo "no describen que la relación entre la menor ofendida y el encartado derivara del ejercicio de sus funciones como oficial de la policía y que aprovechándose de esa situación procediera al acceso carnal ilegítimo...tampoco describe el elemento subjetivo que cualifica el tipo penal, el cual exige el conocimiento del vínculo especial que lo une con la víctima, es decir, la relación entre el oficial de policía en el ejercicio de sus funciones y la víctima y aprovecharse de esa relación". Reprocha cinco motivos de forma. En el primero reclama violación del debido proceso por quebranto del derecho de defensa y del deber de objetividad de los jueces. Refiere que en el juicio, el Ministerio Público, después de evacuada la totalidad de las probanzas, solicitó ampliar la acusación, incluyendo después de "sin precisar fecha" la oración "pero entre enero del año 2008 y hasta inicio de 2009", a lo cual se opuso. El tribunal resolvió que no correspondía la ampliación solicitada, pero mantuvo "la variación aduciendo que se trata de un error material, decisión que contrario a lo indicado por el Tribunal de Juicio, constituye un menoscabo absoluto al derecho del debido proceso del encartado, ya que se amplía el rango temporal del hecho acusado de forma laxa, con la finalidad de condenar al encartado, ya que a la luz de la prueba evacuada en el contradictorio, se determinó que el espacio temporal es totalmente diverso al acusado", de forma que se modificó sustancialmente la plataforma fáctica, una vez que la defensa demostró que para la época que se acusó el imputado ya no se encontraba en Portegolpe de Santa Cruz, por lo cual lo procedente en su criterio era emitir el fallo respecto del requerimiento sin la modificación en cuanto a la fecha de comisión de los hechos. En el segundo punto reprocha quebranto del principio de correlación entre acusación y sentencia. Comienza la queja repitiendo su argumentación sobre la invalidez de la modificación en la temporalidad de los hechos que realizó el a quo. Posteriormente señala que el tribunal introdujo un cambio sustancial en los hechos probados, sobre el cual la defensa no pudo cuestionar, interrogar a los testigos, ni ofrecer prueba nueva. El tercer motivo del recurso es por vicios en la fundamentación de la sentencia. Estima que el fallo condenatorio es una resolución tautológica, en tanto lo que hizo el tribunal fue reiterar los hechos probados, describir las declaraciones de los testigos en cuanto eran útiles para condenar al justiciable, sin justificar con razonamientos válidos el crédito de esas probanzas. Tal es el caso del relato de la





ofendida, del cual no se dan razones para otorgarle valor probatorio. Además utilizó la versión que esta dio en la denuncia, a pesar de que sus manifestaciones no fueron recibidas conforme a las reglas del juicio. Señala que los jueces no consideraron que en el debate la agraviada expresara que los hechos se dieron cuando ella tenía seis o siete años, por lo que debieron ocurrir entre los años 2005 y 2006. Por otra parte no justifican los juzgadores que el delito se hubiera cometido entre enero de 2008 e inicios del año 2009, a pesar de que el testigo [Nombre 003] refirió que el imputado fue trasladado a la delegación de Santa Cruz a finales del año 2008 lo cual ratifica el oficio del Organismo de Investigación Judicial DM-[...]-SDRSC-16, en el cual se indica que el encartado para el año 2009 laboró en la ciudad de Santa Cruz. Sobre la prueba de "descargo", aduce que se le restó credibilidad únicamente por ser contraria a la de "cargo". Sobre el testimonio de [Nombre 004], esposa del encartado, sin realizar ningún análisis crítico se demeritó su dicho por su condición personal de compañera de vida del justiciable; además se descartó la veracidad de su relato en cuanto que la única menor que se quedaba en la delegación policial era la hermana de la víctima, recurriendo a argumentos falaces, como que no era lógico que solo una se quedara, pues la experiencia indica que debían hacerse compañía, pero no indican sobre cual regla de la experiencia sustenta esa aseveración, lo cual la convierte en una apreciación subjetiva. Cuestiona que el tribunal de sentencia no examinara su protesta contra el dictamen médico UML LIB 2012-[...], el cual contiene aseveraciones contradictorias, como que la ofendida presentaba un himen dilatado, a la vez que indicaba que no permitía la introducción de dos dedos, además de que no se señalaba en la pericia si la escotadura era congénita o producto de la violación, siendo que sobre esta los jueces se limitaron a indicar que era un fuerte indicio de la penetración y que el hecho de que su himen no permitiera la introducción de dos dedos no significaba que no la hubiera habido. Finalmente señala que la acusación tal cual fue corregida contiene una imprecisión temporal (un año) que impidió el ejercicio de la defensa técnica. Como **cuarto** reparo señala defectos en la fundamentación jurídica. Estima que el tribunal no realizó un análisis lógico crítico de los elementos que integran el tipo penal aplicado; el cual de haberse realizado hubiera permitido establecer que dicha norma requiere que el autor hubiera realizado la acción delictiva prevaleciéndose de la relación de poder que resultaba del ejercicio de su cargo como oficial de la Fuerza Pública. En el **quinto** motivo reclama insuficiente fundamentación de la pena. Refiere que los jueces sustituyeron la fundamentación de la pena por frases rutinarias. El hecho de que el imputado fuera un efectivo policial ya estaba contemplado en la pena mínima posible, por lo que la utilización de esa condición por parte del tribunal para sustentar el incremento de la pena es un error del los jueces. **Sin lugar los reparos.** A) Sobre el reclamo de fondo. El artículo 157 inciso 8) del Código Penal prevé la calificación del delito de violación cuando "El autor realice la conducta prevaleciéndose de una relación de poder resultante del ejercicio de su cargo, y esta sea realizada por los ministros religiosos, guías espirituales, miembros de la Fuerza Pública o miembros de los Supremos Poderes". El tribunal de sentencia estimó acreditado que: "Sin precisar fecha exacta, pero entre enero del 2008 y hasta inicios del año 2009, en Portegolpe de Santa Cruz, propiamente en la Delegación de Policía del lugar, el imputado [Nombre 001], quien se desempeñaba como oficial de Fuerza

Pública, aprovechándose de la relación de confianza que tenía con la abuela de la menor agraviada...y a que la niña dormía en un camarote en uno de los cuartos de la delegación policial, y para satisfacer sus aberrados deseos sexuales, se acercó hasta donde la misma dormía, le tapó la boca con un trapo y le colocó unas esposas policiales en sus manos, esposándola al camarato, para acto seguido, besar a la menor en la boca, quitarle el short y calzón que vestía, así como desnudarse él y proceder a introducir su pene en la vagina de la menor" (sic folio 95 fte). Al relacionar los hechos acreditados con el artículo 157 inciso 8) del Código Penal, los jueces consideraron que encuadraban en dicha norma y justificaron indicando: "el encartado agredió sexualmente a la ofendida al introducir su pene en la vagina de aquella sin su consentimiento, siendo esta menor de edad, de solamente ocho o nueve años de edad, conducta tal que se encuentra enunciada en el artículo 156 y 157 ya citados, también tiene por demostrado que el encartado era funcionario policial, pues trabajaba como miembro de la Fuerza Pública, del Ministerio de Seguridad Pública y era llamado a proteger a la ofendida, y que el hecho se do en una delegación de la fuerza pública y el uso de unas esposas" (sic, folio 105 vto). Del examen del fallo, propiamente de los hechos probados y la fundamentación de estos resulta que la queja en cuanto a la violación del derecho sustantivo, no tiene sustento alguno. El **a quo** tuvo por bien acreditado que el imputado era oficial de la policía en la localidad donde cometió los hechos, es decir, representaba sin lugar a dudas una figura de autoridad para todos los habitantes de la comunidad. Por su condición estableció una relación de confianza con la abuela de la víctima, que permitía que su nieta lo visitara e incluso se quedara a dormir en la casa que ocupaba la delegación policial y en una de esas ocasiones el imputado aprovechó para accederla carnalmente, consumando una violación: acción para la cual utilizó unas esposas, instrumento propio del ejercicio de su labor policial. Se tiene entonces, que tanto en la descripción del evento de agresión sexual que ejecutó el justiciable contra la víctima, como en su motivación, el tribunal expresó de manera clara la situación por la cual la violación se calificó, a saber, el sujeto activo aprovechó su condición de autoridad pública para la consumación del hecho delictivo. Sin ningún cuestionamiento para la conclusión del tribunal, es importante señalar también, tal y como lo apuntó el fiscal al contestar el emplazamiento sobre el recurso, el imputado recibió a la niña en la delegación policial y tenía respecto de esta la función de guardador, supuesto que también se contempla en la ley como supuesto de calificación del delito, el cual si bien no fue citado de manera expresa por el tribunal de sentencia, si se extrae de la lectura integral del fallo. Entonces, se tiene que no hubo quebranto alguno en la aplicación de la norma sustantiva por parte del tribunal de sentencia. B) Sobre los reparos de forma. En relación con el **primer** motivo, sobre la violación del deber de objetividad del tribunal y el alegado quebranto del derecho de defensa, se tiene que en el curso del debate, propiamente al finalizar la incorporación de la prueba documental, el fiscal solicitó la ampliación del requerimiento acusatorio, para que se modificara el mismo en cuanto al tiempo del suceso, el cual inicialmente se acusó acació "sin precisar fecha exacta pero a inicios del año dos mil nueve" y se solicitó se indicara: "entre enero de 2008 e inicios de 2009". La defensa técnica del encartado se opuso a la ampliación, argumentando que no se estaba en presencia de los supuestos en que la ley permitía la ampliación de la acusación; el tribunal aunque rechazó la





propuesta como ampliación (artículo 347 del Código Procesal Penal), resolvió que se trataba de una circunstancia que no modificaba esencialmente los hechos y acogió la propuesta con base en el artículo 348 del Código Procesal Penal. Esta es la situación por la cual reprocha la apelante se conculcó el derecho de defensa y el tribunal violentó el deber de objetividad. Analizada la cuestión el tribunal estima que el *a quo* resolvió adecuadamente. A pesar de que la solicitud del fiscal se realizó bajo la figura de la ampliación de la acusación, la cual procede para incluir un hecho nuevo o una nueva circunstancia que no se mencionó en la acusación o querrela que modifica la calificación legal o integra un delito continuado; el tribunal de manera correcta indicó que la modificación no cumplía con la exigencia de la ley procesal, pero sí con el supuesto del artículo 348 del Código de rito, en el cual se dispone: "*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, los jueces al resolver entremezclan lo que es un error material con la inclusión de una circunstancia que no modifica esencialmente la imputación, no queda duda alguna de lo que expresaron que acogieron la petición fiscal porque la inclusión de un espacio temporal más amplio que el original era una circunstancia esencial que no variaba la esencia de los hechos acusados. En este sentido, se tiene que la potestad contenida en el citado artículo 348 de la ley procesal penal, se ejerció dentro del marco dispuesto; así se incluyó una fecha nueva en el curso de la audiencia de debate, la cual no modificó la anterior en un margen irrazonable, pues en la acusación originalmente se requirió que los hechos ocurrieron a principio del año 2009 y se admitió incluir que los mismos se dieron entre el año 2008 y principios del año 2009, sin que se alterara o modificara en modo alguno la esencia del suceso, el cual se mantuvo inalterable en cuanto al modo y al lugar. Es decir, la acción que se acusó no se modificó. Es importante acotar, que el tribunal de sentencia, una vez que dispuso la aplicación de la norma citada, le hizo saber a la defensa técnica, que si necesitaba de tiempo para preparar su defensa o proponer nuevas pruebas, podía requerirlo y procedió a suspender el debate, luego de lo cual la defensa no realizó propuesta alguna en ese sentido. Si bien la ley no prevé la posibilidad que concedió el tribunal de juicio (solo para el caso de la ampliación), se resguardó en todo su amplitud el derecho de defensa del justiciable. Se nota que posteriormente el esfuerzo de la defensa pública se centró en atacar la objetividad del tribunal, mediante una recusación, que fue declarada sin lugar. Sobre este último tópico, no encontró esta Cámara actuación o manifestación alguna de los jueces que comprometiera su objetividad. De forma clara indicaron la norma en la que fundamentaron su resolución, sin que esta contuviera algún viso de parcialidad. El **segundo** motivo tiene el mismo sustrato que el primero, por lo que se remite a la impugnante a los razonamientos hasta ahora expuestos. Se ha indicado que no existe ningún vicio en la actuación del tribunal en cuanto a admitir la inclusión de una nueva circunstancia temporal en los hechos acusados. Alega la recurrente que se quebrantó el principio de correlación entre acusación y sentencia, sin embargo del cotejo de los hechos acusados y los probados, se tiene que los mismos se corresponden; es decir el *a quo* estimó acreditados los mismos hechos que el Ministerio Público atribuyó al imputado. En todo caso, tal y como se indicó líneas

atrás, la quejosa aduce que el cambio en el tiempo aproximado de ocurrencia de los hechos, no le permitió a la defensa cuestionar, interrogar a los testigos, ni ofrecer prueba nueva, sin embargo no consta que haya realizado alguna gestión tendiente a llamar de nuevo a alguno o a todos los testigos o que ofreciera prueba nueva en relación con esa circunstancia, no lo hizo ni en el juicio, ni ahora en alzada indicó en qué consistió la afectación real, pues tampoco ofreció nuevos elementos probatorios respecto de esa situación. En relación con el **tercer** punto del recurso, la apelante lo que propone es una valoración desde su posición de las probanzas, es decir un análisis fragmentado y subjetivo. Sin duda alguna la decisión del *a quo* tiene sustento básicamente en la declaración de la ofendida, que es quien sufrió de manera directa, en medio de la noche cuando el resto de las personas duermen, un ataque sexual. El tribunal hizo un análisis conjunto de la declaración de la menor con datos de su denuncia, que es un elemento probatorio más que de manera correcta analizaron los jueces. Establecieron que en la denuncia la agraviada identificó a su agresor y se ubicó temporalmente aproximadamente tres años atrás (lo cual permitió establecer que los hechos acaecieron entre los años 2008 y 2009) y espacialmente en la delegación policial de Portegolpe de Santa Cruz. Posteriormente se relacionó esta situación (tiempo y lugar de los hechos) con lo que declararon en el juicio la víctima, los testigos **[Nombre 003]**, **[Nombre 004]** **Y [Nombre 005]** y el documento de folio 37 en el cual se describen los puestos policiales ejercidos por el encartado y los períodos respectivos. Una vez que los jueces identificaron el tiempo y lugar analizaron la acción que la agraviada narró ejecutó el imputado sobre ella y la relacionó con las restantes declaraciones; una es la de **[Nombre 004]**, esposa del justiciable y quien relató que la agraviada nunca se quedaba a dormir en la delegación. Sobre esta última el tribunal de juicio consideró que se trataba de una testigo complaciente a los intereses de la defensa y dio motivos fundados para descartarla. El principal tiene que ver con la consistencia de la declaración de la ofendida, quien a través del tiempo sostuvo que su abuelita las mandaba a ella y a su hermana mayor a dormir en la delegación policial, cuando tenía visitas y requería de espacio para estas. La quejosa cuestiona la ilogicidad de la aseveración de los jueces de que no era razonable que mandara solo a una de las hermanas como lo afirmó la testigo **[Nombre 004]**, sin embargo no resulta ilógico establecer que la abuela las mandara juntas, tratándose de dos menores de edad, para que tal y como lo expresan los jueces se acompañaran. El tribunal fincó su decisión en la que estimó una declaración "*rendida en forma transparente, sin mostrar la testigo signos de que estuviera falseando la verdad o inventando alguna historia para perjudicar al encartado, aparte de que no existe ninguna razón para hacerlo*" (folio 104 fte); pero además sostuvo que "*La testigo de descargo admite que la ofendida llegaba a la delegación, lugar donde se dieron los hechos, y no es creíble su versión de que casi estaba veinticuatro horas al pendiente de lo que hiciera su marido*" (folio 104 fte). Respecto de la pericia médico legal UML LIB 2012-[...], el tribunal de juicio la examinó y concluyó que si bien el mismo no encontró lesiones, esa condición no era un indicador que no se hubiera dado la agresión sexual, pues en este caso la valoración médica de la menor se cumplió aproximadamente tres años después de que esta sufriera el ataque sexual. En este punto lleva razón el tribunal, pues la violación no necesariamente conlleva lesiones en el cuerpo de la víctima, tal y como ocurrió en este caso.





Cuestiona la apelante sobre la contradicción que presenta el dictamen médico cuando propone que la agraviada tiene un himen dilatado que no permitía la introducción de dos dedos; además, reprocha que la pericia no indicó si la escotadura encontrada en el área genital era congénita o producto de la violación. De acuerdo con los razonamientos expresados por el tribunal, la contradicción apuntada no es relevante, porque el resultado de la prueba médica no fue determinante para sostener los hechos probados, siendo lo único que tomó en cuenta el *a quo* y como un indicio, que la menor presentara una escotadura, aspecto que aún si se suprimiera hipotéticamente, por no saber si la misma era congénita o producto de un desgarramiento parcial que sanó con el paso del tiempo, se mantendría el resultado, el cual como se ha indicado se respalda plenamente en la versión de la víctima. Por otra parte cuestiona la impugnante que el espacio temporal en que se tuvieron por acreditados los hechos es muy amplio (un año), lo cual impidió el ejercicio de la defensa, sin embargo el examen puntual del asunto, no deja ver que hubiera alguna conculcación del derecho de defensa, pues se demostró que el imputado durante todo ese tiempo se mantuvo como delegado policial del lugar donde residía la menor y vivía en la delegación policial donde se probó que se cometieron los hechos. Esto se analizó en relación con el relato de la menor, quien denunció la agresión sexual varios años después de acaecida y quien por su edad y por la situación vivida, no pudo establecer más precisamente la fecha de los eventos, de tal manera que de frente al hecho concreto la ubicación temporal de los hechos en un espacio de un año no es irracional; además de que la defensa y el imputado tuvieron la oportunidad de ofrecer prueba sobre la circunstancia temporal, después de la corrección de la acusación, sin que se ejerciera ese derecho. En cuanto a la fundamentación jurídica, en el **cuarto** motivo se reclama que es defectuosa. Repite la quejosa aspectos que se han resuelto al rechazar el reproche de fondo. Como ya indicó el tribunal, la agravante que se aplicó al caso, corresponde con el hecho de que el imputado era oficial de la Fuerza Pública y

tenía por esa condición la confianza de la abuela de la agraviada, por lo que está claramente establecida la concurrencia de la circunstancia agravante del delito de violación. En el motivo final (**quinto**), se alegan vicios en la fundamentación de la pena. Contrario al alegato observa esta Cámara que los jueces expresaron en el fallo razones suficientes para separarse del extremo mínimo previsto en la ley penal. Se indicó: "*Este tribunal considera que la pena mínima no es adecuada para el delito probado, ya que se toma en cuenta que el encartado, amén de prevalecerse de su condición de miembro de la Fuerza Pública -lo que, claro está, constituye per se la circunstancia calificante-, uso la Delegación de la Fuerza Pública, donde se espera que cualquier ciudadano y especialmente un niño esté absolutamente a salvo de cualquier agresión, se valió de la confianza de la menor -y su abuela-, que fue lo que motivo que ella estuviera en la delegación policial, durmiendo, creyendo estar protegida, y usó unas esposas con las cuales ató a la ofendida, humillándola y tratándola con total desprecio a su libertad sexual*" (sic, folio 106 vto). No es cierto entonces que la motivación hubiera sido sustituida por frases rutinarias sin contenido, se tiene que hay situaciones concretas demostradas que determinan al *a quo* a reprochar más fuertemente la conducta del justiciable, la acción se llevó a cabo en la delegación policial, con el uso de esposas y dada la confianza que se había ganado con la víctima y su familia. Por otra parte justifican los jueces, por qué no fijaron una pena mayor a la impuesta, dada la condición de primariedad del encartado. Es decir, aunque la motivación no es profusa si es suficiente y válida para sustentar la pena de quince años de prisión impuesta al encartado. En consecuencia, se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto.

POR TANTO Se declara sin lugar el el recurso de apelación interpuesto. **NOTIFÍQUESE. GERARDO RUBÉN ALFARO VARGAS, MARÍA LUCILA MONGE PIZARRO, CYNTHIA DUMANI STRADTMANN. JUEZ Y JUEZAS DE APELACIÓN DE SENTENCIA**

