

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Guanacaste

Resolución N° 00277 - 2022

Fecha de la Resolución: 06 de Julio del 2022 a las 1:40 p. m.

Expediente: 21-000296-1260-PE

Redactado por: Gustavo Adolfo Jiménez Madrigal

Clase de asunto: Recurso de apelación penal

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto unánime

Rama del Derecho: Derecho Procesal Penal

Tema: Valoración de la prueba en materia penal

Subtemas:

- Análisis sobre el valor probatorio de la denuncia penal.
- Consideraciones sobre el ejercicio de contraponer lo dicho en debate con lo manifestado en etapas previas.

Tema: Denuncia penal

Subtemas:

- Valor probatorio.
- Consideraciones sobre el ejercicio de contraponer lo dicho en debate con lo manifestado en etapas previas.

Tema: Prueba testimonial en materia penal

Subtemas:

- Consideraciones sobre el ejercicio de contraponer lo dicho en debate con lo manifestado en etapas previas.

"2.4. Comentarios sobre la oralidad y la manera en que se deben de valorar las pruebas.

Este Tribunal de Apelación de Sentencia (con la misma integración) ya se refirió ampliamente al tema del principio de oralidad y la manera en que se deben de valorar las pruebas evacuadas durante el contradictorio. En el voto 2020-18 de las 13:00 horas del 14 de enero de 2020 se refirió concretamente a la práctica jurídica generalizada entre los Tribunales de Juicio de la República de Costa Rica de contraponer el contenido de la denuncia con lo que el denunciante (por lo general la víctima) declaró en el debate, sin que en ningún momento se hubiera confrontado al testigo por ninguna de las partes en el marco de la inmediación que caracteriza al contradictorio con lo que se dice son contradicciones sobre aspectos esenciales, de manera que el testigo hubiera tenido oportunidad de referirse al tema y las partes, sobre todo la persona juzgadora, hubiera valorado de conformidad con la sana crítica la explicación dada al respecto. En el citado voto se expusieron las razones por las que se consideró como jurídicamente improcedente ese método de valoración probatoria que pasa por contraponer el contenido de la denuncia con lo declarado en el debate sin que el testigo no hubiera sido confrontado en el marco de los principios aplicables en la fase de juicio con el contenido de aquella: [...]"

... Ver menos

Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto unánime

Rama del Derecho: Derecho Penal

Tema: Agresión con armas

Subtemas:

- Diferencia con la contravención "lanzamiento de objetos".

"3.2. Sobre el delito de agresión con arma y la contravención de lanzamiento de objetos.

El tema del delito de agresión con arma (artículo 140 C. penal) y la contravención de lanzamiento de objetos (artículo 391.3 C. penal) ya ha sido tratado por la jurisprudencia penal costarricense, donde se ha explicado la diferencia que existe entre uno y otro. En el voto 2011-1019 dictado por el antiguo Tribunal de Casación Penal de las 10:02 horas del 12 de agosto de 2011 se examinó un caso en que la *ratio decidendi* guarda similitud con el actual. Allí se dijo: "[...] 'III.- [...] el impugnante formula otro tipo de reclamo, enfocado a la aplicación de la ley sustantiva, cuestionando la aplicación del tipo penal previsto en el artículo 140 del Código Penal y, en concreto, del uso de un "arma" por parte de la acusada. Examinado el pronunciamiento, sobre este alegato de la defensa técnica, se establece: Esta acción se diferencia de la contravención del artículo 384 [actualmente art. 391.3] del Código

Penal, que pretende aplicar la defensa técnica, en que la conducta tipificada en la contravención no establece como supuesto la materialización de la agresión sino solo el lanzamiento de objetos con el fin de provocar o de amenazar, y lo que se dio en este caso fue una agresión directa con un arma impropia u objeto. Por ello, resulta inaplicable la contravención, y sí, el artículo 140 indicado" [...]. Aún cuando deba reconocerse que la analítica sobre el particular no es abundante, sí establece en lo básico, las razones por las cuales no puede acogerse la pretensión del imputado en cuanto al motivo de fondo del recurso. La contravención prevista en el artículo 384 inciso 3), de "Lanzamiento de objetos" [actualmente art. 391.3], es un tipo residual, alude a un acto de provocación donde el sujeto activo no tiene la intención de producir daño al ofendido; contrario a lo establecido en los hechos tenidos por demostrados en este proceso, donde se describe cómo la encartada de forma reiterada insulta y acomete contra [...] en su cabeza y espalda, aún cuando el agraviado reconociera que finalmente esos golpes no dejaron moretes ni heridas visibles. Por otra parte, la protesta sobre la condición de arma asignada por el juzgador a la lata de cerveza, sin duda constituye un tema importante en la configuración típica del delito aplicado. Sin embargo, el delito de agresión con arma puede configurarse tanto con armas propias (que por su naturaleza están destinadas al ataque o la defensa activa) como por las denominadas armas impropias, que sin ser para el ataque o la defensa activa, son utilizadas por el sujeto para vulnerar la integridad física de las personas. Desde esa perspectiva, una lata de cerveza sí constituye un objeto contundente, con la posibilidad de causar lesión a la salud o integridad corporal de un individuo, sin que la lesión efectiva sea imprescindible para su configuración típica, al tratarse de un delito de peligro. [...]. En otra sentencia, en este caso dictada por el Tribunal de Apelación Penal de Cartago mediante voto 2016-353 de las 11:20 horas del 2 de junio de 2016, se analizó la diferencia entre uno y otro tipo penal: "[...] La contravención que prevé el apartado cuarto del artículo 379 del código penal [actualmente art. 391.3] se refiere a un acto de provocación en el que el sujeto activo no tiene ninguna intención de ocasionar un daño físico específico o eventual, situación que no ocurre en la acción que describe la relación de hechos probados del fallo recurrido. El sujeto activo en esta acción, sí pretendía ocasionar un daño físico a la víctima, acometiéndola mediante la utilización de varias piedras, cuyo lanzamiento pretendía ocasionar algún daño físico a la víctima. La agresión con arma contiene elementos específicos: la acción pretende ocasionar un daño físico; existe un acometimiento con el que se pretende intimidar y de paso ocasionar un daño físico. Estos dos elementos se encuentran presentes en la acción descrita en la relación de hechos probados que sustenta el fallo condenatorio recurrido. El tipo delictivo previsto en el apartado cuarto del artículo 379 del código penal [actualmente art. 391.3], no supone un acometimiento intimidatorio, sino que el sujeto activo no quiere ocasionarle un daño a la víctima y su intención específica no pretende provocar un daño real o potencial al sujeto activo, elemento subjetivo que no existe, evidentemente, en la acción violenta que describe la relación de hechos probados del fallo recurrido. La contravención recién citada, es un tipo residual que se aplica en los casos en que el sujeto activo ha ejecutado una acción en la que claramente no se evidencia una intención de causar daño o de injuriar a la víctima". En el presente asunto, tal como se analizó en la sentencia oral impugnada, el lanzamiento de la taza de comida fue realizado por el acusado con gran potencia y velocidad hacia el rostro de la víctima, conteniendo el peso de la comida y un tenedor, y fue gracias a la oportuna reacción del agraviado que no le causó lesión alguna, y no porque la conducta del imputado no fuese dirigida hacia ese fin o porque el objeto lanzado no tuviera la aptitud para generar una eventual lesión, resultando adecuado el razonamiento llevado a cabo por la juzgadora para estimar que la conducta desplegada por el encartado no constituía un simple lanzamiento de objetos sin posibilidad de causar daño, quedando claro de esa forma que la conducta del imputado sí era apta para poner en peligro la integridad física del ofendido. [...]. Queda claro que la diferencia en la descripción típica entre el delito de agresión con arma y la contravención de lanzamiento de objetos es la intención de causar un daño en el cuerpo del sujeto pasivo."

... Ver menos

Sentencias Relacionadas

Texto de la Resolución



PODER JUDICIAL TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL

Resolución: 2022-0277

Expediente: 21-000296-1260-PE (3)

TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL JUVENIL Segundo Circuito Judicial de San José. (En función del T.A.S.P de Guanacaste, sede Santa Cruz) Goicoechea, a las trece horas cuarenta minutos del seis de julio de dos mil veintidós.

RECURSO DE APELACIÓN interpuesto en la presente causa seguida contra [Nombre 001], [...], por el delito de **AGRESIÓN CON ARMAS**, en perjuicio de [Nombre 002]. Intervienen en la decisión del recurso, el juez Gustavo A. Jiménez Madrigal, Jorge A. Camacho Morales y la jueza Flory Chaves Zárate. Se apersonó en esta sede el licenciado Massiel Marbely Barquero Díaz, defensor público del encartado.

RESULTANDO:

I.- Que mediante sentencia número 343-2021, de las diez horas quince minutos del veintisiete de setiembre del dos mil veintiuno, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, Sección de Flagrancia, Sede Santa Cruz, resolvió: "**POR**

TANTO: De conformidad con lo expuesto, artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 8.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 1, 30, 31, 45, 50, 71, 74, 140 del Código Penal; 1, 3, 6, 13, 142, 143, 181 a 184, 324, 328, 330, 360, 361, 363 a 365 del Código Procesal Penal, se declara a [Nombre 001], autor responsable de un delito de **AGRESIÓN CON ARMAS** cometido en perjuicio de [Nombre 002], en razón de lo cual se le impone el tanto de **DOS MESES DE PRISIÓN**, misma que deberá descontar en el lugar y forma que determinen los respectivos reglamentos penitenciarios. Por no cumplirse con los presupuestos del artículo 59 y siguientes del Código Penal ni ninguna otra pena alternativa, no se otorga la condena de ejecución condicional de la pena. Son las costas del proceso a cargo del estado. Una vez firme esta sentencia expídanse las comunicaciones respectivas ante el Instituto Nacional de Criminología, el Juzgado de Ejecución de la Pena y el Registro Judicial. Se resuelve sin especial condenatoria en costas. Firme la sentencia, oportunamente archívese el expediente y sáquese del libro de entradas. **Con su dictado oral, quedan las partes debidamente notificadas del contenido íntegro de esta sentencia. De estimarlo necesario, las partes pueden obtener una copia de la grabación del fallo, para lo cual deben aportar el medio de almacenamiento informático de su elección (en caso de no contar con recursos económicos para ello, previa autorización de la Administración del Poder Judicial, el tribunal podrá suministrarles un disco formato DVD).** LICDA.

ANDREA MELISSA MORALES VARGAS. JUEZA DE JUICIO.(fl.52)

II.- Que contra el anterior pronunciamiento interpuso recurso de apelación el licenciado Massiel Marbely Barquero Díaz, defensor público del encartado.

III.- Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 465 del Código de Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso de apelación.

IV.- Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Redacta el Juez de apelación **Jiménez Madrigal**

CONSIDERANDO:

I. Al Tribunal de Apelación de Sentencia Penal Juvenil, por acuerdo firme adoptado por la Corte Plena en la sesión número 22-2022 del dieciséis de mayo de dos mil veintidós, se le amplió la competencia para conocer también de la materia penal ordinaria competencia del Tribunal de Apelación de Sentencia de Guanacaste, sede Santa Cruz, razón por la cual esta Cámara de Apelaciones resulta competente para conocer y resolver las solicitudes extraordinarias de prórroga de la prisión preventiva de la jurisdicción penal de adultos de la provincia de Guanacaste.

II. Primero. Recurso de apelación de sentencia y contestación de la defensa técnica.

1.1. Recurso de apelación de sentencia de la defensa técnica.

El recurso de apelación de sentencia presentado por la Defensora Pública Msc. Massiel Barquero Díaz se dirige en contra de la sentencia número 343-2021 dictada a las 10:15 horas del 27 de setiembre de 2021 por el Tribunal Penal de Flagrancia del II Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, mediante la cual se declaró como autor responsable de un delito de agresión con arma a su representado. El recurso se fundamenta en tres motivos que se resumen a continuación.

1.1.1. Primer motivo: Violación al principio del debido proceso por inobservancia al principio de correlación entre acusación y sentencia. El primer motivo del recurso de apelación de sentencia se fundamenta en los siguientes argumentos: **(a)** La sentencia incurre en dicho vicio, ya que de acuerdo con el núcleo esencial de la conducta antijurídica imputada al acusado, este realizó los hechos descritos en la hipótesis fáctica acusada por el Ministerio Público, aún y cuando "[...] *el propio Tribunal no determinó de forma clara y precisa cuantas piedras o latas de cervezas (sic) fueron supuestamente lanzadas por el señor [...] hacia la humanidad de [...]*" (véase el folio 56 vuelto del recurso de apelación de la defensa técnica). Luego de transcribir literalmente parte de lo expuesto en la sentencia, señala que el Tribunal de sentencia perdió su objetividad cuando optó por mantener una acusación que no solamente se encontraba formulada de manera inadecuada, sino que además era el resultado de falta de investigación, llegando a tener por demostrado que el acusado lanzó una piedra y una lata de cerveza, a pesar de que el hecho demostrado no es coincidente con la denuncia presentada ante el Ministerio Público donde el ofendido manifestó que el acusado le lanzó dos latas de cerveza. Contando con dicha información el Ministerio Público imputó el lanzamiento de una piedra y una lata de cerveza. En el debate el ofendido manifestó que no tenía claro cuántas piedras y latas fueron lanzadas, aclarando posteriormente que fueron dos latas. Lo anterior pone de manifiesto que la persona juzgadora perdió su objetividad al pretender corregir los errores del Ministerio Público sin haber realizado un mayor análisis de las pruebas que habrían llevado a concluir que los hechos que fueron acusados no concuerdan con los hechos que se tuvieron como probados; **(b)** Aún y cuando el hecho esencial de la acusación no quedó acreditado en criterio de la defensa técnica, en la sentencia se llegaron a tener como hechos probados exactamente los mismos hechos que fueron acusados por el Ministerio Público, "[...] *teniéndose por acreditado la agresión descrita en el párrafo uno de la acusación, ello hace que se lesiones el principio de correlación entre acusación y sentencia y que se violente el principio de defensa, ya que no son circunstancias periféricas ni de interpretación como lo hace ver la señora jueza, sino manifestaciones distintas a los claramente acusados [...]*" (f. 57 *ibidem*); **(c)** Reitera el argumento de que se incurrió en el vicio señalado por el hecho de que el núcleo esencial de la conducta acusada fue variada por la víctima en el debate, como la propia sentencia reconoce en el considerando V referido a la fundamentación probatoria intelectualiva cuando dice que la "[...] *agresión no es coincidente con la acusación [...]*" (f. 57 *ibid.*). En ese sentido la víctima no sólo incurrió en contradicciones con su versión como ya se dijo, sino que tampoco fue claro al momento de precisar la manera en que fue agredido por parte del acusado, con lo que la sentencia incurrió en perjuicio del acusado en una interpretación amplia y no restrictiva como lo prescribe el artículo 2 del Código Procesal Penal, desde que se realizó una modificación sorpresiva en la sentencia que afectó el derecho de defensa. Cita en apoyo de lo dicho lo dispuesto -entre otros- por el artículo 11 de la Constitución Política, y los artículos 2 y 365 del Código Procesal Penal; **(d)** Concluye su primer alegato recursivo diciendo que el estricto cumplimiento del principio de correlación entre acusación y sentencia no implica que ambos marcos fácticos guarden una relación de identidad absoluta entre sí. Es decir, que cambios mínimos no son suficientes para incurrir en dicho vicio. No obstante subraya que no es esa la situación del caso concreto desde que se tuvieron como hechos probados los mismos que fueron acusados, aunque en la propia sentencia se mencionan las contradicciones que se dieron entre el interrogatorio y los hechos acusados. Como agravio señala el perjuicio que le causó a la defensa "[...] *ya que sorpresivamente se acreditan hechos de la acusación, con manifestaciones en juicio por parte de la víctima*

distinta a la narrada en la acusación, lo que dio pie a que el tribunal se viera en la necesidad de variar (sic) darle una interpretación distinta a las acusadas con el objetivo de lograr finalmente una sentencia condenatoria [...]" (f. 58 *ibid.*). Finalmente afirma que si se hubiera respetado dicho principio, esto habría resultado más beneficioso para la libertad de su representado. Solicita que se declare con lugar el recurso de apelación, se anule la sentencia y se ordene el reenvío para una nueva sustanciación.

1.1.2. Segundo motivo: Inconformidad con la valoración de la prueba, concretamente por insuficiente fundamentación intelectual. El segundo motivo del recurso de apelación de sentencia lo fundamenta sobre la base de los siguientes argumentos: **(a)** La sentencia carece de una fundamentación probatoria intelectual que reúna los atributos de ser clara, precisa, expresa y lógica. Tampoco contiene una valoración crítica de las pruebas evacuadas, la que fue sustituida por la perspectiva subjetiva de la persona juzgadora que tomó la decisión de condenar al acusado; **(b)** En el debate fueron evacuados los testimonios de [Nombre 003], en calidad de persona ofendida, y del oficial de la Fuerza Pública C.L.V.Z., además de los informes policiales y la denuncia de la víctima (que se encuentra en formato DVD). Con base en esas pruebas se llegó a un estado de certeza respecto de los hechos acusados. Sin embargo -sigue diciendo la parte recurrente- "[...] el Tribunal de Juicio no realiza ningún ejercicio de valoración que le permita determinar objetivamente, a la luz de las reglas del correcto entendimiento humano que los elementos que integran la masa probatoria son suficientes para establecer de manera inequívoca la responsabilidad penal del encartado. [Y añade] Al respecto es ineludible señalar que ni siquiera se examina adecuadamente la prueba, la cual considero que no cumple con la estructura mínima de análisis, ya que sólo se limita a realizar un relato histórico de los hechos acusados, ni con la propia declaración del ofendido en juicio, esto por cuanto el señor [...], realiza no solo un relato contradictorio, sino que no (sic) que también menciona un aspecto de importancia para determinar la credibilidad o no del testigo, independientemente que lo declarado por este ofendido, no esté acusado, como lo fue la forma de la utilización del arma blanca, si ésta fue utilizada primero o no, antes del supuesto lanzamiento de piedras y cervezas, ya que lo que se pretende de una declaración es encontrar la verdad real y determinar si la declaración es consistente para dar crédito de lo dicho. [...]" (f. 59 *ibid.*); **(c)** El análisis que contiene la sentencia es inadecuado, limitándose a decir que la versión del imputado (sic) [se sobreentiende que alude a la versión del ofendido] es la misma que contiene la denuncia, así como la que dio el oficial de la Fuerza Pública, sin realizar ningún esfuerzo más allá acerca de las circunstancias determinantes para acreditar el hecho. No se valoró que el oficial no recabó ninguna prueba acerca de lo que acusó el Ministerio Público como habría sido, por ejemplo, una inspección ocular sobre las latas de cerveza llenas, piedras en el lugar, otros testigos entrevistados, el video que el ofendido dijo que grabó. La persona juzgadora no le dio importancia a ninguno de estos aspectos, por lo que la valoración que quedó registrada desde las 00:33 08:60 hasta el minuto 00:52:09.20 (que transcribe) no fue la adecuada. En apoyo de su tesis hace una transcripción de la sentencia en lo que interesa; **(d)** Sigue diciendo que en nuestro sistema procesal penal se sigue el principio de libertad probatoria, no obstante sostiene que en la sentencia no se analizó en conjunto la totalidad de las declaraciones evacuadas durante el contradictorio. Concretamente afirma que no se valoró el contenido de la denuncia interpuesta por el ofendido ante el Ministerio Público el día 29 de mayo de 2021, donde narró una descripción de los hechos que no es coincidente con lo que declaró en el debate. Tratándose de la única prueba que fue utilizada en la sentencia para darle credibilidad al relato del ofendido, se dejaron de lado las contradicciones entre el testimonio evacuado en el marco de la intermediación probatoria y lo que se dijo en la denuncia. Por otro lado el parte oficial tampoco fue valorado en la sentencia, aún y cuando en dicho documento no se dice nada sobre algún lanzamiento de piedras o latas; **(e)** No obstante las contradicciones en el relato del ofendido (entre lo que declaró en el debate y el contenido de la denuncia) y la omisión de valoración del parte policial rendido de manera oral, en la sentencia se dice que no se apreció ningún acomodo en la declaración de la víctima, por lo que no le restó credibilidad a su testimonio, aún y cuando el propio acusado en el ejercicio de su derecho a la defensa material negó que hubiera lanzado algún objeto, admitiendo únicamente que hubo una riña verbal entre las partes. El oficial de la Fuerza Pública en la declaración rendida en el debate no logró establecer si en el lugar habían latas de cerveza llenas, la existencia de un cuchillo o piedras; simplemente se limitó a reproducir lo que la víctima le contó, sin aportar elementos que respaldaran la versión de aquel; **(f)** De acuerdo con la parte recurrente, el Tribunal tenía la obligación de dividir las pruebas evacuadas en dos "masas antagónicas" (f. 62 vuelto), y luego brindar una fundamentación suficiente para restarle credibilidad a la versión expuesta por el acusado; **(g)** La investigación que llevó a cabo el Ministerio Público fue decadente, y el Tribunal tampoco realizó el mínimo esfuerzo para analizar el testimonio del ofendido, diciendo que la defensa no acreditó la versión del acusado. Con base en lo expuesto argumenta que se le causó un agravio a la defensa por la omisión de valorar las pruebas de manera conjunta y armónica. Si hubiera valorado las pruebas correctamente y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, habría dictado una sentencia absolutoria. Solicita que se declare con lugar el motivo planteado, se anule la sentencia y se ordene el reenvío para una nueva sustanciación ante un Tribunal imparcial.

1.1.3. Tercer motivo: Errónea aplicación de la ley sustantiva por haber tenido por acreditado un cuadro fáctico que no se ajusta al tipo penal de agresión con armas del artículo 140 del Código Penal. El tercer motivo se estructura con base en los siguientes argumentos: **(a)** Existe una errónea aplicación del artículo 140 del Código Penal por la razón de que desde la acusación presentada por el Ministerio Público, los hechos descritos encuadraban en la contravención de lanzamiento de objetos y no en el delito de agresión con arma: "[...] ésta representación mantuvo la tesis y planteó en la etapa de conclusiones la aplicación de la contravención de lanzamiento de objetos y no la del tipo penal tenido (sic) acreditado por el ente acusador, ya que tal cual fue acusado por el ministerio público (sic), o se describe los elementos descriptivos (sic) del tipo penal de agresión con armas, sino la contravención del artículo 391 del código penal (sic), propiamente en su inciso tres, y donde el tribunal no puede hacer una interpretación extensiva de la norma, según el artículo 2 del mismo cuerpo normativo, en perjuicio del imputado, con tal de mantener una acusación que no es clara precisa y circunstanciada en cuanto a la tipicidad perseguida. [...]" (f. 64 del recurso de apelación); **(b)** Dentro de los elementos descriptivos del delito de agresión con arma previstos por el artículo 140 del Código Penal, se mencionan los verbos "agredir" o "acometer", los que no aparecen en la relación de hechos de la acusación presentada por el Ministerio Público. Más bien allí lo que se describe es el "lanzamiento de objetos", que emplea el verbo "arrojar". Admite que aún y cuando en el contradictorio la prueba testimonial y documental habla de un acometimiento, de una agresión, lo cierto es que dicha descripción no aparece en el marco fáctico acusado; **(c)** En el Ordenamiento Jurídico costarricense se acusan hechos, no tipos penales o calificaciones jurídicas. Por esa razón la sentencia quebrantó el principio de legalidad cuando tuvo por acreditado un

hecho que no fue acusado en estricto apego al tipo penal. La acusación describió un lanzamiento cuando empleó el verbo arrojar, "[...] *no haciendo descripción alguna del tipo penal tenido por demostrado por la juzgadora, [...]*" (f. 64). A continuación transcribe en lo que interesa el contenido de la sentencia oral; **(d)** Aunque el análisis jurídico en cuanto al delito de agresión con arma es el adecuado, el problema -sigue diciendo- es "[...] *que la acusación del ministerio público (sic) describe un simple lanzamiento de objetos, no una agresión con armas y no se puede tener por acreditado un hecho no acusado, [...]*" (f. 65 vuelto). Como agravio señala la violación del principio de legalidad. Con base en lo expuesto solicita que se anule la sentencia, y en aplicación del principio de economía procesal se proceda a absolver a su representado de toda pena y responsabilidad. De manera subsidiaria solicita que se acoja el motivo planteado, se anule la sentencia y se ordene el reenvío para una nueva sustanciación.

2. Posición del Ministerio Público. El Tribunal del II Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, mediante auto dictado a las 07:14 horas del 22 de octubre del año 2021 (f. 68) emplazó a las partes para que comparecieran ante el Tribunal de Apelación de Sentencia y notificó al Ministerio Público (véase el acta de notificación a folio 68), sin que hubiera contestado (véase el expediente).

III. Sobre el fondo.

Varios de los temas jurídicos planteados por la defensa técnica ya han sido tratados en otros casos que han sido resueltos por esta Cámara de Apelaciones, de ahí que haremos referencia a lo allí dicho cuando resulta aplicable para la solución del presente caso.

2.1. Análisis y resolución del primer y segundo motivos del recurso de apelación de sentencia.

Tanto el primer motivo del recurso de apelación de sentencia como el segundo tienen como eje común el tema de la fundamentación probatoria intelectual, por lo que no hay ninguna razón para abordar su análisis y resolución de manera conjunta.

2.2. Acerca del principio de correlación entre acusación y sentencia.

Como primer punto conviene tener claro que fue lo que se argumentó por la defensa técnica en el primer motivo del recurso de apelación de sentencia. **(a)** Si bien el primer motivo del recurso de apelación de sentencia lleva por título violación al principio de correlación entre acusación y sentencia, el contenido de los distintos argumentos planteados no se corresponde en realidad con el motivo invocado, tanto así que la propia defensa técnica señala que "[...] *se plasma en sentencia como hechos probados de forma exacta los que fueron acusados teniéndose por acreditado la agresión descrita en el párrafo uno de la acusación [...]*" (f. 57 frente del recurso de apelación de sentencia). Planteado en esos términos no se puede hablar con rigor de que exista una diferencia sustancial entre la hipótesis fáctica que fue acusada por el Ministerio Público y los hechos que el Tribunal de Juicio llegó a tener por demostrados más allá de una duda razonable en la sentencia, que es lo que se debe de determinar en primer lugar para poder hablar de que ha existido un quebranto entre lo que fue acusado y lo que se tuvo por demostrado. En estos casos lo que se analiza es la forma en que el derecho de defensa se ha visto lesionado ante la circunstancia, que podemos denominar como sorpresiva, de tener por demostrado un hecho o conjunto de hechos que no formó parte de la teoría fáctica del caso del Ministerio Público. No es esa la situación que se alega en el caso bajo estudio. **(b)** Los argumentos del primer motivo en realidad se dirigen a criticar la manera en que se llevó a cabo la fundamentación probatoria intelectual. Como fundamento de su alegato señala que no se tomaron en cuenta las diferencias sobre aspectos centrales entre lo que el ofendido manifestó en la denuncia y lo que finalmente narró en el debate. El problema jurídico que alega la parte recurrente es que la sentencia incurrió en una omisión de fundamentación probatoria intelectual sobre una prueba esencial, en este caso el hecho de que no se hubiera contrapuesto el contenido de la denuncia oral presentada por el ofendido con lo que finalmente declaró en el contradictorio. Sostiene que de haberse llevado a cabo esa valoración se habría puesto de manifiesto lo que califica como contradicciones evidentes entre uno y otro relato. Como argumentos adicionales refiere que: i. el Tribunal no determinó de manera clara ni precisa cuántas piedras o latas de cerveza fueron supuestamente lanzadas por el acusado; ii. la acusación se encontraba planteada desde el inicio de manera inadecuada; iii. en el debate el ofendido no tenía claro cuántas piedras ni latas fueron lanzadas; iv. los hechos acusados no concuerdan con los hechos probados; v. el hecho esencial de la acusación no quedó acreditado; y vi. el relato que la víctima dio en el debate modifica el núcleo esencial de la conducta acusada, incurriendo aquella en contradicciones.

2.3. Sobre el valor probatorio de la denuncia.

En el primer motivo así como en el segundo se subrayó lo que califica como una deficiente investigación por parte del Ministerio Público, el mínimo esfuerzo por el Tribunal de realizar una valoración conforme con la sana crítica, etc. Se dice también que el tema de que el contenido de la denuncia no se corresponde con el contenido de lo que el ofendido declaró en el contradictorio, ya que primero manifestó que fue el hermano del acusado quien trajo un cuchillo y en el debate indicó que fue el propio acusado quien lo hizo. En el voto 2016-31 dictado por esta Cámara de Apelaciones a las 15:54 horas del 8 de febrero de 2016 (con redacción del Juez Camacho Morales) se analizó el valor jurídico que tiene la denuncia como elemento probatorio. En aquella ocasión se dijo: "[...] *Es en el juicio oral y público y a partir de los principios que rigen su realización (oralidad, inmediación, publicidad, contradicción, continuidad), que resulta posible establecer si el contenido de una declaración se ajusta a lo realmente acontecido. La denuncia no es más que la "noticia criminis" y de ninguna manera puede reemplazar la declaración rendida de manera directa ante el Tribunal de Juicio, y tampoco podría sustituirla o prevalecer sobre ella. La inmediación de la declaración por el Tribunal de Sentencia le permite a éste imponerse no solo de su contenido sino del lenguaje no verbal (ademanos, gestos, tonos de voz, señas y otras expresiones corporales, además al rendir la declaración el testigo en debate puede ser objeto de preguntas y repreguntas tanto de las partes como del Tribunal, todo lo cual permite examinar su coherencia en sí misma y con el resto de la prueba y por lo tanto una adecuada valoración para determinar su peso probatorio, nada de lo cual se cumple en la recepción de la denuncia, al grado de que es imposible determinar si su contenido corresponde de manera exacta con lo expuesto por el declarante, o si más bien responde en mayor o menor medida a una interpretación del funcionario que consignó el dicho del denunciante, razones todas por las que no es posible, con base exclusivamente en la denuncia, como lo pretende la impugnante, dictar una sentencia condenatoria contra el justiciable. Respecto de la función y valor de la denuncia ha señalado la jurisprudencia: "Sobre el particular, se ha señalado: "...el procedimiento empleado por algunos tribunales de instancia según el cual se analiza la denuncia y a ella se le contraponen la declaración oral, de modo que si ésta no coincide en todo con aquella se estima que hay "variaciones esenciales" del relato que le restan valor probatorio a la declaración y hacen emerger la duda a favor del imputado, [ese es, precisamente, uno de*

los argumentos recursivos planteados por la defensa técnica] no observa uno de los principios básicos del proceso penal diseñado por nuestro legislador cual es la oralidad que, necesariamente, va acompañada por los principios de inmediación y contradictorio, pues los órganos de instancia que así proceden inician sus análisis aceptando lo expuesto por los denunciados (manifestaciones que no fueron recibidas con dichos principios por lo que se desconoce el nivel de mediatización e interpretación que han podido tener) con lo que implícitamente, y sin ninguna fundamentación, dan por cierto eso y no lo referido en debate y, además, parten de la premisa -errónea- que el relato debe mantenerse incólume hasta en el mínimo detalle [...] tanto la Sala Tercera como este Tribunal (con diversas integraciones) se han manifestado en forma reiterada en sentido unívoco diciendo: "...el juicio oral es la fase principal del debate, de donde la decisión que se llegue a adoptar dependerá esencialmente de los elementos probatorios que en el mismo se lleguen a evacuar con plenas garantías de participación y contradictorio (...). Si bien la jurisprudencia de esta Sala ha admitido la posibilidad de incorporar por lectura la denuncia, pues conforme el artículo 334 del Código Procesal Penal ésta es una de varias excepciones a la oralidad del juicio, no puede perderse de vista que tal elemento documental no constituye sustento principal y decisivo del fallo, sino como uno adicional que puede llegar a valorarse en conjunto con otros recibidos y ponderados en debate..." Sala Tercera voto 1252-2005 a las 8:45 hrs. del 07 de noviembre del 2005; "...la denuncia simplemente configura la noticia del hecho, importante a efecto de identificar quien denuncia, cuándo y cómo, aspectos que revisten importancia a fin de la prescripción de la acción penal, de la instancia privada, y hasta del interrogatorio que pueda darse en el juicio. Pero la denuncia no puede asimilarse a un testimonio, que deba examinarse en su relato histórico, darle tal carácter violaría el derecho a contradecir la prueba en juicio, y haría inútiles las previsiones del anticipo de prueba, pues bastaría con ser denunciante para garantizarse la incorporación de lo manifestado por el testigo en el juicio, impidiendo el interrogatorio de la defensa. Además implicaría que la condenatoria podría basarse en la "prueba testimonial" de la investigación, anulando con ella la prohibición del artículo 276 del C.P.P. y la exigencia de que la prueba debe evacuarse en el juicio, ante el órgano jurisdiccional. Es cierto que el artículo 334 inciso b) del C.P.P. permite la incorporación de la denuncia, como excepciones a la oralidad (no a la contradictoriedad de la prueba), pero esa autorización no puede verse en forma aislada, sin integrarla con los principios del juicio, y los derechos esenciales en un proceso acusatorio, como lo es el de contradecir la prueba, con el interrogatorio de los testigos en el juicio, con la única salvedad prevista por el código del anticipo jurisdiccional de la prueba (artículos 293 y 327 del C.P.P), que precisamente tiende a tutelar en todo momento ese derecho, tal y como lo exige el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14.3 e). Por ello, debe quedar claro que no podría el juzgador valorar el "testimonio" del ofendido contenido en la denuncia, para fundamentar una eventual condena." Tribunal de Casación Penal, voto N°2006-58 de las 10:30 del 2 de febrero de 2006; "de acuerdo con el artículo 334 del Código Procesal Penal, tratándose de la prueba testimonial, las únicas excepciones a la oralidad, y por ende a la inmediación, se refiere al anticipo de prueba, (art. 293), que evidentemente no se dio en este caso con respecto a las denunciantes. Es cierto que el mismo artículo 334 en su inciso b) permite incorporar al juicio por lectura la denuncia, pero ello no significa que pueda darse a ésta el carácter de principio del juicio, rinde el testigo, sea este ofendido o no lo sea. La circunstancia de que el testigo ofendido interponga una denuncia, plasmándose su declaración durante la etapa de investigación en un documento, no convierte este testimonio en prueba documental, y menos implica que ese testimonio, tomado sin las reglas del anticipo de prueba pueda considerarse en su contenido para la sentencia. Lo mismo ocurre con las referencias a algún contenido de prueba testimonial que contenga los informes, no pudiendo estimarse que porque están en los informes configuran prueba documental, si así fuera bastaría con plasmar en un documento cualquier prueba para convertirla en prueba documental, burlándose así todas las exigencias sobre la oralidad, inmediación y contradicción con respecto a los testimonios, sobrando así la exigencia del anticipo de prueba con respecto a esta. De ahí que la incorporación por lectura de la denuncia solo tiene importancia como noticia criminis, (en ese sentido puede ser relevante para el inicio de la investigación, el cumplimiento de la instancia privada en los delitos que la requieren, la fecha en que se plantea o la persona que lo hace, etc.), pero no como el testimonio rendido por el denunciante sobre los hechos. Darle el carácter de un testimonio a ese contenido, y contraponerlo a las declaraciones dadas en el debate, implicaría la prevalencia de la etapa de investigación sobre el juicio, y la infracción de lo dispuesto por los artículos 274 y 326 del Código Procesal Penal (...) además de los citados principios". Tribunal de Casación Penal, voto N°2004-616 de las 9:45 horas del 24 de junio del 2004. (Tribunal de Casación Penal de San José sentencia número 2008-1072 de las 15:50 horas del 23 de octubre de 2008. De este Tribunal pueden consultarse las sentencias 157-11 y 141-13). Sentencia 136-15 de las 10,35 hrs del 20-07-15 de este Tribunal" Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de Guanacaste, Santa Cruz, voto N° 00154-2015 de las 14:07 horas del 25 de agosto de 2015). [...].

2.4. Comentarios sobre la oralidad y la manera en que se deben de valorar las pruebas.

Este Tribunal de Apelación de Sentencia (con la misma integración) ya se refirió ampliamente al tema del principio de oralidad y la manera en que se deben de valorar las pruebas evacuadas durante el contradictorio. En el voto 2020-18 de las 13:00 horas del 14 de enero de 2020 se refirió concretamente a la práctica jurídica generalizada entre los Tribunales de Juicio de la República de Costa Rica de contraponer el contenido de la denuncia con lo que el denunciante (por lo general la víctima) declaró en el debate, sin que en ningún momento se hubiera confrontado al testigo por ninguna de las partes en el marco de la inmediación que caracteriza al contradictorio con lo que se dice son contradicciones sobre aspectos esenciales, de manera que el testigo hubiera tenido oportunidad de referirse al tema y las partes, sobre todo la persona juzgadora, hubiera valorado de conformidad con la sana crítica la explicación dada al respecto. En el citado voto se expusieron las razones por las que se consideró como jurídicamente improcedente ese método de valoración probatoria que pasa por contraponer el contenido de la denuncia con lo declarado en el debate sin que el testigo no hubiera sido confrontado en el marco de los principios aplicables en la fase de juicio con el contenido de aquella: "[...] Esta Cámara de Apelaciones con otra integración parcialmente distinta sostuvo desde el **voto 2014-144** de las 11:17 horas del 18 de marzo de 2014 que ese método resulta impropio dentro de nuestro sistema procesal: "[...] Esa forma de proceder, como señala el Ministerio Público, resulta impropia dentro de un sistema procesal que hace del debate la fase por excelencia: "El juicio es la fase esencial del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación, en forma oral, pública, [...] contradictoria y continua". Con relación al procedimiento de contraponer el contenido del testimonio evacuado en el debate dentro del marco de los principios de oralidad, contradicción e inmediatez, con el contenido de lo que consta en la denuncia escrita donde ninguno de tales principios tiene plena vigencia, este Tribunal con redacción del Juez Porras Villalta ha dicho: "[...] Del estudio

completo, integral y comprensivo del fallo absolutorio impugnado se advierte que la jueza de instancia expone una fundamentación incompleta e insuficiente, mediante la cual trata de justificar por qué estima que en este caso el relato de la víctima carece de estructura lógica y credibilidad. [...] La juzgadora desconfía del relato de la víctima debido a que, en su criterio, no coincide con lo que [...] narró en la denuncia, siendo que al respecto echa de menos algunas circunstancias que hasta resultan periféricas y carentes de esencialidad. [...] Tampoco es procedente que se le niegue valor debido a que, en debate (que es la fase esencial del proceso penal), la testigo aporte detalles que no fueron mencionados en la denuncia, pues es comprensible que en esta oportunidad se pueda reconstruir con mayor detalle lo ocurrido, pues la deponente interactúa con las partes y es sometida a interrogatorios, lo que constituye un medio para facilitar un mejor y mayor aporte de información. En ese escenario, no resulta extraño, ni debe llamar a recelo o desconfianza, que puedan salir a la luz algunas circunstancias novedosas. Además, la jurisprudencia de este Tribunal, basándose incluso en los criterios que al respecto viene esbozando la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido lo impropio que resulta confrontar y desacreditar el testimonio rendido en debate, por no coincidir en forma absoluta con otras declaraciones escritas que conste en el expediente judicial, pues estas se reciben en otro contexto o obedecen a otros principios: "[...] Conforme se deriva del contenido del fallo oral que se impugna, la jueza de instancia realiza un detallado y minucioso contraste entre los relatos orales brindados en juicio por el ofendido y por el testigo [...], con las manifestaciones extrajudiciales que, en principio y según la información que aparece incluida en el parte policial y en la bitácora de la Fuerza Pública, ambos habrían brindado ante la Policía administrativa. Este mismo ejercicio de confrontación también se realiza con respecto al contenido de la denuncia que presentó el joven [...] ante la Fiscalía. Así, resulta del todo impropio que se cuestione y niegue credibilidad de las declaraciones recibidas en juicio por la víctima y el testigo [...] (en cuanto ambos aseguraron que el aquí acusado disparó un arma de fuego en contra del primero, ello mientras viajaba en un vehículo) a partir de lo que, según se indica en las referidas piezas, ambos habrían manifestado extrajudicialmente y ante el Ministerio Público. La conclusión obtenida a partir de dicho ejercicio, esto es, que al no existir coincidencia en una importante cantidad de detalles (que, además, resultan notoriamente periféricos, pues ni siquiera pertenecen al núcleo principal del hecho) atenta contra los principios acusatorios que informan al debate, fase decisiva y más importante del proceso, pues al dictarse sentencia se contrasta (y a partir de ello se demerita) un testimonio evacuado a partir de los principios de inmediación, concentración, oralidad, contradictorio, continuidad, publicidad y celeridad, con una referencia indirecta acerca de lo que supuestamente habría mencionado la persona en un estadio anterior, sin que ni siquiera haya sido advertida o impuesta de esas inconsistencias, a fin de que -si fuera del caso- rindiera las explicaciones o justificaciones que correspondieran. Al respecto, la jurisprudencia de la Sala Tercera de Casación ha indicado que no es procedente equiparar la declaración rendida en debate, con todos los principios antes reseñados, con aquellas manifestaciones (incluso de naturaleza extrajudicial) recogidas en informes o actos previos de investigación. Al respecto, se ha indicado lo siguiente: (i).- **Voto Nº 2010-158** . Entrevista a testigo. No se pueden equiparar las entrevistas a los testigos que realiza el Ministerio Público en las etapas iniciales del proceso, con la recepción de prueba que sólo está dispuesto ante el órgano jurisdiccional competente. En este sentido, véase el numeral 290 del Código Procesal Penal. De manera que, el órgano acusador carece de facultades jurisdiccionales siendo que las entrevistas que practica en la etapa de investigación no son susceptibles de incorporarlas al debate, debiendo ofrecer la prueba testimonial que considere pertinente, de acuerdo a la teoría del caso al momento de solicitar la apertura a juicio si así lo estima conveniente. (ii).- **Voto Nº 2010-117**. La posibilidad de que los policías judiciales declaren en referencia a las personas entrevistadas durante la investigación, no significa un menoscabo a los principios de inmediación y contradictorio, por dos razones: primero, por la obvia circunstancia de que ambas partes, así como el Tribunal, tienen pleno y directo acceso a lo dicho por el agente judicial; y en segundo lugar, porque no es cierto que el testimonio de referencia de un policía sustituya el testimonio original al que refiere, ya que aquel debe ser valorado según las reglas de la sana crítica como prueba indirecta, y en relación con el restante material probatorio, para otorgarle el peso demostrativo que en cada caso amerite. (iii).- **Voto Nº 2012-837**. Las versiones que el testigo brinde en etapas previas al debate, no constituyen prueba testimonial, en sentido estricto, por lo cual no se les puede dar igual o mayor valor en contraposición con este tipo de prueba que solo puede ser recabada en el debate: "[...] no es posible comparar al mismo nivel los testimonios, que solamente son aquellas declaraciones producidas originalmente, en inmediación, oralidad y contradictorio, frente a todas las partes, con los extractos de entrevistas contenidas en informes policiales, pericias o incluso, la misma denuncia. Toda esta prueba documental es perfectamente válida y puede y debe ser valorada por el Tribunal. Sin embargo, debe serlo en su justa dimensión, como documentos, pues su finalidad no es la de recoger testimonios, no constituyen anticipos de prueba [...] No son, en consecuencia, una fuente original de testimonio ni pueden, en consecuencia, considerarse tales y compararse con los verdaderos testimonios rendidos en la audiencia. [...] tampoco puede estimarse que toda variación es sinónimo de mendacidad, pues la producción original del testimonio da la ventaja de que las partes tienen contacto directo con el declarante y pueden mediante el interrogatorio y contra interrogatorio, clarificar, ampliar o solicitar explicaciones al testigo, todo en contacto directo con la fuente de la prueba [...] Además, no puede dejarse de lado que la información que se consigna en los documentos es la percepción e interpretación de quien la recibió, precisamente porque no es su fuente original [...]" (véanse las resoluciones 2009-01568, de las 15:20 horas del 18 de noviembre de 2009 y 845-2011 de las 14:45 horas del 05 de julio de 2011, de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia). De acuerdo con lo anterior, al analizar el presente fallo absolutorio a la luz de estas reglas de interpretación probatoria se tiene que la falta de credibilidad en las declaraciones del ofendido y del testigo [...], ello a partir de la existencia de contradicciones en cuanto a detalles periféricos incluidos en la denuncia y el parte policial, en los términos expuestos por el Tribunal de Sentencia, no es sostenible. De conformidad con el numeral 184 del Código Procesal Penal, ninguna prueba tiene asignado por parte del legislador un valor predeterminado, sino que es obligación de los jueces otorgárselo como un paso lógico y necesario de su análisis, tomando para ello en consideración, en el caso de la denuncia y de los informes policiales, que se trata de pruebas documentales obtenidas durante la fase de investigación, respecto de las cuales ni el Tribunal ni las partes tuvieron posibilidad de inmediación alguna, ni la oportunidad de interrogar a la persona que (según ahí se indica) habría aportado la información consignada, desconociéndose si el contenido atribuido a las manifestaciones de ésta es fiel reflejo del relato que brindó en dicha oportunidad, puesto que lo consignado pudo ser interpretado, parafraseado, redactado, mutilado y hasta tergiversado por el funcionario que recibió la denuncia o entrevista, respecto de la cual las partes o el Tribunal no tuvieron posibilidad de ejercer control alguno. A diferencia de

la denuncia o esas entrevistas extrajudiciales, la declaración en juicio se recibe de manera oral, garantizándose la inmediación, la contradicción, la continuidad y la concentración, además de que las partes tienen acceso directo e inmediato, no solo al lenguaje verbal sino también al paraverbal, que es tan importante como el primero, al momento de la recepción y la valoración. Al no tomar en cuenta las anteriores diferencias, el Tribunal de sentencia no realiza una justa y adecuada valoración de la denuncias y las manifestaciones extrajudiciales que tan minuciosamente compara y confronta con las declaraciones del juicio, de tal manera que no les otorga el valor que en realidad les corresponde, sino que, por el contrario, las equipara como si tuvieran el mismo valor, como si se tratara de pruebas que se hubieran recibido en igualdad de condiciones, cuando evidentemente ello no es así. Aunado a ello, es evidente que el cúmulo de contradicciones que la jueza de mérito hace notar, en su inmensa mayoría se refieren a circunstancias del todo periféricas y carentes por completo de esencialidad, lo que deslegitima aun más su argumentación [...] De igual modo, resulta contrario a las reglas de la experiencia que se dude de la credibilidad de un testigo por no recordar la fecha exacta en que habría ocurrido el hecho que narra, con independencia de la gravedad del mismo, pues no todas las personas pueden retener un detalle como ese [...] (cfr. Tribunal de Apelación Penal Juvenil, sección segunda, voto N° 2013-002667 de las 11:02 horas del 12 de noviembre de 2013). Todas estas deficiencias en el análisis del fallo determinan que la recurrente lleva razón en sus reparos. Así las cosas, la fundamentación mediante la cual se concluye que la prueba testimonial no es confiable, resulta insuficiente y ha sido desarrollada con violación de las reglas de la sana crítica, por lo que se declara con lugar el recurso de la fiscal y, en virtud de ello, se anula integralmente la sentencia absolutoria impugnada y el debate que le precedió, ordenándose al respecto juicio de reenvío para una nueva sustanciación conforme a Derecho. [...]" (Véase el voto 2014-133 de las 15:20 horas del 13 de marzo de 2014 del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal Juvenil). [...]" Lo dicho en aquel entonces mantiene su validez hoy en día. El método de comparar lo denunciado con lo que se declaró en el contexto del contradictorio desconoce las obvias diferencias que existen entre la fase escrita del proceso y la fase oral del debate, es decir, entre una fase donde no existe contradicción y otra donde el ejercicio de la defensa para todas las partes es pleno, y se tiene la oportunidad de apreciar directamente las pruebas. Con esto no se quiere decir que no se puede valorar el contenido de las denuncias planteadas. Lo que se quiere decir es que si lo que se pretende es contar con alguna explicación para los posibles disonancias que pueden llegar a presentarse entre el relato que se consignó en la denuncia y aquel que se brinda en el debate, lo propio es que se incorpore mediante lectura la denuncia y dentro del marco de la oralidad e inmediación se le formulen las respectivas preguntas al testigo para que pueda referirse al punto, lo que tampoco se hizo en este caso. [...]"

2.5. Análisis del caso concreto. (a) Con base en los precedentes antes citados se puede decir que el argumento recursivo carece de asidero jurídico, lo que constituye uno de los requisitos *sine qua non* para que cualquier recurso de apelación, de ser cierto lo que argumenta, pudiera llegar a ser declarado con lugar. (b) De hecho, luego de observar la totalidad del testimonio del ofendido (210002961260PE-21092021103405-2_Multi--0 desde las 12:00 hasta las 39:46 de acuerdo con el contador horario), no se observa que ninguna de las partes, y particularmente la defensa técnica, hubiera solicitado la incorporación mediante lectura de la denuncia (ya sea leyendo la denuncia que consta a folios 2 frente y vuelto o reproduciendo el DVD con el video de la denuncia), para proceder de seguido a confrontar al testigo-ofendido con las contradicciones que ahora viene a alegar en el recurso que no fueron valoradas para establecer la credibilidad de ese testimonio. Dicho de otra manera, mediante el recurso de apelación se pretende llevar a cabo ahora lo que de acuerdo con los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad se debió de haber hecho entonces, lo que por las razones previamente expuesto ya no procede. (c) Por otra parte, en la sentencia (210002961260PE-27092021101701-2_Multi--0 desde el minuto 06:37 hasta el minuto 32:58 de acuerdo con el contador horario), se lleva a cabo la fundamentación probatoria intelectual donde se dice que el relato del ofendido encuentra respaldo en el contenido de la denuncia así como en el testimonio del oficial de la Fuerza Pública que declaró en el debate. Si bien es cierto que en la sentencia se dice en el relato de la víctima no hay contradicción entre lo narrado en la denuncia y lo que declaró en el debate, lo cual no es del todo cierto; también lo es la aseveración que se hace en el sentido de que el tema de quien trajo el cuchillo (si lo hizo el hermano del acusado o este último) no fue un hecho acusado. (d) Lo que está fuera de discusión es que esa disonancia entre la denuncia y lo declarado en el debate por el ofendido en el punto concreto de quién fue la primera persona que trajo un cuchillo en el contexto del conflicto, no se planteó -como debió de haberse hecho- por ninguno de los sujetos procesales y, sobre todo, por la defensa técnica, quien era la que tenía un interés particular en el tema. Si no solo hubiera solicitado oportunamente la incorporación de la denuncia y, con base en esta, hubiera procedido en el contexto dialéctico propio del debate y por medio del interrogatorio cruzado orientado a poner de manifiesto las diferencias que ahora alega, habría obtenido información de parte del testigo que necesariamente tendría que haber pasado por el tamiz de la sana crítica. Como la parte recurrente no lo hizo cuando tuvo toda la oportunidad para hacerlo, venir ahora a sostener que existen contradicciones esenciales entre el contenido de la denuncia y el testimonio del ofendido que le restan credibilidad a este último, no tiene otro sustento más que la mera especulación, porque al no haber confrontado a la víctima en el debate con el contenido de la denuncia no se produjo la información necesaria que pudiera haber corroborado o refutado las distintas hipótesis que se pudieran establecer al respecto: que el relato del ofendido carece de credibilidad; que se trató de una confusión al momento de plantear la denuncia producto de una situación traumática; que en el debate logró recordar con más calma y mayor grado de detalle el orden de los acontecimientos, etc. No puede venir ahora esta Cámara de Apelaciones a dilucidar un extremo sin quebrantar, entre otros, los principios de oralidad e inmediación que analizamos anteriormente. (e) En la sentencia se dice que el relato de la víctima se ve corroborado con la declaración del oficial de la Fuerza Pública que llegó al lugar de los hechos posteriormente. Al respecto se menciona que dicho funcionario (210002961260PE-27092021101701-2_Multi--0 desde el minuto 39:48 hasta el minuto 52:06 de acuerdo con el contador horario) reprodujo lo que el ofendido le contó inmediatamente después de que llegó al lugar para atender el incidente. Refiere que el oficial percibió que el acusado se encontraba alterado y con olor etílico, como fue descrito también por el ofendido. Si bien se trata de un testimonio de referencia en cuanto a lo acaecido antes de que llegara, respecto de lo que sí le consta al oficial de la Fuerza Pública se habla de coincidencia con lo que describió el ofendido. De la fundamentación probatoria descriptiva de ambos testimonios y el análisis que se expone de ambos en la resolución impugnada, en efecto no denota esta Cámara de Apelaciones que existan contradicciones entre el relato directo de la víctima y lo que describió el oficial de la Fuerza Pública, lo que corrobora la afirmación que se hace en la sentencia cuando habla de coincidencia entre ambas versiones, premisa a partir de la cual descarta el relato

brindado por el acusado en el ejercicio de su derecho a la defensa material. Más allá de esa prueba testimonial, no habían otros medios o elementos probatorios que debieran de ser valorados, por lo que no se puede hablar desde este punto de vista de mínimo esfuerzo por parte del Tribunal de Juicio, ya que se valoró lo que había. Sostener que el oficial de la Fuerza Pública no recabó prueba material vinculada con los hechos acaecidos, no llevó a cabo una inspección ocular para determinar la presencia de latas de cerveza llenas, piedras, y tampoco entrevistó testigos, como razones suficientes para restarle credibilidad a las pruebas presentadas por el Ministerio Público, no es correcto. En el derecho procesal penal costarricense no existe la prueba legal tasada para demostrar un determinado hecho considerado como relevante desde el punto de vista del Derecho Penal sustantivo. El relato del oficial de la Fuerza Pública rendido en el debate fue uno de los materiales con los que contó el Tribunal de Juicio para llevar a cabo la fundamentación probatoria intelectual. Que no se hubiera contado con la inspección ocular, etc., que refiere la defensa técnica, no es una razón suficiente para invalidar los razonamientos expuestos en la sentencia, ya que no se dice cómo se habría arribado a una conclusión distinta favorable a la tesis defensiva, tratándose por consiguiente de una crítica especulativa que se basa en última instancia en el punto de vista de una de las partes. (f) Existe un aspecto que sí resulta criticable de la sentencia, pero que a pesar de ello no tiene mayor incidencia en lo que finalmente se resolvió. En el debate, a repreguntas aclaratorias de la Jueza, el ofendido aclaró que el acusado arrojó contra el ofendido dos latas de cerveza llenas y una piedra; sin embargo en la relación de hechos probados se mantuvo la misma descripción fáctica de la acusación que habla de una lata (no dos) de cerveza llena y una piedra. El contradictorio está pensado para obtener el mayor grado de información posible a partir de la valoración de los distintos medios y elementos probatorios que son evacuados durante el contradictorio. Ello presupone que eventualmente se podrá contar con mayor información para determinar si la hipótesis fáctica resulta finalmente corroborada o refutada, total o parcialmente, según sea el caso. Lo que obliga a realizar una mayor circunstanciación de los hechos, teniendo como límite el respeto al principio de correlación entre lo acusado y los hechos que se tienen por demostrados. De ahí que si se llegó a saber que fueron arrojadas dos latas de cerveza llena, en lugar de una sola como se describió en la acusación, no habría existido ningún obstáculo para haberlo dicho así, desde que no se le habría causado ningún perjuicio a la defensa -ni técnica ni material- toda vez que el delito acusado se habría configurado desde la primera vez que se arrojó contra la humanidad del ofendido (como se dice en la acusación) una lata de cerveza llena que, habida cuenta del peso y estructura del objeto, caía dentro de la definición de arma impropia en tanto que objeto con capacidad para aumentar el poder ofensivo del sujeto activo. Con base en todo lo expuesto, se declara sin lugar el primer y segundo motivos del recurso de apelación de sentencia.

3. Análisis y resolución del tercer motivo del recurso de apelación de sentencia.

El argumento recursivo se concreta en la tesis de que los hechos acusados por el Ministerio Público y que se tuvieron como probados en la sentencia, no encuadran en el tipo penal de agresión con arma previsto por el artículo 140, sino en la contravención de lanzamiento de objetos del artículo 391 del Código Penal. Alega en ese sentido una errónea fundamentación jurídica. La tesis jurídica de la parte recurrente se fundamenta en el hecho de que en la descripción de hechos (tanto acusados como probados) no se utilizó la palabra "agredir", y en lugar del verbo típico mencionado en el tipo penal aplicado, se utilizó la palabra "arrojó", que es el mismo verbo empleado en el inciso 3° del artículo 391 que sanciona la contravención de lanzamiento de objetos.

3.1. Contenido de la acusación y hechos probados en sentencia .

Tanto en la hipótesis fáctica de la acusación como en los hechos probados que contiene la sentencia se hace la siguiente descripción: "1. El día 29 de Mayo del 2021 al ser las 12:53 horas aproximadamente, en [...], el imputado [Nombre 001] observó al ofendido [Nombre 002] y sin causa de justificación alguna, tomando una lata de cerveza la cual estaba llena y la arrojó en dirección al ofendido [Nombre 002], acto seguido tomó una piedra en sus manos y la lanzó en contra de la humanidad del ofendido, sin lograr impactarlo. 2. Minutos después se presentó la fuerza pública y detuvo al encartado". Para determinar si la tesis jurídica de la defensa técnica es o no correcta, necesariamente debemos examinar en cuál de los dos tipos (si el delito de agresión con arma o la contravención de lanzamiento de objetos) encuadran los hechos probados.

3.2. Sobre el delito de agresión con arma y la contravención de lanzamiento de objetos.

El tema del delito de agresión con arma (artículo 140 C. penal) y la contravención de lanzamiento de objetos (artículo 391.3 C. penal) ya ha sido tratado por la jurisprudencia penal costarricense, donde se ha explicado la diferencia que existe entre uno y otro. En el voto 2011-1019 dictado por el antiguo Tribunal de Casación Penal de las 10:02 horas del 12 de agosto de 2011 se examinó un caso en que la *ratio decidendi* guarda similitud con el actual. Allí se dijo: "[...] *III.- [...] el impugnante formula otro tipo de reclamo, enfocado a la aplicación de la ley sustantiva, cuestionando la aplicación del tipo penal previsto en el artículo 140 del Código Penal y, en concreto, del uso de un "arma" por parte de la acusada. Examinado el pronunciamiento, sobre este alegato de la defensa técnica, se establece: Esta acción se diferencia de la contravención del artículo 384 [actualmente art. 391.3] del Código Penal, que pretende aplicar la defensa técnica, en que la conducta tipificada en la contravención no establece como supuesto la materialización de la agresión sino solo el lanzamiento de objetos con el fin de provocar o de amenazar, y lo que se dio en este caso fue una agresión directa con un arma impropia u objeto. Por ello, resulta inaplicable la contravención, y sí, el artículo 140 indicado*" [...]. Aún cuando deba reconocerse que la analítica sobre el particular no es abundante, sí establece en lo básico, las razones por las cuales no puede acogerse la pretensión del imputado en cuanto al motivo de fondo del recurso. La contravención prevista en el artículo 384 inciso 3), de "Lanzamiento de objetos" [actualmente art. 391.3], es un tipo residual, alude a un acto de provocación donde el sujeto activo no tiene la intención de producir daño al ofendido; contrario a lo establecido en los hechos tenidos por demostrados en este proceso, donde se describe cómo la encartada de forma reiterada insulta y acomete contra [...] en su cabeza y espalda, aún cuando el agraviado reconociera que finalmente esos golpes no dejaron moretes ni heridas visibles. Por otra parte, la protesta sobre la condición de arma asignada por el juzgador a la lata de cerveza, sin duda constituye un tema importante en la configuración típica del delito aplicado. Sin embargo, el delito de agresión con arma puede configurarse tanto con armas propias (que por su naturaleza están destinadas al ataque o la defensa activa) como por las denominadas armas impropias, que sin ser para el ataque o la defensa activa, son utilizadas por el sujeto para vulnerar la integridad física de las personas. Desde esa perspectiva, una lata de cerveza sí constituye un objeto contundente, con la posibilidad de causar lesión a la salud o integridad corporal de un individuo, sin que la lesión efectiva sea imprescindible para su configuración típica, al tratarse de un delito de peligro. [...]. En otra sentencia, en este caso dictada por el Tribunal de Apelación Penal de Cartago mediante voto 2016-353 de las 11:20

horas del 2 de junio de 2016, se analizó la diferencia entre uno y otro tipo penal: "[...] La contravención que prevé el apartado cuarto del artículo 379 del código penal [actualmente art. 391.3] se refiere a un acto de provocación en el que el sujeto activo no tiene ninguna intención de ocasionar un daño físico específico o eventual, situación que no ocurre en la acción que describe la relación de hechos probados del fallo recurrido. El sujeto activo en esta acción, sí pretendía ocasionar un daño físico a la víctima, acometiéndola mediante la utilización de varias piedras, cuyo lanzamiento pretendía ocasionar algún daño físico a la víctima. La agresión con arma contiene elementos específicos: la acción pretende ocasionar un daño físico; existe un acometimiento con el que se pretende intimidar y de paso ocasionar un daño físico. Estos dos elementos se encuentran presentes en la acción descrita en la relación de hechos probados que sustenta el fallo condenatorio recurrido. El tipo delictivo previsto en el apartado cuarto del artículo 379 del código penal [actualmente art. 391.3] , no supone un acometimiento intimidatorio, sino que el sujeto activo no quiere ocasionarle un daño a la víctima y su intención específica no pretende provocar un daño real o potencial al sujeto activo, elemento subjetivo que no existe, evidentemente, en la acción violenta que describe la relación de hechos probados del fallo recurrido. La contravención recién citada, es un tipo residual que se aplica en los casos en que el sujeto activo ha ejecutado una acción en la que claramente no se evidencia una intención de causar daño o de injuriar a la víctima". En el presente asunto, tal como se analizó en la sentencia oral impugnada, el lanzamiento de la taza de comida fue realizado por el acusado con gran potencia y velocidad hacia el rostro de la víctima, conteniendo el peso de la comida y un tenedor, y fue gracias a la oportuna reacción del agraviado que no le causó lesión alguna, y no porque la conducta del imputado no fuese dirigida hacia ese fin o porque el objeto lanzado no tuviera la aptitud para generar una eventual lesión, resultando adecuado el razonamiento llevado a cabo por la juzgadora para estimar que la conducta desplegada por el encartado no constituía un simple lanzamiento de objetos sin posibilidad de causar daño, quedando claro de esa forma que la conducta del imputado sí era apta para poner en peligro la integridad física del ofendido. [...]". Queda claro que la diferencia en la descripción típica entre el delito de agresión con arma y la contravención de lanzamiento de objetos es la intención de causar un daño en el cuerpo del sujeto pasivo.

3.3. Análisis del caso concreto.

En la sentencia (210002961260PE-27092021101701-2_Multi--0 desde el minuto 52:07 hasta el minuto 01:00:25 de acuerdo con el contador horario) se expusieron las razones por las cuales no era admisible la tesis jurídica de la defensa técnica de que los hechos acusados encuadraban en la contravención de lanzamiento de objetos. Entre otras razones se dijo que los hechos probados encuadraban en el tipo penal de agresión con arma, en el que el acometimiento, entendido como el dolo de agredir con un objeto contundente como es una piedra o una lata de cerveza llena, se llegó a acreditar, siendo que lo que evitó el impacto de aquellos objetos fueron las maniobras defensivas que realizó la víctima. A lo dicho agregó que no se trató de un simple lanzamiento de objetos, ya que hubo una intención de agredir con un objeto contundente. Contesta al alegato de conclusiones de la defensa de acuerdo con el cual en la acusación no se describió el acometimiento o empleó la palabra agresión, diciendo que la agresión sí está descrito en la hipótesis fáctica cuando se dice que se lanzó una piedra. Añade que aunque no se utilizó la palabra "agresión", del cuadro fáctico se determina la intención de agredir, sin que o hubiera llegado a impactar. La agresión en perjuicio de la humanidad (entiéndase por esa palabra el cuerpo) del ofendido sí fue descrita, y además se tuvo por demostrada. Por tanto -se concluye en la sentencia- se llegaron a configurar los elementos objetivos y subjetivos del delito acusado. Esta Cámara de Apelaciones no encuentra ningún error jurídico en dichos razonamientos. Como hechos probados se menciona que el acusado 'arrojó' una lata de cerveza llena en dirección del ofendido y luego 'lanzó' una piedra contra la humanidad de aquel, sin que llegara a impactarlo. Del hecho de que se hubiera empleado en la descripción de los hechos probados las palabras 'arrojar' y 'lanzar', en lugar del verbo 'agredir' que aparece en la descripción típica del delito de agresión con arma, no es suficiente como para concluir que lo que se acusó y tuvo por demostrado no describe en realidad los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal acusado, en lugar de la contravención que de acuerdo con la tesis jurídica defensiva debió de haberse aplicado. Queda suficientemente claro que arrojar o lanzar una lata de cerveza llena así como una piedra contra el cuerpo de una persona, es una conducta que tiene como fin causar un daño (es decir, agredir) al sujeto pasivo contra quien se realiza dicha acción, como se explica en la sentencia. Con base en lo expuesto, se rechaza el tercer motivo del recurso de apelación de sentencia.

POR TANTO

Razones dadas, artículos citados, se declara sin lugar el recurso de apelación de sentencia planteado por la defensa técnica. Notifíquese.

Gustavo A. Jiménez Madrigal

Jorge A. Camacho Morales

Flory Chaves Zárate

Jueces y Jueza del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal Juvenil

Expediente : 21-000296-1260-PE (3)

Imputado : [Nombre 001]

Ofendido : [Nombre 002]

Delito : Agresión con arma

Mbarrientosp

Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 28-02-2023 15:53:37.