



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° **17**
2017

RESOLUCIÓN

Resolución N°: **2016-00833**
Órgano emisor: Tribunal de Apelación de Sentencia Penal. San Ramón
Fecha resolución: 10 de octubre del 2016
Recurso de: Apelación penal

DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

⇒ **Descriptor 1:** **Violación**
⇒ **Restrictor 1:** Acceso vestibular

⇒ **Descriptor 2:** **Imputación por lapsos en delitos sexuales**
⇒ **Restrictor 2:** Fijación del tiempo de ocurrencia del hecho

SUMARIO

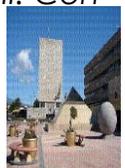
- **Sumario #1:** El acceso vestibular es condición suficiente para la consumación del delito de violación, no siendo necesaria la penetración íntegra ni la ruptura de la membrana himeneal. VID. BOLETÍN 09-2016 (2015-1581 SALA DE CASACIÓN PENAL).
- **Sumario #2:** Se reitera la posibilidad de imputar el hecho correspondiente a un delito sexual aludiendo a períodos de tiempo (fijación diacrónica) y no a fechas específicas (fijación sincrónica). VID. BOLETINES 32-2016 (2016-651 TASP GOICOECHEA) Y 12-2015 (2015-331 SALA DE CASACIÓN PENAL).

EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

Acceso vestibular

"En tal sentido debe tenerse presente que para la configuración del tipo penal de violación, no se requiere

necesariamente la ruptura del himen. Sobre este tema la Sala Tercera de la Corte Suprema mediante sentencia 2015-01513 de las 9:40 horas del 27 de noviembre de 2015, dispuso: "...“II. Con



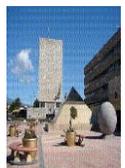


respecto al primer motivo recurrido: Se procede a declarar con lugar el alegato expuesto. En el presente asunto se cuestiona la existencia de precedentes contradictorios, con relación a la tesis aplicada por el Tribunal de Apelación de sentencia, según la cual, no basta para la configuración de la acción típica de violación, el acceso o penetración vestibular, sino que es necesaria la lesión y penetración de la membrana himeneal de la víctima. Tal tesis se opone a la que tipifica la conducta desplegada por el sujeto infractor como constitutivo del tipo penal de violación, en el tanto se de un acceso carnal de tipo vestibular. La tesis que defiende la ausencia de lesión y penetración himeneal, como una razón para no configurar el tipo penal de violación, considera que el ilícito se debe aplicar bajo la literalidad restrictiva, en donde desde un análisis físico-anatómico, el inicio de la cavidad vaginal se encuentra restringido por el traspaso de la membrana himeneal en la mujer (posición de la resolución impugnada). Al respecto ya esta Sala se ha pronunciado, definiendo el punto en cuestión, al considerar que una penetración vestibular o vulvar, viene a afectar la intimidad de la mujer e infringe el tipo penal de violación, indicando en lo que respecta que: "...si bien la pericia clínica determina que la menor mantenía íntegro su repliegue membranoso (himen,) ubicado en el orificio externo de la vagina y no era éste dilatado, ello no excluye de forma necesaria, concluyente e indubitable la existencia de un acceso carnal,

aunque sea parcial y sin ruptura del himen, pues la introducción puede acontecer entre los labios vaginales (repliegues cutáneos de la vulva) hasta el himen, sin afectación de éste último. Ciertamente, el desgarramiento del himen, en algunos supuestos de castidad sexual genital, constituye un signo anatómico demostrativo de la efectiva penetración en la cavidad vaginal, máxime cuando el artículo 156 del Código Penal prevé como conducta típica el "acceso carnal". Sin embargo, la introducción incompleta de algún objeto en la zona vaginal, sin afectación del himen, no impide calificarla como violación." (Resolución N° 321-2007, de las 11:18 horas del 28 de marzo de 2007). De ahí que no es necesaria para su consumación una penetración íntegra. Se trata, por el contrario, del momento en el que ya se ha agredido de una manera decisiva el ámbito de intimidad de la víctima, representado por las cavidades anatómicas internas propias del cuerpo, estableciéndose que la existencia de un "acceso carnal" a la cavidad vestibular de una mujer constituye claramente una infracción al tipo penal de violación".

Fijación del tiempo de ocurrencia del hecho

"En el caso bajo estudio, dadas las características particulares de la ofendida **[Nombre 002]**, no resultaba posible exigir a esta persona que precisara con exactitud la fecha de los hechos. Sin embargo, ofreció datos aproximados que permitieron ubicarlos en un espacio temporal razonable y que permitieron a **[Nombre 001]** el





ejercicio de su defensa. De esta forma, en el subjúdice no se está ante una ubicación temporal antojadiza sino que, tal y como se informó, deriva tanto de las manifestaciones rendidas por la ofendida, así como por su madre desde el momento en que presentaron las denuncias el 3 de mayo de 2012 (página 468 y s.s. del expediente digital). Debe tomarse en cuenta también, las condiciones personales de quien denuncia. Como se evidenció en el debate, a la menor agraviada le

es difícil precisar ciertos eventos, lo cual en nada demerita la condición temporal que el Tribunal tuvo por demostrada durante la justificación intelectual del fallo. Sin dejar de lado que en atención al derecho de defensa tanto técnica como material, el imputado desde un inicio del proceso tuvo claro los motivos por lo que se investigaba así como el rango temporal en que aconteció el acceso carnal”.

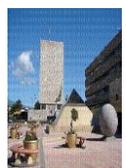
VOTO INTEGRO N°2016-00833, Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal. San Ramón

Res: 2016-00833. TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE ALAJUELA, SECCIÓN PRIMERA. San Ramón, a las once horas veinte minutos del diez de octubre de dos mil dieciséis. **RECURSO DE APELACIÓN DE SENTENCIA** interpuesto en la presente causa seguida contra [Nombre 001], por el delito de **VIOLACIÓN CALIFICADA**, en perjuicio de [Nombre 002]. Intervienen en la decisión del recurso, los jueces **José Alberto Rojas Chacón, David Fallas Redondo y Eduardo Rojas Sáenz**. Se apersonan en apelación de sentencia, el licenciado Oscar Juárez Carreras en calidad de defensor particular del justiciable [Nombre 001] y el representante del Ministerio Público, el licenciado Minor Chacón Calderón.

RESULTANDO: 1.- Que mediante sentencia número **543-2015** de las catorce horas treinta minutos del seis de agosto de dos mil quince, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Alajuela Ciudad Quesada, resolvió: **"POR TANTO: De conformidad con las reglas de la sana crítica y artículos 35, 39 y 41 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, 8, 9 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 1, 2, 4, 11, 18 a 20, 30, 31, 45, 50, 51 a 53, 59 a 63, 71, 156 y 157 inciso 7) del Código Penal; 1 a 8, 341, 360 a 365, 367 del Código Procesal Penal; al resolver en definitiva la presente causa y por la unanimidad de sus votos, el Tribunal DECIDE: Se declara SIN LUGAR la incidencia de actividad procesal defectuosa presentada por el defensor técnico del aquí sentenciado. En aplicación de las normas citadas, se declara al encartado [Nombre 001], autor responsable del delito de VIOLACIÓN CALIFICADA cometido en perjuicio de [Nombre 002] y por tal hecho se le impone, la pena de TRECE AÑOS DE PRISIÓN, que deberá descontar en el lugar y forma en que lo determinen las leyes y reglamentos carcelarios, previo abono de la preventiva que hubiere sufrido. En virtud de que el acusado no reúne los requisitos de ley, no se le confiere el BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA**

PENA. Firme esta sentencia se inscribirá en el Registro Judicial y se testimoniarán piezas para ante el Juzgado de Ejecución de la Pena y el Instituto Nacional de Criminología. No se ordena la prisión preventiva del imputado. Se resuelve el presente asunto sin hacer especial condenatoria en costas y se dejan los gastos del proceso a cargo del Estado. Se hace constar que esta sentencia queda registrada en su totalidad en el disco de audio y vídeo grabado al efecto, del cual pueden obtener una copia las partes aportando un medio similar, así como que digitalmente solo se asentará su parte dispositiva. Luis F. Calderón Ugarte. Marco V. Lizano Oviedo. José Alberto Blanco González. Jueces". **2.-** Que contra el anterior pronunciamiento, el licenciado Oscar Juárez Carreras, interpuso recurso de apelación de sentencia. **3.-** Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 465 del Código Procesal Penal, el Tribunal procedió a conocer del recurso. **4.-** Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes. Redacta el **Juez de Apelación de Sentencia Rojas Chacón; y,**

CONSIDERANDO: I.- El abogado Oscar Juárez Carreras, en su condición de defensor particular del imputado [Nombre 001] interpone recurso de apelación de sentencia contra la resolución dictada por el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, sede Ciudad Quesada, número 543-2015 de las 14:30 horas del 6 de agosto de 2015, en la cual se declaró al justiciable [Nombre 001] autor responsable de un delito de violación calificada en daño de [Nombre 002], imponiéndosele trece años de prisión. Si bien en el libelo de interposición del recurso, el abogado Juárez Carreras solicitó el señalamiento de una audiencia oral para ampliar los fundamentos de su recurso, posteriormente, mediante escrito recibido en este despacho en fecha 13 de noviembre de 2015 (cf. folio 4), manifestó que desistía de la misma y solicitó a esta Cámara que procediera a resolver la apelación sin la vista solicitada, por economía procesal.





II.- Como **primer motivo** del recurso se reclama errónea calificación jurídica de los hechos. Sostiene el apelante que el Ministerio Público incurrió en error al calificar los hechos acusados, arrastrando consigo al tribunal de juicio, pues no se demostró que el pene traspasara el himen de la ofendida, lo cual fue reconocido por el fiscal en sus conclusiones, de manera que existe una duda que debió favorecer a su representado o al menos debió recalificar los hechos al delito de abuso sexual. También reclama que no queda claro quien realizó la acción, pues había dos hombres y la víctima no indicó claramente si fue penetrada totalmente o quedó en labios vaginales, además de que la prueba pericial dice que el himen de la víctima es dilatante y no indica que fuere recientemente penetrada, de manera que los hechos constituyen un abuso sexual y no una violación. Reclama además el apelante que existen dudas de que su defendido estuviera en el lugar de los hechos, pues no hay fechas cercanas y el imputado trabaja diez días y sale libre, por lo que se limitó el ejercicio de la defensa e incluso se interpuso una actividad procesal defectuosa, misma que el *a quo*, sin tener ningún criterio legal rechazó, pues si su representado estaba trabajando resultaría imposible la comisión del delito. Finalmente, reitera que no existe prueba pericial que acredite la violación. Alega que la sentencia es nula por errónea calificación del delito y que existe falta de fundamentación pues la condena se basa en el dicho de la víctima, quien se contradice con su madre, además de que existe prueba técnica de que tiene himen dilatante y no existieron secuelas recientes de penetración a la hora de la valoración. Solicita se anule la sentencia y se ordene el reenvío, o bien que esta Cámara de Apelación recalifique la conducta y se absuelva por duda al imputado.

III.- Se declara sin lugar el motivo: Lo primero que debe indicarse con respecto al reclamo planteado por el abogado de [Nombre 001], es que no es cierto que el tribunal de juicio rechazara, sin un criterio válido, la protesta por actividad procesal defectuosa interpuesta en el debate. El *a quo* declaró sin lugar la queja por cuanto consideró que, en atención a la experiencia en casos anteriores donde inclusive se mencionan condiciones temporales mucho mayores, no existió problema alguno para el ejercicio correcto del derecho de defensa. En el presente caso -argumentan los juzgadores- se trata de escasos dos meses donde si bien se aportó una certificación emitida por la Delegación de la Fuerza Pública de Upala, respecto al horario de trabajo del imputado [Nombre 001], este último perfectamente podía determinar donde estaba durante ese tiempo y también que actividades ejecutaba, además presentar la prueba que le interesaba a fin de desvirtuar la acusación planteada por el Ministerio Público, argumento que no fue desvirtuado por el apelante y que este Tribunal de Apelación estima correcto. Por otro lado, el defensor cuestiona la calificación legal de los hechos por parte del Ministerio Público y que a la postre el tribunal de sentencia tuvo por acreditados. Sobre el particular, esta Cámara de Apelación considera que los jueces de instancia determinaron claramente la existencia de un delito de violación calificada. En tal sentido debe tenerse presente que para la configuración del tipo penal de violación, no se requiere necesariamente la ruptura del himen. Sobre este tema la Sala Tercera de la Corte Suprema mediante sentencia 2015-01513 de las 9:40 horas del 27 de noviembre de 2015, dispuso: "...**II. Con respecto al primer motivo recurrido: Se procede a declarar con lugar el alegato expuesto. En el**

presente asunto se cuestiona la existencia de precedentes contradictorios, con relación a la tesis aplicada por el Tribunal de Apelación de sentencia, según la cual, no basta para la configuración de la acción típica de violación, el acceso o penetración vestibular, sino que es necesaria la lesión y penetración de la membrana himeneal de la víctima. Tal tesis se opone a la que tipifica la conducta desplegada por el sujeto infractor como constitutivo del tipo penal de violación, en el tanto se de un acceso carnal de tipo vestibular. La tesis que defiende la ausencia de lesión y penetración himeneal, como una razón para no configurar el tipo penal de violación, considera que el ilícito se debe aplicar bajo la literalidad restrictiva, en donde desde un análisis físico-anatómico, el inicio de la cavidad vaginal se encuentra restringido por el traspaso de la membrana himeneal en la mujer (posición de la resolución impugnada). Al respecto ya esta Sala se ha pronunciado, definiendo el punto en cuestión, al considerar que una penetración vestibular o vulvar, viene a afectar la intimidad de la mujer e infringe el tipo penal de violación, indicando en lo que respecta que: "...si bien la pericia clínica determina que la menor mantenía íntegro su repliegue membranoso (himen,) ubicado en el orificio externo de la vagina y no era éste dilatante, ello no excluye de forma necesaria, concluyente e indubitable la existencia de un acceso carnal, aunque sea parcial y sin ruptura del himen, pues la introducción puede acontecer entre los labios vaginales (repliegues cutáneos de la vulva) hasta el himen, sin afectación de éste último. Ciertamente, el desgarro del himen, en algunos supuestos de castidad sexual genital, constituye un signo anatómico demostrativo de la efectiva penetración en la cavidad vaginal, máxime cuando el artículo 156 del Código Penal prevé como conducta típica el "acceso carnal"'. Sin embargo, la introducción incompleta de algún objeto en la zona vaginal, sin afectación del himen, no impide calificarla como violación." (Resolución N° 321-2007, de las 11:18 horas del 28 de marzo de 2007). De ahí que no es necesaria para su consumación una penetración íntegra. Se trata, por el contrario, del momento en el que ya se ha agredido de una manera decisiva el ámbito de intimidad de la víctima, representado por las cavidades anatómicas internas propias del cuerpo, estableciéndose que la existencia de un "acceso carnal" a la cavidad vestibular de una mujer constituye claramente una infracción al tipo penal de violación. Aunado a lo anterior, en el mismo voto reseñado, esta Sala procedió a indicar razones adicionales para considerar infringido el tipo penal cuando se constate un acceso carnal de tipo vestibular indicando: "[...] Por ello, las razones histórico culturales basadas en una específica moral sexual asentada en la tutela de la 'virginidad' que singularizaron la tipificación de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, en ningún caso pueden convertir al himen en el límite físico que permitiría distinguir entre la violación y un abuso sexual, en los supuestos en que la víctima sea una mujer que no había mantenido relaciones sexuales genitales con ruptura de himen previas a la agresión. Lo contrario supondría imponer un criterio discriminatorio basado en patrones socioculturales, con una gran carga de prejuicios, sobre la vieja idea de la "virginidad sexual" como objeto de tutela penal, de manera que se establecerían tratos diferenciados e injustos, en los niveles de protección y sanción estatal entre mujeres con o sin desgarro del himen, según sus experiencias sexuales previas, en detrimento de su libertad de determinación en la esfera erótica. Por consiguiente, la





subsunción del ataque en el delito de violación o de abuso sexual no puede, necesariamente, venir determinada por las experiencias sexuales previas de la mujer...” (Resolución N° 321-2007, de las 11:18 horas del 28 de marzo de 2007). De igual forma se tiene que tomar en consideración que los bienes jurídicos que se protegen en este tipo de delitos de índole sexual, son la libertad y la indemnidad sexual. La primera, entendida como el derecho de toda persona de ejercer la actividad sexual en libertad, mientras que la segunda, refiere el derecho de todo ser humano a no ser inquietado, a estar exentos de daño en materia sexual. En ese sentido, cuando un individuo tiene acceso carnal a otro, a través de cualquiera de sus formas y en contra de su voluntad, irrumpe en uno de los ámbitos más privados, más reservados o más particulares de la vida de la víctima, en su intimidad, en definitiva. Con base en ello, el Estado está obligado a tutelar esos derechos a fin de preservar a las personas agraviadas de intromisiones intolerables en su intimidad y que no tienen por qué soportar. El delito sexual para la víctima, es una experiencia negativa e inesperada, que repercute grandemente en su integridad física y emocional, por lo que siempre implica un alto nivel de vulnerabilidad. Precisamente, en esa condición se deben calificar a las mujeres agraviadas por conductas ilícitas de índole sexual, según lo establecen las “Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”, en el artículo 11, el cual apunta de manera literal: “Se considera en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito que tenga una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia, o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización. La vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Destacan a estos efectos, entre otras víctimas, las personas menores de edad, las víctimas de violencia doméstica o intrafamiliar, las víctimas de delitos sexuales, los adultos mayores, así como los familiares de víctimas de muerte violenta.”. Del mismo modo, la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”, más conocida como “Convención de Belém do Pará”, contempla en su numeral 4, en lo de interés: “Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros: a. el derecho a que se respete su vida; b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral...”. Así también, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, siendo consecuente con éste último instrumento y en la misma línea de la jurisprudencia internacional, ha ofrecido una interpretación adecuada acerca del concepto de la violencia sexual, cuyo extracto prescribe: “...es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”; situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas...”. Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el documento número 63 de fecha 9 de diciembre de 2011, titulado como: “Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia Sexual en Mesoamérica”, ha manifestado su preocupación acerca de los obstáculos que enfrentan las mujeres víctimas de

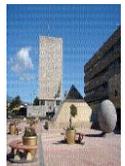
delitos sexuales para obtener un acceso a la justicia, adecuado y efectivo, tales como la prevalencia de patrones culturales discriminatorios en las actuaciones de los operadores de justicia, así como la falta de aplicación y desconocimiento de la normativa nacional e internacional que protege los derechos de las mujeres, entre otras. En ese sentido, estos desafíos impiden el ejercicio pleno y la garantía de los derechos humanos de las mujeres víctimas, contemplados en instrumentos internacionales de derechos humanos, y vulnera el deber integral de los Estados de actuar con la debida diligencia requerida para prevenir, investigar, sancionar los actos de violencia contra las mujeres. Inclusive, no podemos dejar de lado la no discriminación y la garantía de la igualdad, como aspectos fundamentales del derecho de acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia. Sobre el particular, la “Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer”, conocida como “CEDAW”, reviste especial importancia al ser diseñada con el objeto de promover la igualdad, entre mujeres y hombres en el ejercicio de sus derechos humanos y libertades fundamentales. El Comité CEDAW también, ha establecido que la discriminación comprende la violencia contra las mujeres en todas sus formas, por ello promueve el respeto, la protección, y el cumplimiento. Como corolario, se debe señalar que el ataque sexual se configura con acciones de esa misma naturaleza, que se cometen contra una persona sin su consentimiento, las cuales comprenden la invasión física del cuerpo humano, además, pueden incluir actos que no necesariamente involucren la penetración total de sus genitales. No obstante, también se vulnera la indemnidad y la libertad sexual de la persona ofendida, cuyos derechos deben protegerse y preservarse en todo ser humano, más aún cuando la víctima es menor de edad, debido a su desarrollo y formación físico-emocional, como en el caso bajo estudio. En vista de las razones expuestas, se declara con lugar el recurso incoado por el Ministerio Público. Se anula la resolución N° 2014-00482, de las 13:30 horas del 17 de octubre de 2014, del Tribunal de Apelación de Sentencia de Cartago, así como la sentencia 830-2013, de las 20:45 horas, del 19 de diciembre de 2013, dictada por el Tribunal Penal de Juicio de Cartago. Se unifica la jurisprudencia cuestionada y se determina la existencia de una violación al principio de libertad sexual, contenido en el artículo 156 del Código Penal, con respecto a la existencia del ilícito cuando se constate el acceso o penetración vestibular. En esos términos, se ordena el respectivo juicio de reenvío ante el Tribunal Penal de Juicio de Cartago. Por ser innecesario se omite pronunciamiento sobre los dos restantes motivos planteados ante esta Sede”. En igual sentido, este Tribunal de Apelación de Sentencia en resolución 108-2016 del 2 de febrero de 2016, resolvió: “...Por otra parte, en lo que parece ser un alegato de fondo, el recurrente menciona que al exigir el tipo penal aplicable la introducción del pene en la vagina, entonces ello hubiere conllevado a la ruptura del himen. Sin embargo, unificando criterios contrapuestos, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho que “[...] se determina la existencia de una violación al principio de libertad sexual, contenido en el artículo 156 del Código Penal, con respecto a la existencia del ilícito cuando se constate el acceso o penetración vestibular” (R. 2015-01531). Aunque, respetuosamente, esta Cámara estima que independientemente de que el hecho afecte el bien jurídico libertad sexual, que puede ser atacado de múltiples maneras y no todas ellas tipificadas como delito, lo determinante es que la





penetración parcial o vestibular configura la conducta establecida en el artículo 156 CP, o sea implica un acceso vaginal. De allí que, aún partiendo de la afirmación que se hace en el fallo, respecto a que la ausencia de sangrado pudo deberse a una penetración parcial, ello no afectaría la tipicidad de la conducta. Por otra parte, tal como se dijo atrás, no necesariamente el acceso carnal debe implicar sangrado, aún cuando se trate de la primera ocasión en que la víctima tuvo relaciones sexuales. Por lo anterior, tampoco infringe la sentencia las reglas de la sana crítica racional al otorgarle credibilidad al relato de la menor, a pesar de haber dicho que en la primera ocasión no hubo sangrado. Por lo dicho, se declara sin lugar el reclamo...". Respecto al punto en discusión, de acuerdo con el contador de audio y video a partir del minuto 51:08 el Tribunal decisor durante su exposición oral informó: "...en primer lugar la historia médico legal en cuanto al modo que narra la ofendida a dicho profesional, coincide plenamente con lo que vino a decir aquí, dice "paciente refiere que hace más de diez días sin precisar fecha exacta, en horas de la tarde estando en una calle solitario en Upala, dos sujetos desconocidos se le acercaron y "me agarraron a la fuerza", la desnudaron y le introdujeron su pene en su vagina, el pene en su vagina, no utilizaron preservativo, niega penetración anal, niega introducción del pene en su boca, le dijeron que si yo decía me mataban mi familia. Véase que esta historia en lo que es esencial concuerda con lo que ella vino a decir, la única diferencia y hay que reconocerlo es que en ese momento por lo menos [Nombre 002] no pudo precisar quienes eran esas personas que la habían agredido sexualmente, pero si se analiza la situación especial de [Nombre 002] y como lo dijo su madre se le olvidan algunas cosas, es perfectamente posible concluir a la luz de las reglas de la experiencia y la psicología, que ella al momento de la valoración médica se encontraba algo nerviosa y olvidara la identidad de estas personas, a quienes después ha venido reconociendo a lo largo de todo el proceso. Si es importante indicar que si bien de la lectura de las conclusiones en relación al área paragenital se nota que la ofendida presentó un himen anular no dilatado dilatado que permite la introducción de dos dedos, es lo cierto que el hecho de que se mantenga el himen en una mujer no significa o no se excluye el delito de violación, por qué? porque lejos de acoger este Tribunal la tesis de la defensa, la jurisprudencia patria ha sido reiterada en indicar que para que haya violación basta que el pene ingrese al menos una parte de él, dentro de los labios vaginales de la persona ofendida, que es en este caso lo que evidentemente pudo suceder, pero véase que incluso la versión de la ofendida de que le había dolido, encuentra respaldo en este mismo dictamen, por qué? Porque habla de que en su himen presentó dos escotaduras, es decir dos heridas por llamarlo así, dos lesiones una a las cinco horas y otra a las nueve horas de acuerdo a la carátula del reloj, que es el sistema con que según la experiencia se describen las lesiones en medicina forense, medicina legal y véase que la versión que le da la ofendida al médico legal, en el sentido de que no tuvo penetración anal encuentra respaldo en las conclusiones de este dictamen porque se habla de que es un ano íntegro, sin lesiones. Todo esto hace que la declaración de la ofendida pese a su discapacidad mental leve cobre credibilidad, cobre fuerza, este Tribunal desde luego haya creído completamente". Esto no se ve amainado por la ampliación en el informe UML-LID-2012-[...], porque el 'medico legal no llega a descartar una penetración de un pene en la vagina de la ofendida, porque esto

no confirma ni desvirtúa la acusación es lo cierto que analizando esta probanza técnica en conjunto con toda la demás y específicamente la testimonial y la declaración de la ofendida, es claro que efectivamente lejos de no descartarse se confirma la penetración de la que se viene hablando. Entonces el respaldo de la ofendida de nuevo encuentra pleno respaldo en toda la prueba de cargo que se ha recibido, incluyendo la pericial, si a eso se suma que no tiene ningún motivo esta menor para venir a endilgarle hechos graves al imputado de manera injusta, pues su credibilidad se mantiene cristalina" Conforme a todo lo expuesto, con independencia de la ruptura o no del himen o, la ausencia de sangrado en la persona ofendida -quien en todo caso nunca afirmó haber sangrado luego de la penetración, sino que sintió dolor- lo que corresponde es valorar si su versión, en aplicación de las reglas de la sana crítica resulta creíble y, si tiene respaldo en la totalidad de los elementos incorporados durante el contradictorio. Para esta Cámara de Apelación de Sentencia, mediante una correcta e integral ponderación de la prueba, el cuerpo juzgador determinó la existencia del hecho y la responsabilidad penal del acusado [Nombre 001]. Revisado el fallo impugnado, se observa que el a quo confrontó la declaración de la agraviada [Nombre 002], concluyendo que la misma durante el debate soportó el examen y contra examen de las partes, además su relato también fue consistente con las otras manifestaciones rendidas en la fase de investigación. Este Tribunal revisó el contenido de las denuncias visibles en las planas 463 a 475 del expediente electrónico en formato pdf, corroborando que el relato de los hechos que aquí se consigna, resulta plenamente congruente con lo declarado en debate por [Nombre 002], y su madre [Nombre 003]. En las distintas etapas del proceso [Nombre 002], ha mantenido una versión consistente, asegurando que fue accedida carnalmente vía vaginal por el imputado [Nombre 001], a quien en todo momento identifica como autor del hecho e incluso señaló que trabajaba para la Fuerza Pública. Este Tribunal de Apelación no aprecia las supuestas contradicciones entre los relatos de la víctima y su madre que se reclaman en el motivo, sin que el apelante puntualice en qué consisten éstas y por qué razón justificarían restarles credibilidad. Por el contrario, el órgano sentenciador expone en forma amplia las razones por las cuales la declaración de la víctima le mereció credibilidad y, en atención al principio de libertad probatoria, su testimonio permite sustentar una sentencia condenatoria (cf. archivo digital sentencia 12-000274-559-PE1_001_Scene 01, marcador 27:50 a 49:30). Por ello, no resulta atendible el reclamo de que ante la ausencia de prueba pericial que corrobore la existencia de una violación es imposible condenar al imputado, pues este alegato responde a criterios de prueba tasada. Asimismo, tal y como lo expuso el tribunal recurrido, se trataba no solo de una persona menor de quince años de edad para el momento del hecho, sino que también se estableció que presentaba un retardo mental leve, condiciones por las cuales no es posible esperar una coincidencia total en su relato, sin dejar de lado que estos hechos datan del año dos mil doce, es decir hace cuatro años antes de la realización de juicio, por lo que es viable que olvidara algunos datos o, tuviese problemas de ubicación espacial y temporal. Sin embargo, tal y como válidamente lo desarrolló el tribunal de juicio, en los puntos medulares la víctima logró describir con claridad el evento criminal y además la participación de [Nombre 001] en los hechos, descartándose a su vez la versión del imputado y la prueba de descargo, respecto a que por cuestiones laborales era





imposible que estuviera en ese sitio al momento de la comisión del delito, aspectos sobre los cuales se ahondará de manera más detallada en los considerandos VII y IX de la presente resolución. Por otra parte, pese a que las pericias no determinen la ruptura del himen, tal situación no descarta la existencia de la violación, como expresamente lo afirmó el médico forense, Dr. César Ramírez Jiménez, en la ampliación de dictamen UML-LIB-2012 (cf. plana 494 del expediente electrónico pdf), explicando que la ofendida presentaba un himen dilatado que permitía el paso de dos dedos, así como de objetos de similar tamaño como lo sería el pene de un hombre adulto. También se explica en sentencia, a partir del marcador 41:45 en adelante, que en debate la víctima brindó una información que para el cuerpo sentenciador resultó esencial, como lo es relatar que cuando el acusado [Nombre 001] la accedió carnalmente, afirma que le salió algo "alaste" del pene, indicado que no se sabía si eso tiene un nombre, posteriormente aclaró que "alaste" quiere decir que le salió en la parte íntima y era de color blanco. Al respecto explica el juez relator que la experiencia nos enseña precisamente que el semen es de color blanco, de manera que dentro de su ingenuidad, la testigo hace referencia a aspectos que dan credibilidad a su dicho, puesto que evidentemente el justiciable llegó a eyacular, tal y como lo dice la acusación en la parte última del hecho quinto. Por lo anterior, aunado a las lesiones que presenta la víctima en dicha zona, le asiste razón al órgano sentenciador cuando concluye que la agresión sexual se da en las condiciones que [Nombre 002] narró. Sin obviar que tal y como se analizará más adelante, efectivamente por la intervención de dos personas en la comisión del hecho delictivo, se trata al amparo de lo dispuesto en el artículo 157 inciso 7) del Código Penal de una violación calificada. En consecuencia, se declara sin lugar el presente motivo de apelación.

IV.- Como **segundo motivo** del recurso se reclama errónea interpretación de la prueba en la fijación de la pena. Sostiene la defensa del imputado que en el fallo impugnado hay error en la interpretación e integración de la prueba y la ley sustantiva, pues la madre de la víctima denunció a dos personas pero sólo se investigó a su representado, violando el debido proceso y llevando al tribunal a una condena sin prueba, pues según el dictamen médico legal el himen de la víctima no aparece maltratado y peor aún –indica el apelante– dice la víctima que la violaron dos hombres, pero en su denuncia indicó que nunca ha tenido hombre y no salió sangre de su vagina, lo que hace dudar que le introdujeron el pene y por eso la defensa estima que los hechos constituyen un abuso sexual. Reclama también el recurrente errónea valoración de la prueba, porque la madre de la ofendida es quien avisa, da la noticia *criminis*, pero luego, a pesar de andarla buscando, nos dice que [Nombre 002] llega media hora después despeinada, pero no le pregunta el por qué, sino que es hasta siete días después que se decide a contarle a su abuela lo sucedido, lo que hace pensar al quejoso que el delito nunca existió y que el presente asunto se trata de una venganza muy clara, de la que no se pueden saber los motivos. Argumenta que no es posible que se buscara a la niña y cuando aparece nadie pregunta donde estaba y no puede condenar el tribunal con base en suposiciones, pues considera que aquí no hay prueba directa ya que la única testigo es la propia ofendida, quien se contradice y ni siquiera sabe cuánta distancia hay entre el tribunal y la silla desde la cual rinde su testimonio y teniendo 18 años no sabe dónde sucedieron los hechos, pues dice que el taller está en Barrio Los Ángeles pero no sabe de dónde y el

tribunal concluye que es Upala, lo que nunca dijo la víctima, quien ni siquiera sabe dónde fue, pues dice atrás de la casa donde no hay cuartos, luego dice en el suelo pero en la denuncia, siete días después, dijo que en una cama, por lo que a criterio del recurrente existe duda. Se reclama también que el tribunal de juicio tuvo por demostrado que el imputado [Nombre 001] despojó a la ofendida por la fuerza de su pantalón y calzón, pero en debate la propia víctima indicó no saber qué ropa andaba puesta, así como que la acción de violación culminó en el suelo mientras que el tribunal concluye que ocurrió en una cama que había en el lugar, lo que no quedó demostrado. Solicita se anule la calificación jurídica de los hechos y se reenvíe la causa al tribunal de origen para nueva fundamentación de la pena.

V.- Se declara sin lugar el reclamo: El defensor, en el fondo, lo que cuestiona es la forma en que el Tribunal sentenciador interpretó la prueba, principalmente las declaraciones rendidas por la agraviada y su madre [Nombre 003]. Sin embargo, este Tribunal considera que lejos de una errónea valoración de la prueba, lo que existe es una disconformidad del recurrente, sin que se pueda evidenciar la existencia de algún vicio que provoque la nulidad de la decisión. Sobre la ruptura del himen y la ausencia de sangrado, este tema ya fue resuelto en el considerando III. A mayor abundamiento, contrario a lo que expone el recurrente y, según se indicó en su oportunidad, demostrado el acceso carnal por vía vaginal, la calificación legal de los hechos por parte de los jueces de instancia fue la correcta, descartándose por ende la hipótesis del abuso sexual. Se cuestionó la actuación de la madre de la agraviada cuando el día del evento, ella desapareció de su casa y cuando regresa a la vivienda, aparece despeinada, pero según el quejoso, la señora [Nombre 003] no la interroga sobre ese tema, además que la ofendida esperó hasta siete días para contarle todo lo sucedido a su abuela. Consta el registro audio visual específicamente en el contador a las 01:13:49, que el Tribunal sentenciador, válidamente descartó cualquier contradicción entre lo dicho por la ofendida y su madre, respecto al tiempo que duró la joven desaparecida y principalmente el momento en que deciden presentar la denuncia ante las autoridades. En tal sentido se indicó *"...Eso resulta irrelevante pues ya hemos tenido por respaldado incluso con prueba pericial que la menor, a la menor le cuesta ubicarse en el tiempo y pues evidentemente en este caso, independientemente que la hayan buscado por media hora o por dos horas, lo cierto es que los hechos esenciales de la acusación definitivamente si ocurrieron. Que no le preguntaran a la ofendida cuando llegó despeinada que se había hecho después de buscarla. Es interesante este argumento, este Tribunal si debe indicar que si extraña esta situación pero también recuérdese que la ofendida y su madre también, son personas muy sencillas, y tampoco se les preguntó concretamente por qué? no le preguntaron a la menor que era lo que había pasado en ese momento. De manera que tampoco excluye si se quiere llamarlo esa dejación parental, la credibilidad de la propia ofendida..."*. Mediante una técnica incorrecta, la defensa plantea una duda sobre un tema que no fue explotado durante el interrogatorio de las partes y en todo caso, dentro del fallo la fundamentación en cuanto a la credibilidad de la ofendida y su madre fue ampliamente desarrollada. Omite el defensor informar que la ofendida [Nombre 002] indicó en su denuncia que luego del hecho fue obligada a guardar silencio, caso contrario su familia sufriría las



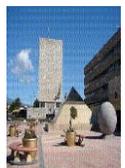


consecuencias, razón por la cual no le contó nada a sus familiares de lo que ocurrió ese día (cf. plana 474 del expediente electrónico pdf), razón más que lógica para que ella no contara nada por temor a alguna represalia, tal como estimó el *a quo*. No existe tampoco ninguna evidencia que se trate de una venganza o interés de perjudicar al imputado, durante el debate y así se tuvo por acreditado en la sentencia, no se verificó alguna rencilla o problema previo entre la víctima o su madre con el agraviado, a quien conocían previamente como oficial de la Fuerza Pública, motivo por el cual se descarta cualquier intención de involucrarlo falsamente en este hecho. Explica también el cuerpo juzgador que una persona las condiciones de la ofendidas [Nombre 002], no tiene la capacidad de imaginar o inventar una historia, darle esa versión a su madre y a su abuela, mantenerla a lo largo del proceso para venir a sostenerla en un debate, donde además superó airoso el arduo interrogatorio al que las partes la sometieron (cf. marcador 34:20 a 37:10). El reclamo de que denuncia interpuesta contra el [Nombre 001] es producto de un plan de venganza, constituye una simple conjetura por parte de su abogado defensor, quien no pudo señalar en el recurso en qué consistía éste, como tampoco algún elemento de prueba que respalde su existencia, mientras que el cuerpo juzgador explica que tanto la víctima como su madre son personas humildes y sencillas, que no evidenciaron ánimo alguno de perjudicar al imputado y no existían razones para sospechar que todo se tratara de una supuesta venganza. Tampoco es de recibo que la víctima no tenga la capacidad de ubicarse en el lugar donde ocurrió la violación. Nuevamente se equivoca el defensor, pues omite valorar que la ofendida cuenta con un retardo mental, que aunque es leve hace factible que al momento de rendir su testimonio, tuviese problemas para ubicar distancias. Sin embargo, a lo largo de la sentencia se expuso que del análisis conjunto y armónico de las declaraciones de [Nombre 002]. y su madre, se extrae sin dificultad que los hechos ocurrieron en la localidad de Barrio Los Ángeles de Upala, cerca de la iglesia Nazareth, lugar cercano a la residencia de la agraviada y de un importante punto de referencia, como lo es el taller de motocicletas de [Nombre 004] (cf. marcador 30:24 a 31:10). Propiamente sobre el sitio, el juez relator explica que [Nombre 002] narró que para llegar a ese cuarto donde ocurrió el evento, había que pasar el taller, frente a éste había una pulpería, ella pasó por la entrada a esa casa, es una calle que no tiene salida y todo esto que afirmó acerca de la ubicación física del lugar concuerda con las fotografías que se incorporaron como prueba, resultando que los propios testigos de descargo confirmaron había un pasadizo hacia viviendas que están detrás de la casa de don [Nombre 005], que incluso pasó a ser prácticamente una calle pública que da únicamente a aquellas, de manera que pese a su limitación intelectual, la víctima se ubica adecuadamente (cf. marcador 40:05 a 41:45), por lo que no resulta atendible el reclamo del defensor. En igual sentido, lleva razón el tribunal de juicio en que resulta irrelevante si los hechos ocurrieron en una cama o en suelo, se trata de aspectos periféricos que no alteran el contenido esencial de la imputación. Como bien se explica en sentencia, la ofendida [Nombre 002] claramente estableció todas las condiciones espacio-temporales así como la dinámica de la violación (cf. marcador 36:22 a 46:40). Debe tener presente el quejoso que se trata de hechos ocurridos hace más de cuatro años, tiempo suficiente para que cualquier persona pueda confundir u olvidar detalles, sin que deba olvidarse que además la ofendida padece de un leve retardo,

motivo por el cual lejos de exigirse un relato idéntico a esta última, donde inclusive resultaría sospecho que una persona recuerde un acontecimiento en toda su dimensión tanto tiempo después, lo que se busca es coherencia, tema que también es correctamente analizado en la sentencia impugnada. Por lo expuesto, se declara sin lugar el motivo.

VI.- Como **tercer motivo**, reclama la defensa del imputado [Nombre 001] errónea fundamentación de la sentencia. Reitera el apelante que el tribunal de juicio condenó a su representado con base en hechos no demostrados, narrados por la víctima, única prueba directa, quien se contradice en modo, tiempo y lugar con su madre, además que existe un dictamen pericial que descarta que hubiere sido traspasado su himen y sufre secuelas por ese daño. Argumenta que nadie más vio los hechos y aunque la víctima dice que fue su representado, participó un segundo sujeto, lo que genera dudas, además de que no existe prueba de grado de afectación que ocasionó este hecho a la víctima. Se reclama también que en sentencia se echa de menos un análisis de las condiciones y las circunstancias de tiempo, modo y lugar esenciales para la fijación de la pena. Argumenta que la sentencia se basa en prueba inexistente y que el tribunal no valora el dictamen médico legal ni la prueba de descargo, la cual acredita que su representado no frecuentaba el lugar de los hechos. Señala que el tribunal de juicio no brinda ningún argumento convincente para sustentar la pena impuesta, pues sólo utiliza datos anteriores y la situación personal del imputado, lo que deja en tela de juicio la objetividad de los juzgadores, pues le otorgaron credibilidad a la ofendida a pesar de que se contradijo con su madre. Insiste en que ningún testigo informó que vio al imputado al momento y en el lugar de los hechos, sólo se contó con el dicho de la víctima. Finalmente, reclama que no se valoró por parte del tribunal el grado de culpabilidad de la misma víctima, pues no hay pruebas y existe la posibilidad de que ella, buscara al acusado para tener relaciones sexuales pero consentidas. Solicita se anule el fallo, se recalifique al delito de abuso sexual y se reenvíe para nueva fundamentación de sentencia.

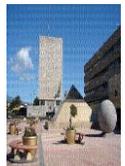
VII.- Se declara sin lugar el reclamo: Nuevamente el defensor al igual que como se desarrolló en el Considerando V, lo que hace es reinterpretar la prueba y adecuarla la prueba según sus intereses. Los jueces de instancia destinaron gran parte de la fundamentación intelectual a establecer la coincidencia y credibilidad que les mereció las declaraciones de la víctima y su madre [Nombre 003], respecto al punto en discusión a partir del minuto 16:58 y en lo que interesa el juez informante indicó: *"... Ahora bien, doña [Nombre 003], también es una testigo que no tiene conocimiento exacto de los hechos que nos ocupan, debemos decir también que es una persona muy sencilla, no fue a la escuela, entendemos incluso que es madre soltera, pero aun así pese a ser una persona muy sencilla, con ninguna educación formal, mantiene una coherencia muy aceptable en relación con lo declarado por su hija, por qué?, porque [Nombre 003] nos dice que la niña o la muchacha, tenía quince años para la fecha de los hechos que ese día no estaba estudiando, no es que hubiera dejado de estudiar, lo mismo dice [Nombre 002], que la estuvieron buscando por un buen rato toda vez que según le informaron, porque ella estaba trabajando, la menor se había ido a la pulpería a comprar algo y que no aparecía, que duró bastante tiempo sin que apareciera, lo que la preocupó especialmente porque según dice ella, un*





médico le dijo que padecía de retardo mental. Pero no solo eso lo cual resultó evidente a la hora de entrevistar a [Nombre 002] y encuentra respaldo en el dictamen médico legal perdón en el dictamen psicológico que más adelante se va a analizar. Y esto nos lleva a que doña [Nombre 002] con sencillez se ubica en el lugar de los hechos. Porque nos dice que esto sucedió en Upala y si unimos esta declaración a la de [Nombre 002] tenemos que fue en los Ángeles de Upala, esto queda solucionado los reparos de la defensa porque también tenemos que entender que [Nombre 002] no es una persona que pueda tener igual nivel de comprensión que un muchacho o muchacha de quince años, en virtud precisamente de ese padecimiento. De manera que este Tribunal si analiza esas dos declaraciones junto con las denuncias y ampliación que ya se han citado, no le queda ninguna duda que los hechos ocurrieron en los Ángeles de Upala y esto confirma o más bien da seriedad a lo dicho por los testigos, por qué?. Porque primero tenemos que se ubican en el lugar. En el tiempo ambas se ubican cuando la menor tenía quince años, que es lo mismo que señala la acusación, quince años de edad. De manera que en eso también hay coincidencia. En cuanto a las personas ambas testigos, más doña [Nombre 003] también se ubica en cuanto a las personas involucradas, por qué? Porque también nos habla de su hija lógicamente como la persona que fue sexualmente ultrajada, que nos habla que el imputado se llama don [Nombre 001] y que trabaja en la Fuerza Pública, lo cual ha sido reconocido por el propio don [Nombre 001] y por los demás testigos en realidad. Y dijo además en relación al aspecto medular de esto, mi hija me contó que la había desnudado haciendo referencia a don [Nombre 001] desde luego, y que le había introducido el pene dentro de la vagina de ella, antes de ponerle la ropa él, el otro muchacho vino se le tiró encima y terminó haciendo lo mismo, véase que es en resumen lo mismo que contó aquí [Nombre 002], que significa esto, que [Nombre 002] también ha mantenido su versión a lo largo del proceso. Pero además doña [Nombre 003] aporta un dato que desmiente lo que dice el aquí imputado, pues ella nos indica para ese momento no sabía dónde vivía [Nombre 001], no vivía en el taller, llegaba mucho ahí, es decir don [Nombre 001] no llegó en escasas dos ocasiones como se quiso hacer ver ante este Tribunal, pero por su hubiera duda de lo que viene a decir la testigo, si resalta que las consecuencias emocionales sufridas por su hija son compatibles con el trauma recibido por personas que son abusadas sexualmente y esto no solo lo conoce el Tribunal por la reglas de la experiencia en casos anteriores, sino que es parte de las reglas de la psicología, tanto es así que el dictamen psicológico hace referencia a ese punto. Doña [Nombre 003] nos dice, mi hija se volvió muy agresiva, no deseaba que nadie la tocara ni le hablara, antes de esos hechos ella no era así. Dice doña [Nombre 003], ella estaba en el Colegio estudiando, ese día no había ido al Colegio porque ella se había salido del Colegio, lo cual concuerda con lo que nos indicó [Nombre 002]. [Nombre 002] una persona también muy sencilla, nos indicó que había ganado también hasta el sexto grado, una persona que ha quedado plenamente acreditado para este Tribunal, que padece de un retardo mental al menos leve y no solo se acredita con el dictamen psicológico, sino también por el comportamiento de ella en el debate, es una persona que más de una vez hubo que explicarle las cosas, que no recordaba algunas, no esenciales desde luego ,pero eso al mismo tiempo lo toma en cuenta el Tribunal a favor de ella, por qué? porque una persona, en esas condiciones no tiene la

capacidad de imaginar o inventar una historia, darle esa versión a su madre y a su abuela, mantenerla a lo largo del proceso para venir a sostenerla en un debate, donde además superó airoso el arduo interrogatorio al que las partes la sometieron. Súmese a esto que no hay, no se evidenció que doña [Nombre 002] o doña [Nombre 003] tuvieran algún motivo injusto ya sea para perjudicar al aquí imputado don [Nombre 001] o a este muchacho menor de edad que únicamente vamos a identificar como [Nombre 006] para efectos prácticos, pero quede claro que este Tribunal no está emitiendo el más mínimo criterio respecto de una eventual participación de ese menor en los hechos que aquí nos ocupan. Esa versión que nos contó [Nombre 002] que más adelante vamos a detallar, coincide plenamente al igual que la versión de doña [Nombre 003] , con las denuncias de folios 5 a 9, 10, 16 y 37 de la parte uno del expediente digital...". Según se colige, existe una exposición suficiente de los motivos que llevaron al Tribunal recurrido a confiar en el declaración de [Nombre 002] y su progenitora, además cualquier contradicción tal y como se adelantó en los considerandos precedentes no altera el contenido esencial de la imputación. El quejoso pretende que se valora un supuesto grado de responsabilidad de la víctima y la posibilidad de que fuera ella quien buscara al imputado para mantener relaciones sexuales consentidas. En la sentencia se deja claro que la víctima en no pocas ocasiones fue contundente al indicar que todo ocurrió en contra de su voluntad y mediante el uso de la fuerza, sin dejar de lado que no existe -más allá de la simple conjetura de la defensa- ningún elemento objetivo de prueba que establezca algún contacto sexual previo entre el imputado y la agraviada. Es evidente que mediante un argumento falaz, la defensa pretende trasladar la responsabilidad del evento criminal a la víctima, sin ningún tipo de sustento. Reitera el impugnante los cuestionamientos sobre el tema de la ruptura del himen, sin embargo y a fin de no ser reiterativo, remítase el recurrente al considerando III. Ahora bien, contrario a lo que expone el abogado Juárez Carreras, se descartó que el imputado visitara el taller de motocicletas de [Nombre 004] únicamente en dos ocasiones. Esta Cámara de Apelación mediante la revisión integral del fallo, tuvo acceso a la justificación que se hizo para desvirtuar no solo la tesis de defensa sino que también los testigos de descargo, tema sobre el cual apartir del marcador 21:38 en adelante se expone lo siguiente: "...Este Tribunal considera que creyéndole o no a don [Nombre 001] en realidad el resultado viene a ser el mismo, don [Nombre 001] no indica expresamente nada sobre los hechos que se le acusan sino que son aspectos meramente o lejanamente periféricos a lo que aquí se está acusando. Sin embargo este Tribunal si toma en cuenta algo importante y es que ya él le había llevado, que más bien don [Nombre 004] le había hecho trabajos anteriormente con las motocicletas. Que significa esto?. Significa que no es cierto que don [Nombre 001] llegara por dos únicas ocasiones a ese taller, y en esto entonces resalta la primera contradicción entre lo dicho por el propio imputado y los testigos de descargo, básicamente don [Nombre 005] , doña [Nombre 007] y don [Nombre 004] , que quisieron informar a este Tribunal que don [Nombre 001] si acaso había acudido en dos ocasiones al taller de don [Nombre 004] a reparar su motocicleta, que la primera fue cuando la fue a dejar y la segunda cuando la fue a recoger. Pero resulta que la moto nunca la recogió don [Nombre 001] por diferentes razones, al final como lo dijo don [Nombre 001] en su última





intervención ante este Tribunal, la moto fue vendida por partes, de manera que esto descarta lo que habían dicho los otros testigos de descargo en el sentido que se ha venido comentando. Testigos que además no estuvieron presentes en el lugar y hora de los hechos y propiamente dentro del aposento donde se cometió la violación que aquí se analiza, por lo que no pueden ni desmentir ni confirmar lo acusado por el Ministerio Público, de manera que no tienen esa eficacia. Ahora bien son testigos que reconoce este Tribunal son personas muy sencillas, de ninguna o mínima educación formal pero que incurrir en contradicciones por ejemplo, don [Nombre 005] nos dice que el taller de nieto [Nombre 004] estuvo funcionando como dos meses porque no pudo ajustar la plata para pagar el derecho a la municipalidad, sin embargo doña Juana nos da una versión diferente, dice que estuvo abierto el taller por espacio de dos años y si nos vamos a don [Nombre 004] él nos habla de prácticamente tres años, de manera que ahí empiezan las contradicciones. Si nos ubicamos en las construcciones que hay detrás de la casa de don [Nombre 005], don [Nombre 004] nos habla de una distancia que va desde los veinte metros a los veinticinco metros, que es una distancia que todavía este Tribunal puede considerar hasta cierto punto acertada, con vista en las fotografías que más adelante se van a indicar, pero incurre en contradicción evidente al respecto con [Nombre 007] por cuanto ella nos dice no una sino dos veces que esas casas quedan bastante retiradas, como ochocientos metros hacia adentro, ochocientos metros de la casa que habita doña [Nombre 005] que es la misma donde se encontraba el taller. Después nos reitera, de mi casa se pueden ver las dos casas que están a ochocientos metros, es decir, incurre en una serie de contradicciones que no permite a este Tribunal darle ninguna credibilidad, especialmente tomando en cuenta que tampoco conocen con detalle sobre los hechos que aquí nos ocupan es decir, sobre la esencia de la acusación. En ese orden de ideas reiteramos, no puede tomarse como base esos testimonios para desvirtuar lo acusado por el Ministerio Público, no solo por cuanto no conocen sobre esos hechos, sino porque sus declaraciones lejos de ser convincentes, generan a este Tribunal fuertes dudas sobre su credibilidad, en el tanto incurrir en situaciones, en contradicciones, que no pueden ser salvadas ni siquiera acudiendo al argumento que son personas de escasa educación". Así pues contrario lo que aduce la defensa, existen toda una serie de razonamientos válidos para descartar la hipótesis defensiva y principalmente en lo que interesa en este momento, que el imputado únicamente estuviera en el citado taller dos veces, cuando la realidad es que en atención a lo que declaró la madre de la ofendida, era frecuente verlo en ese lugar. Finalmente, dentro de la acusación se hace mención a la participación de otro sujeto no identificado, a quien los jueces de instancia identificaron únicamente con el nombre de [Nombre 006], persona menor de edad, explicando el juez relator que se le identificaba para efectos prácticos, pero que el tribunal no podía emitir criterio respecto de una eventual participación de ese menor en los hechos que aquí se conocen (cf. marcador 34:20 en adelante). Independientemente de la identificación y la responsabilidad penal de este último, la obligación del Tribunal de Juicio era resolver la situación jurídica del imputado [Nombre 001], determinar si tenía participación o no en el hecho, situación que se demostró luego de la ponderación de la prueba. No se puede dejar de lado que la víctima durante todo el proceso, mencionó la intervención de dos personas, entre ellas el encartado [Nombre 001] quien

específicamente luego de quitarle la ropa, mediante la violencia e intimidación corporal, introdujo el pene en su vagina. Todos estos datos permitieron concluir sobre la intervención de [Nombre 001], en la comisión de un delito de violación calificada, calificación legal correcta en atención a los hechos demostrados en la fase de juicio, en consecuencia optaron por imponerle una pena de trece de años de prisión. Pena que contrario a lo que expone el apelante, se encuentra totalmente justificada. Todo lo anterior, en atención a todas las variables que mediaron en la realización del ilícito, así como las condiciones personales del personal, frente a los principios de razonabilidad, necesidad y principalmente la finalidad resocializadora de la dosificación penal. En este extremo, el fallo cuestionando a partir de 1:30:13 resuelve: "...[Nombre 001] con su conducta, infringió un grave daño al bien jurídico tutelado, en este caso la libertad sexual, pero no la libertad sexual de cualquier persona, tenemos que su víctima, fue una persona menor de edad, que tiene un retardo mental leve, que uso violencias y amenazas para vencer indebidamente la voluntad de la ofendida, y que además don [Nombre 001] por ser policía, tiene un mayor conocimiento de las consecuencias jurídicas que la ley prevé en caso de un delito de violación calificada. Sopesando todas esas cosas, este Tribunal llega a la conclusión de que debe imponérsele a don [Nombre 001], la pena de trece años de prisión...", más adelante según el contador 01:32:28 se indica "...esta sanción de trece años de prisión que se viene mencionando, cumple con los principios de culpabilidad, porque se demostró previamente que don [Nombre 001] fue el autor responsable de estos hechos. Con los principios de razonabilidad y proporcionalidad en cuanto al daño causado, en cuanto a las consecuencias de su actuar, en cuanto a la profundidad de don [Nombre 001] en cuanto al conocimiento del delito que se está investigando. Profundidad que incluso en su condición de policía, es mucho mayor que la del ciudadano común y corriente. También esa pena cumple con lo indicado en el artículo quinto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuanto se busca básicamente que la pena resocialice a la persona que infringió una norma penal y se estima que esos trece años son un tiempo necesario por un lado y suficiente por otro, para que don [Nombre 001] pues medite sobre su actuación, y una vez cumplida la pena se incorpore adecuadamente a la sociedad. Véase que por todo lo que se viene indicando este Tribunal no estima procedente imponer ni una sanción menor ni otra mayor. Esta pena cumple también con el principio de lesividad, en virtud de daño causado y también para no causarle a don [Nombre 001] perjuicios mayores a los estrictamente necesarios, para lograr su debida reincorporación a la sociedad...". Fundamentación que como ya se adelantó, esta Cámara comparte en su totalidad ya que no era posible imponer una pena menor a la acordada por el Tribunal recurrido. Por lo expuesto, se declara sin lugar el reclamo.

VIII.- Como **cuarto motivo** del recurso interpuesto por la defensa del imputado [Nombre 001], se reclama violación al debido proceso y principio de defensa. Alega el abogado Juárez Carreras que el órgano sentenciador violentó el debido proceso a su representado, porque denegó sin fundamento la protesta por actividad procesal defectuosa que interpuso la defensa, puesto que no es claro el tiempo en que se cometió el delito, pues su representado trabaja diez días y sale diez días libres en los que no está en Upala, y la víctima ni siquiera ubica el lugar





de los hechos, en su denuncia dijo que ocurrió en una cama y en juicio dijo que en el suelo, se contradice con su madre, pues esta última dijo que apareció media hora después y la víctima dijo que dos horas después, además de que nadie le preguntó dónde estaba, no van a la policía y nadie dice nada hasta una semana después, lo que viola la sana crítica y el debido proceso pues no hay concordancia entre las declaraciones de la víctima y su madre.

IX.- Se declara lugar el motivo: Tal como se indicó en el considerando III, el Tribunal recurrido la rechazó básicamente por cuanto consideró que, en atención a las reglas de la experiencia existen supuestos donde inclusive se mencionan condiciones temporales mucho mayores y, no existió problema alguno para el ejercicio correcto del derecho de defensa. En el presente caso se trata de escasos dos meses donde si bien se aportó una certificación emitida por la Delegación de la Fuerza Pública de Upala, respecto al horario de trabajo del imputado [Nombre 001] de diez laborados por diez de descanso, esta situación no desvirtúa la acusación fiscal. En atención a la información contenida en las diligencias policiales y en las denuncias, el Ministerio Público ubicó su propuesta fáctica entre los meses de abril a mayo de dos mil doce, además conforme se valoró en el fundamentación intelectual del fallo, no existió duda que los hechos acontecieron en Los Ángeles de Upala, cerca de la vivienda de la ofendida. Este tema se ha desarrollado en distintos precedentes, así por ejemplo el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, mediante sentencia 110-2016 de las 9:20 horas del 22 de enero de 2016 dispuso: “...Esta Cámara comparte el criterio establecido por la Sala de Casación Penal en el precedente número 2015-862 que han citado las partes, en el sentido de que, tratándose de delitos sexuales en perjuicio de personas menores de edad, la precisión temporal de los acontecimientos no puede ser tan estricta y, por ello, es aceptable que, dentro de la imputación, tenga que recurrirse a la fijación de lapsos, a veces, muy extensos. Ahora bien, independientemente de ese lineamiento general, analizando el caso concreto, pese a que la pieza acusatoria establece extensos segmentos temporales, ello no fue en detrimento del ejercicio de la defensa material y técnica, ya que del testimonio de las víctimas se desprende la multiplicidad de hechos cometidos por el imputado a lo largo de esos períodos y nunca la estrategia defensiva versó sobre el elemento temporal. El hecho de que, finalmente, el Tribunal sentenciador, en algunos casos pudiera delimitar aún más la circunscripción temporal indicada en la acusación, no viene a variar lo resuelto, ya que ello fue producto de la inmediación y el contradictorio, lo que implicó que pudieran extraerse mayores detalles en las deposiciones recibidas, información que no era posible obtener de manera pormenorizada en etapas procesales anteriores al debate y que, en todo caso, abonó a ese derecho de defensa que, se insiste, no tuvo como estrategia esencial el elemento temporal. Es por eso que, con la prueba que se tenía antes del juicio y que revelaba que la cadena de eventos se habían desarrollado reiteradamente en espacios prolongados en el tiempo, la imputación no podía establecerse de manera distinta a como se hizo. La precisión realizada por el Tribunal a quo, no fue sorpresiva para la defensa, pues siempre estuvo dentro de los segmentos temporales acusados. Esta Cámara no observa que existiera un abordaje inadecuado de las víctimas en la etapa de investigación, pues la noticia criminal debió

recibirse en los términos que se presentaba, es decir, sin quitar ni agregar tiempo de ocurrencia de los hechos. En relación con parte de las afirmaciones de la testigo [Nombre 007], el argumento no resulta de recibo porque se desprende de su testimonio que si bien hizo referencia a que el enjuiciado no siempre estuvo en la casa donde ocurrieron los hechos, siempre lo ubicó en tiempo y espacio en el sitio, lo que, unido al resto de la prueba que fuera analizada en la sentencia, permitió determinar que el acusado perpetró los hechos, sin que se observe que esto implicara un estado de indefensión, ya que, antes del juicio, no existía manera de que oficialmente se conociera su declaración pormenorizada y todo sin perjuicio de lo que puede analizarse al valorar la prueba...” por su parte, el Tribunal de Apelación de sentencia de Cartago en resolución 042-2016 de las 13:49 del 22 de enero de 2016 indicó: “...Por otra parte alega el imputado en cuanto al rango de fechas de la comisión de los ilícitos, indicando que por ser tan amplio viola el principio de imputación, no obstante esta sección del Tribunal de Apelación de sentencia de Cartago ha sostenido que en este tipo de ilícitos es factible una acusación y hechos probados en un rango de fechas, que en este caso no supera los dos años y esto no viola el principio de imputación y de defensa, siempre y cuando la defensa no venga a cuestionar la ocurrencia concreta en un período y que esa sea la tesis de defensa. Sobre el tema ha indicado esta Cámara con integración parcialmente diferente, pero tesis que es compartida por esta integración: “Según se aprecia en la sentencia recurrida, el Tribunal de Juicio incurre en una serie de errores en la interpretación de la prueba, especialmente de la declaración de la ofendida [Nombre 008], que lo llevan a concluir que las fechas narradas en la acusación no coinciden con las que se derivan del relato de la niña. Hecho este que se une al argumento de que los espacios temporales de un año que estableció la acusación para los eventos presuntamente ocurridos en perjuicio de las ofendidas, son demasiado amplios y violentan a juicio del Tribunal el derecho de defensa por una incorrecta imputación. Lo que como se verá no es necesariamente cierto y que llevó al Tribunal de Juicio a dictar una sentencia absolutoria.... Ahora bien, el Tribunal de Juicio citando un voto de la sección segunda de esta Cámara (2014-311), indica que además existe un defecto absoluto en la acusación dado que la misma es imprecisa en relación al momento en que ocurrieron los hechos, por cuanto el espacio temporal descrito es de 365 días en ambos casos, lo cual es sumamente extenso e impide que el imputado pueda ofrecer prueba de descargo (folio 100 vuelto y 111 vuelto). Este Tribunal de Apelación con otra integración, con fundamento en jurisprudencia reciente de la Sala Tercera, ha venido sosteniendo que no basta con que el marco temporal plasmado en la acusación sea amplio, para que se estime violentado el derecho a una imputación precisa y circunstanciada, sino que deben valorarse otros aspectos, como lo son en los delitos sexuales contra menores, la edad de la menor al momento de los hechos, el tiempo transcurrido entre la denuncia y su declaración, si se trata de acciones reiteradas, si existen referencias o acontecimientos en el tiempo que determinen aunque no con fechas exactas- en qué momento ocurrieron los hechos, para establecer si ese marco temporal amplio es justificado por el tipo de víctima ante la cual nos encontramos. En ese sentido se ha dicho: “En relación al tema la Sala Tercera recientemente se pronunció anulando una sentencia de la Sección Segunda de este Tribunal (Voto 2014-311) en donde





se sostiene una tesis similar a la del recurrente, que estos juzgadores respetan, más no comparten. La Sala estableció que no basta para verificar la imprecisión de la acusación en relación al tiempo de los eventos imputados, el solo analizar los hechos acusados y demostrados, sino que también deben valorarse las razones que justificaron en la fundamentación intelectual de la sentencia, esos lapsos. Al respecto se indica: "En síntesis, el análisis de corrección en Sede de apelación sobre si los hechos probados en sentencia tienen o no una individualización pormenorizada, que permita su verificabilidad y refutabilidad procesal, comprende, tanto el estudio de la fundamentación fáctica (inclusión y congruencia entre hechos acusados y probados), como la revisión de la fundamentación analítica de aquella, lo que la jurisprudencia define como motivación probatoria descriptiva y analítica, teniendo en cuenta el deber jurisdiccional de realizar un examen exhaustivo del fallo, sobre cada una de las cuestiones planteadas, y las razones de decisión en que los fundan. Lo cual es consecuente con la doctrina que esta Sala en reiteradas ocasiones ha sostenido, en el sentido de que la sentencia no puede analizarse en forma segmentada, pues conforma una unidad lógico-jurídica (precedentes N° 02007-2012, 391-2011 y 1240-1999). Por consiguiente, se estima que la resolución impugnada debe declararse ineficaz, en virtud de que no hizo una revisión completa de la sentencia de juicio, como corresponde, sino que se limitó a un análisis parcial, exclusivamente del marco de hechos probados, resolviendo que la imputación de cargos por periodos de tiempo, en la especie, vulneraba el derecho de defensa, pero sin verificar las razones del Tribunal sentenciador para justificar que esa condición específica no producía indefensión" (Resolución 2015-299 Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago). En el caso concreto, ese análisis de las circunstancias que justificarían el lapso de un año establecido en la acusación, y su incidencia en el derecho de defensa, no fue valorado por el Tribunal de Juicio, por lo que existe un vicio en la fundamentación de la sentencia que debe decretarse. En ese sentido se acoge parcialmente el motivo anulándose la sentencia únicamente en lo que respecta a la absolutoria por cinco delitos de violación calificada en perjuicio de [Nombre 015]". (Voto 514-2015 Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de Cartago. A las trece horas treinta y un minutos del veinticuatro de agosto de dos mil quince.). Para finalizar, este Tribunal de Apelación Sentencia en sentencia 90-2016, de las 14:25 horas del 26 de enero de 2016, estableció: "...La impugnante cita diversas resoluciones que hacen alusión a delitos de índole sexual, en donde por las circunstancias no es posible ubicar con exactitud el momento de acaecimiento de los mismos. Sin embargo, los antecedentes que cita la recurrente se refieren a situaciones en las que no es posible lograr una mayor precisión temporal. De allí que se trata de casos concretos en que no cabe exigir que la acusación brinde una fecha exacta y de allí que, ante tal imposibilidad, implicaría una denegatoria de justicia (art. 41, Constitución Política) rechazar la misma por tal aspecto, pues sería exigirle lo imposible. En consecuencia se trata de circunstancias concretas, las que impiden precisar el momento del hecho acusado, que por lo general aluden a la edad de la víctima o bien a una serie de abusos sexuales indeterminados, pero que deben ser apreciadas caso por caso. En razón del respeto al debido proceso y concretamente al derecho de defensa, la acusación debe contener una "[...] relación precisa y

circunstanciada del hecho punible que se atribuya" (art. 303.b CPP), en otras palabras los hechos deben detallarse (art. 8.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos) para que el acusado pueda ejercer debidamente sus derechos. Sin embargo, tal como se ha dicho supra, en situaciones excepcionales, y a efecto de tutelar el acceso a la justicia de las víctimas, se puede aceptar algún grado de indeterminación en la descripción del hecho, usualmente en cuanto a la ubicación temporal del mismo. No obstante, de todo lo dicho se desprende que únicamente cuando las circunstancias del caso concreto no lo permiten es justificado ese grado de imprecisión. De allí que no puede sostenerse como regla que en los delitos sexuales cometidos en perjuicio de menores de edad no es necesario brindar una exacta ubicación temporal de los mismos, pues en cuanto sea posible debe hacerse. Como se ha dicho, se trata de no exigir lo imposible en aquellos casos donde no cabe brindar una fecha exacta, para de tal manera tutelar los derechos de las víctimas y permitirles reparación a la lesión de un bien jurídico personalísimo (art. 41, Constitución Política). Sin embargo, la acusación o querrela debe brindar una ubicación temporal y espacial del hecho precisa, de manera que permita al acusado el derecho de defensa. No sería aceptable, en ninguna situación, un grado tal de imprecisión que imposibilite al justiciable el ejercicio de defensa. Únicamente en situaciones excepcionales cabe admitir cierta imprecisión en la fecha del hecho y, partiendo que se trata de los hechos, cualquier duda ha de favorecer al acusado, pues así lo impone la ley procesal (art. 9 CPP)...". En el caso bajo estudio, dadas las características particulares de la ofendida [Nombre 002], no resultaba posible exigir a esta persona que precisara con exactitud la fecha de los hechos. Sin embargo, ofreció datos aproximados que permitieron ubicarlos en un espacio temporal razonable y que permitieron a [Nombre 001] el ejercicio de su defensa. De esta forma, en el subjúdice no se está ante una ubicación temporal antojadiza sino que, tal y como se informó, deriva tanto de las manifestaciones rendidas por la ofendida, así como por su madre desde el momento en que presentaron las denuncias el 3 de mayo de 2012 (página 468 y s.s. del expediente digital). Debe tomarse en cuenta también, las condiciones personales de quien denuncia. Como se evidenció en el debate, a la menor agraviada le es difícil precisar ciertos eventos, lo cual en nada demerita la condición temporal que el Tribunal tuvo por demostrada durante la justificación intelectual del fallo. Sin dejar de lado que en atención al derecho de defensa tanto técnica como material, el imputado desde un inicio del proceso tuvo claro los motivos por lo que se investigaba así como el rango temporal en que aconteció el acceso carnal. Ahora bien, las actividades laborales del justiciable en nada afectan el contenido de la imputación, la menor fue contundente a la hora de identificar a uno de sus agresores, es decir la única testigo presencial cuya declaración tuvo todo el valor para los jueces, ubicó al imputado en el lugar y en el momento preciso e incluso lo identificó como un oficial de policía. También la testigo [Nombre 003] manifestó que conocía a [Nombre 001] quien frecuentaba el taller de motocicletas [Nombre 004]. En este mismo orden de argumentación, al no existir duda sobre la participación del justiciable [Nombre 001], no procedía una sentencia absolutoria en su favor. Finalmente, el apelante erróneamente incurre en una dinámica circular de ataques contra la decisión de los jueces, presentando los mismos argumentos en distintos motivos de apelación, específicamente en relación a las





declaraciones de la agraviada y la señora [Nombre 003] respecto a la dinámica del evento criminal, cuestionamientos a los que este Tribunal de Apelación de sentencia, no les otorga ningún valor como para decretar la nulidad de la sentencia recurrida, según lo pretende la defensa técnica. Por lo expuesto, se declara sin lugar el reclamo.

X.- Como **quinto motivo** del recurso se reclama falta de correlación entre acusación y sentencia. Alega el defensor del imputado [Nombre 001] que el Ministerio Público acusó a su representado de haber violado, junto con otro sujeto, a la ofendida, hecho que no se tuvo por demostrado en juicio. Argumenta que en sus conclusiones, el fiscal sostuvo que no pudo comprobar el hecho de la penetración, pese a lo cual el tribunal de juicio lo tuvo por acreditado y condena no sólo por violación simple, sino agravada. Considera que se violentó el debido proceso y el derecho de defensa, porque no se pudo atacar el delito que no comprobó el ente fiscal.

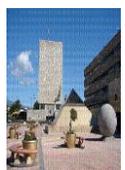
XI.- Se declara sin lugar el motivo: El Tribunal sentenciador logró tener por acreditados los hechos acusados por el Ministerio Público, que a continuación se transcriben: “...**PRIMERO.** La ofendida [Nombre 002] es costarricense, hija de [Nombre 003], nació el 02 de febrero del año 1997, en Upala de Alajuela. Al momento de los hechos que se dirán tenía quince años de edad y era vecina de: Alajuela, Upala., **SEGUNDO:** Para los meses de abril y mayo del año 2012, a escasos cien metros de la vivienda de la ofendida se ubicaba un establecimiento comercial que era conocido por ésta como la pulpería de Don M, y frente a este comercio se localizaba un taller de motocicletas que la ofendida identificaba como el taller de [Nombre 004]. Detrás de ese taller, se ubicaban varias viviendas a las cuales se accede por un pasadizo abierto y angosto ubicado a un costado del taller de motocicletas antes indicado. **TERCERO:** Para los meses de abril y mayo del año 2012, el imputado [Nombre 001] frecuentaba el taller de motocicletas del señor [Nombre 004]. **CUARTO:** Entre los meses de abril y mayo del año 2012, en horas de la tarde, la ofendida [Nombre 002] salió de su casa con rumbo hacia la pulpería de Don M, sin embargo antes de llegar a ese sitio fue abordada por el imputado [Nombre 001] quien se encontraba en compañía de un menor de edad en las afueras del taller de motocicletas del señor [Nombre 004]. En ese momento, [Nombre 001], aprovechando que la ofendida caminaba sin compañía la llamó hacia el taller de motocicletas y ésta, debido a que lo conocía se le acercó, fue en ese momento que el encartado, con ayuda del menor de edad que lo acompañaba, tomó por la fuerza a [Nombre 002] y por esos medios la obligó a ingresar por el pasadizo abierto y angosto ubicado a un costado del taller de esa forma llevó a la ofendida, contra su voluntad, hasta el interior de la vivienda que se ubicaba detrás de ese local de mecánica. **QUINTO:** En tiempo y espacio concatenado con el hecho anterior, firme en su intención de ejecutar actos de índole sexual en contra de [Nombre 002], por la fuerza el imputado [Nombre 001] despojó a la ofendida del pantalón y del calzón que vestía al tiempo que él se desnudó completamente, luego el endilgado acostó a la menor sobre una cama pequeña que en ese sitio se encontraba y con la finalidad de satisfacer sus deseos sexuales, manteniendo el uso de la violencia corporal y la intimidación, sin que ésta pudiera hacer nada por evitarlo; contra su voluntad la penetró con su pene en la vagina en varias ocasiones hasta que eyaculó. **SEXTO:**

Habiendo consumado su intención, el endilgado dejó marcharse a la ofendida mientras la amenazó diciéndole que no contara nada de lo sucedido pues de lo contrario le haría daño a alguien de su familia. SETIMO: El Tribunal tiene por acreditado que [Nombre 001] no tiene antecedentes penales...”. Esta hipótesis fáctica, obtuvo respaldo en las probanzas presentadas, específicamente las versiones de la ofendida y madre. Conforme se expuso en los considerandos precedentes, el fallo impugnado determina con total claridad que ambos relatos pese a las limitaciones personales y sociales que presentan, son totalmente creíbles, datos sobre los cuales este Tribunal de Apelación de Sentencia se ha pronunciado ampliamente. No existe violación al principio de correlación. Tanto en la acusación como en la sentencia, describen las condiciones espacio temporales en que se dio el evento criminal, así como la acción concreta que ejecutó el imputado, consistente en introducirle el pene a la menor en su vagina, todo lo cual fue demostrado durante el desarrollo del debate. Ahora bien, nuevamente respecto a la calificación legal, debe recordar el quejoso que en materia penal lo que se acusan son hechos y no calificaciones legales. Corresponderá al Tribunal sentenciador determinar la tipificación correcta de los hechos acusados. En el caso de análisis se verificó conforme a lo que establecen los artículos 157 inciso 7) en relación con el 156 del Código Penal, que el acceso carnal ocurrió con el concurso de dos personas, en consecuencia no es posible aplicable el tipo base, sino la conducta calificada descrita por la norma prohibitiva. Por todas estas razones, en el subjúdice al verificarse la plataforma fáctica del Ministerio Público no le lesiona el principio de correlación, también la adecuación de la conducta a las disposiciones legales infringidas es correcta, por ende procede desestimar el reclamo.

XII.- Como **sexto motivo** del recurso, se reclama errónea interpretación y análisis intelectual de la prueba. Considera el recurrente que el Tribunal de Juicio no realizó una valoración intelectual de la prueba. Para disponer la sentencia condenatoria se tomó en cuenta únicamente la declaración rendida por la ofendida y su madre, sin embargo si se analizan correctamente resultan contradictorias. Según quien impugna, no es posible que en una violación donde intervienen dos personas contra una menor de quince años de edad, no salga sangre. Tampoco, en atención a lo que expone el defensor, es creíble que la madre de la agraviada el día del hecho la estuviera buscando y cuando la encuentra, no le pregunta donde estaba o si le había pasado algo. Cuestiona el quejoso que la víctima denunciara siete días después de la agresión sexual y que en ese momento informara que todo ocurrió en una cama, mientras que en la actualidad con dieciocho años de edad manifestara que pasó en el suelo. Finalmente, para quien recurre, al no existir una penetración con ruptura del himen, en caso de ser ciertos los hechos, deben recalificarse al delito de abuso sexual.

XIII.- Sin lugar el reclamo. El defensor critica aspectos probatorios y de calificación legal que fueron ampliamente resueltos en los considerandos precedentes, por ende y a fin de evitar reiteraciones innecesarias, remítase el apelante a lo resuelto en los considerandos III, V, VII, IX y XI del presente fallo.

POR TANTO: Se declara sin lugar el recurso de apelación de sentencia interpuesto por el defensor particular del imputado





[Nombre 001]. NOTIFÍQUESE. José Alberto Rojas Chacón.
David Fallas Redondo. Eduardo Rojas Sáenz. Jueces de

Apelación de Sentencia

