



Exp: 13-001267-0306-PE

Res: 2016-00667

SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas y veintin minutos del seis de julio del dos mil dieciséis.

Recurso de Casación interpuesto en la presente causa seguida contra [Nombre 003], [...], por el delito de **Incumplimiento de una Medida de Protección**, en perjuicio de [Nombre 001]. Intervienen en la decisión del recurso los Magistrados Carlos Chinchilla Sandí, Jesús Ramírez Quirós, José Manuel Arroyo Gutiérrez, Doris Arias Madrigal y Celso Gamboa Sánchez. También intervienen en esta instancia la Licenciada Wendy Barquero Valverde en su condición de defensora pública del imputado y la Licenciada Marcela Araya Rojas como representante de la Fiscalía de Impugnaciones del Ministerio Público.

Resultando:

1. Mediante sentencia N° **2016-0104**, dictada a las once horas cincuenta y cinco minutos del veintiocho de enero del dos mil dieciséis, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela Sede San Ramón resolvió: ***"POR TANTO Se declara con lugar el recurso interpuesto por la defensora pública del imputado y se recalifican los hechos tenidos por demostrados un único delito de Incumplimiento de una Medida de Protección. Asimismo, se anula la pena impuesta y se ordena el reenvío de la causa únicamente respecto a la individualización de la pena, así como para que se valore la imposición de una pena alterna. En todo los demás el fallo se mantiene incólume. Notifíquese. Gabriela Rodríguez Morales Jorge Luis Morales García Martín Alfonso Rodríguez Miranda Jueza y Jueces de Apelación de Sentencia"***(sic).

2. Contra el anterior pronunciamiento la Licenciada Marcela Araya Rojas como representante de la Fiscalía de Impugnaciones del Ministerio Público, interpuso Recurso de Casación.

3. Verificada la deliberación respectiva, la Sala se planteó las cuestiones formuladas en el Recurso.

4. En el Recurso se han observado las prescripciones legales pertinentes.

informa el Magistrado **Chinchilla Sandí**, y ;

Considerando:

I.- En resolución número 2016-00303, de las 13:55 horas, de 12 de abril de 2016, esta Sala admitió para estudio de fondo, únicamente el primer motivo del recurso de casación formulado por la licenciada Marcela Araya Rojas, Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, contra el fallo número 2016-00104, de las 11:55 horas, de 28 de enero de 2016, del Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, sección segunda, sede de San Ramón, que declaró con lugar la impugnación de la defensa técnica, que recalificó los hechos a un solo ilícito de incumplimiento de una Medida de Protección, por lo que en consecuencia, anuló el extremo de la sanción penal decretada, ordenando el reenvío a efectos de que se proceda a individualizar la pena, y se valore imponer una sanción alterna, lo anterior manteniendo incólume la declaratoria de culpabilidad establecida por el *a quo* (cfr. folios 17 a 19).

II.- **Objeto del alegato de casación** . Acusa la recurrente en el motivo admitido, la inobservancia de un precepto legal de carácter sustantivo, según el inciso b) del artículo 468 del Código Procesal Penal, en lo que respecta a las reglas del concurso material, en virtud de quebrantarse los artículos 22 del Código Penal, 39 y 41 de la Constitución Política, por cuanto el *ad quem* estimó que los hechos demostrados configuraban solamente un delito de incumplimiento de medida de protección por violencia doméstica. En ese sentido, argumenta que contrario a la decisión tomada por la Jueza y los Jueces de Apelación, el *a quo* acreditó la concurrencia de tres delincuencias de incumplimiento de medidas de protección en daño de la señora [Nombre 001],

en razón de que en tres momentos distintos, el imputado [Nombre 003], desatendió la orden de protección del Juzgado de Violencia Doméstica de San Carlos, a favor de dicha mujer, por lo que en su criterio se constata una "*pluralidad de acciones*", que revisten autonomía entre sí, "... y que pueden ser delimitadas fácilmente ... ". Agrega que, el yerro se consolida al concebir el Tribunal de Apelación de Sentencia, " *una única acción* " que parte "*de una misma finalidad*", de que la persona que acompañaba a la agraviada, ya hubiese salido de la casa. Concluye que si se hubiese analizado correctamente el cuadro fáctico probado por el Tribunal de Sentencia, no se hubiesen cometido errores en la aplicación de la normativa penal sustantiva, al derivarse la existencia de tres delitos en concurso material, de incumplimiento de una medida de protección. Inadvertiendo el deber de ratificar el fallo condenatorio, cuando debió conservarse el *quantum* estipulado de dieciocho meses de privación de libertad, inicialmente decretado. Equivocación que produjo un sensible perjuicio que afecta la pretensión punitiva del Ministerio Público. Solicita dar curso al reclamo, se anule el fallo de segunda instancia, y se mantenga incólume la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Alajuela (cfr. folios 7 vuelto a 10 vuelto).

III.- El motivo se declara con lugar. La propuesta que delimita el objeto de la presente resolución, -la cual conlleva en un Estado Social y Democrático de Derecho, según el artículo 41 de nuestra Constitución Política, a la oportunidad real de acceder a la tutela judicial efectiva, y a la pronta obtención de una sentencia-, gira en torno a definir de acuerdo a la admitida línea impugnativa trazada por la recurrente (cfr. folios 7 vuelto a 11 y 17 a 19), contra la sentencia número 2016-00104 del Tribunal de Apelación de San Ramón (cfr. folios 4 a 6), si las circunstancias de modo, tiempo y lugar reprochadas por el Ministerio Público, acreditadas por el Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, contenidas en el cuadro fáctico probado que nos ocupa, se adecuan o no a una correcta aplicación de la ley penal sustantiva. En ese

sentido, al estudiarse el tema sobre la existencia o no de una unidad de acción, o de acciones independientes, resulta necesario conforme con los precedentes de esta Cámara detenerse en el examen del factor final en la acción y del mismo factor normativo, al respecto se ha reiterado: "*En síntesis, los factores para considerar si existe una unidad de acción son: (i) la finalidad del agente, es decir la voluntad que lo motiva o el propósito dado por éste a los distintos movimientos físicos o a las omisiones verificadas, y (ii) el factor normativo, ajeno como tal a la voluntad de sujeto activo y cuyo contenido –de naturaleza positiva- variará en función de la estructura del tipo penal respectivo; el examen de los movimientos desplegados por el agente con base en dicho criterio permite determinar si éstos -por sí mismos- son capaces de conservar o romper la unidad de sentido de la prohibición contenida en el tipo penal ...*". Lo resaltado pertenece al texto de origen. (Sentencia número 2015-286, de las 15:50 horas, de 24 de febrero de 2015, en similar sentido, resolución número 01446 de las 10:09 horas, del 23 de diciembre de 2010, de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia). Al respecto, cabe agregar que, la precisión de la unidad o pluralidad de acción desde la perspectiva jurídico penal se resume en el análisis del factor final (la voluntad que rige al autor) y el factor normativo (previsión típica), como elementos relevantes y autónomos en sentido natural o físico (Sentencia número 2013-00113, de las 10:53 horas, del 12 de febrero de 2013, Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia. Mayoritariamente la doctrina y la jurisprudencia se han inclinado por el criterio ontológico normativo (Sentencia número 2007-128, de las 11:45 horas, del 23 de febrero del 2007, Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia), que refiere que la precisión de la unidad de acción necesita estimar el factor final (la voluntad que da la razón de ser, que impulsa a una pluralidad de acciones naturales diferentes, versa sobre la acción concreta del agente, responde a su plan específico. Es el designio concreto que motiva al sujeto activo a efectuar la conducta delictiva), y el factor normativo, que se identifica por medio de la estructura del tipo penal específico. Ahora bien, con

base en el análisis de fondo que aquí se realiza, se desprende de los autos que, la representación del Ministerio Público (cfr. folios 125 a 135 del expediente virtual), producto de la investigación derivada en virtud de la sumaria número 13-000544-923-VD, que se tramitó ante el Juzgado contra la Violencia Doméstica, de [Nombre 001], contra [Nombre 003], refirió que, el 23 de abril de 2013, de acuerdo con dicho proceso, el juzgador designado contra la Violencia Doméstica del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, sede San Carlos, dictó contra el hoy imputado, y a favor de la citada denunciante, como medidas de protección, en fallo de las 10:00 horas (cfr. folios 148 a 151 del expediente virtual) , la prohibición de aquél de perturbar, amenazar, agredir o intimidar a dicha mujer o cualquier miembro de su familia; y de ingresar o acercarse al domicilio estable o transitorio, al lugar de trabajo o de estudio de [Nombre 001]. Aunado al impedimento de aproximarse a una distancia inferior a los trescientos metros de las ubicaciones ya advertidas. De lo anterior, le previno que en caso de incumplimiento, eventualmente sería incriminado por el ilícito de incumplimiento de medida de protección. Medidas decretadas por el plazo de un año, **cuya vigencia se hizo efectiva a partir de la notificación personal a [Nombre 003], el día 25 de abril de 2013, a las 15:20 horas.** En ese sentido, la Fiscalía reprochó que, el día 27 de noviembre de 2013, en horas de la tarde, el endilgado, a pesar de que sabía de la prohibición en rigor y de los efectos legales ante su inobservancia, se trasladó a la vivienda de la agraviada, localizada en el [Valor 001], a una distancia menor a la estipulada, y con evidente intención de incumplir las medidas de protección que pesaban en su contra, profirió desde el exterior del inmueble, acciones de perturbación y amenaza, al gritarle " *que ella metía queridos a la casa, que mejor los llevara a la calle y que no los metiera a la casa, le indicó que eso no se iba a quedar así y que se las iba a pagar*". Asimismo, ese día **pero tiempo después al anterior hecho**, siempre con el conocimiento informado de las medidas de protección dictadas en contra de [Nombre 003], de su vigencia y efectos ante el supuesto incumplimiento de la

resolución ordenada por Autoridad competente, el acriminado, incumplió el mandato del Juez, al perturbar de nuevo, por llamada telefónica a [Nombre 001], a quién le expresó: " ... *que si ya se había ido él mae que estaba en la casa y que si no se había ido él iba a llegar a sacarlo* ". Ahora bien, **en esa misma fecha, sin precisar hora exacta, pero luego de tal suceso**, [Nombre 003], con pleno conocimiento de las medidas de protección establecidas por Juez competente, que (regían en su contra), de su vigencia, y consecuencias de la desobediencia, incumplió tal orden, al acercarse a la morada de [Nombre 001], en el [Valor 001], a una distancia inferior a los trescientos metros, con claro dolo, y así desplegó otra conducta amenazante, que consistió en: " *un gesto de advertencia mediante la utilización del dedo de una de sus manos* ". Una vez que se tiene clarificada la plataforma fáctica que emergió como pilar en el contradictorio, donde surgió con el grado de certeza la declaratoria de culpabilidad de [Nombre 003], -que ya se encuentra firme-, resulta ineludible visualizar las argumentaciones del *ad quem*, que en su voto número 2016-00104, de las 11:55 horas, de 28 de enero de 2016, recalificó los hechos probados, a un ilícito de incumplimiento de una Medida de Protección, por ello anuló el extremo de la pena fijada, decretando el reenvío en aras de individualizar la sanción, además de pretender el establecimiento de una pena alterna. Al respecto, en lo que atañe al fundamento de la Jueza y los Jueces de Apelación, para afirmar que en dicho asunto prevaleció una sola acción, señalaron: " ... *Tales acciones, aunque ciertamente **no son " simultáneas"**, no permiten considerar la existencia de tres acciones independientes entre sí. Por el contrario, si conforme a la argumentación del a quo, la molestia del acusado [Nombre 003] se originó en la presencia de un tercero en la casa de la ofendida, y a raíz de ello la increpó con la intención de que esta persona saliera de la casa, es claro que todo su accionar estuvo conducido a ese único propósito. Así debe entenderse que al retirarse de la casa, luego de haberle recriminado que " metía queridos "*, no finalizó en su actuar sino que de inmediato

la llamó por teléfono, precisamente para confirmar si había accedido a su pedido de sacar al tercero y más aún, se devolvió a la casa para ratificarlo personalmente. **De manera que, al contrario de lo afirmado por el a quo, existió una única acción tendiente a lograr que el tercero de nombre [Nombre 003] saliera de la casa de la afectada para lo cual le cuestionó su ingreso (sic) diciéndole que " metía queridos ", luego la llamó para confirmar que esta persona ya se había retirado y finalmente, se presentó de nuevo a la casa con este propósito ... "** (cfr. folio 6). (Lo resaltado con negrita no pertenece al texto de origen). Ahora bien, contrario a la tesis plasmada por el Tribunal de Apelación de Sentencia de San Ramón, considera la Sala que en el caso concreto se refleja la concurrencia de una significativa pluralidad de acciones independientes entre sí, -espacio temporalmente diferenciables-, ejecutadas por [Nombre 003], que responden a tiempos diferidos, los cuales se precisan sin mayor dificultad. A mayor abundamiento, existe un concurso material de delitos porque nos encontramos frente a varios actos típicos (artículo 22 de la ley penal sustantiva). El panorama fáctico establecido en el proceso penal de marras, además de advertir los mismos sujetos, permite puntualizar diferentes circunstancias de modo, tiempo y de lugar, deduciéndose una innegable separación espacio temporal entre cada uno de las tres ilicitudes demostradas (cfr. folios 15 a 17 del expediente virtual). Obsérvese que si bien es cierto, las agresiones surgen el día 27 de noviembre del año 2013, todas ellas obedecen a una pluralidad de acciones con pluralidad de infracciones jurídicas. Suceden en distintos momentos de esa tarde, los modos de ejecución fueron diferentes, y al menos en dos de los hechos, los delitos se dan en diversos lugares. De acuerdo con el cuarto hecho probado, el endilgado irrespetando la prohibición de aproximarse a la casa de la agraviada, hizo presencia en las afueras del inmueble, perturbándola personalmente con amenazas. El quinto hecho demostrado, acontece unos minutos después del primer delito, perfeccionando el imputado su actuar a través de la vía telefónica,

cuando la víctima atiende la llamada y procede a identificarlo, y aquél le dijo " *que si ya se había ido el mae que estaba en la casa y que si no se había ido él iba a llegar a sacarlo*". En el sexto hecho probado, el tercer ilícito ocurre luego de hacer [Nombre 003] la llamada por teléfono a la ofendida. Para alcanzar el propósito delictivo el imputado se trasladó a la vivienda de la vulnerable mujer, en [Valor 001], a una distancia menor a la permitida por la autoridad judicial, e incumpliendo una vez más con el deber de acatar las medidas de protección ordenadas en su contra, le profirió amenazas al hacer gesticulaciones perturbatorias con uno de los dedos de una de sus manos. Resulta incontrovertible que la lesión a cada bien jurídico se concretizó en cada uno de los tres eventos, por lo que cada uno de ellos configura una acción típica, antijurídica y culpable independiente, totalmente distinguibles entre sí. Desde la óptica del factor final, puede desprenderse que la voluntad que impulsó las conductas desplegadas por el imputado, siempre estuvieron dirigidas en menoscabar un bien jurídico de naturaleza pluriofensivo, en perjuicio de la autoridad pública y de la señora [Nombre 001], denigrando la integridad psicológica, empero al estimarse el aspecto normativo, no hay duda de que, las acciones exteriorizadas con tal finalidad constituyeron tres distintos tipos penales, pues el encartado mediante diversas acciones de violencia psicológica, llevó a cabo su definido plan, destinado a intimidar, amenazar y humillar a dicha mujer, en aras de dañar la autodeterminación de aquélla, su salud psicológica y su desarrollo personal, y así lograr controlar sus comportamientos o convicciones. En otras palabras, el hecho de que el sujeto activo tuviese el mismo propósito de sacar o retirar de la casa de la ofendida al presunto " querido ", cada vez que (el imputado) incumpliese de forma separada la medida de protección impuesta, no significa que el desvalor de la acción (acto perturbatorio) y el resultado lesivo a bienes jurídicos (menoscabar la autoridad pública y la integridad psíquica y psicológica de la mujer ofendida), sean los mismos. En estricto apego al cuadro histórico imperante, se deduce una ruptura de la unidad

de acción ante el mencionado desvalor de la acción, demostrándose tres conductas desaprobadas por el ordenamiento jurídico. Así las cosas, lleva razón la recurrente, en el presente asunto el Tribunal de Apelación de Sentencia, aplicó erradamente la ley penal sustantiva, vicio esencial que surgió al no analizar -a la luz de la sana crítica -, el marco fáctico generado del contradictorio. Nótese que, del examen integral de fondo se deduce claramente la voluntad acentuada de [Nombre 003], de poner en peligro el bien jurídico tutelado por el legislador en el tipo penal previsto en el artículo 43 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, ello a través de la violencia psicológica, al atacar a la señora [Nombre 001], en tres momentos independientes, mismos que se caracterizaron al encontrarse separados entre sí. Crasa infracción del derecho interno, así como a los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, vigentes ratificados por Costa Rica, como la Convención *Belem do Pará* y las Reglas de Brasilia, artículos 7 y 48 de la Constitución Política. Acorde con lo expuesto, cada una de las tres conductas (discontinuas) demostradas por el *a quo* suponen una lesión autónoma, que dentro de un grado de razonabilidad permiten desvirtuar la argumentación de la Jueza y de los Jueces de Apelación de que, "*... en realidad nos encontramos ante un solo hecho que constituye un único incumplimiento a la orden emana del Juzgado contra la Violencia Doméstica ...*" (cfr. folio 5 vuelto, líneas 26 a 28). Es decir, en la especie acontecen tres acciones no simultáneas (según el propio dicho del *ad quem*, ver folio 6, línea 7), por el contrario, sucesivas. Cada acción por separado constituye un delito, hechos independientes, se consumaron en momentos diferentes. Concurren materialmente, configurando como ya se adelantó, la génesis de diversas ilicitudes, originadas todas por evidentes intervalos temporales determinados, incurriendo el encartado en tres conductas en sentido jurídico penal. En conclusión, es de recibo el motivo de casación que promueve la impugnante, en consecuencia de forma parcial se deja sin efecto la sentencia número 2016-000104, de las 11:55 horas, de 28 de enero de 2016, del Tribunal de Apelación

de Sentencia del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, sección segunda, sede San Ramón, conservando incólume el extremo de la resolución del Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, sede Ciudad Quesada, número 2015-00485, de las 14:00 horas, del 17 de julio de 2015, que declaró al aquí imputado autor responsable de tres delitos de incumplimiento de una medida de protección en concurso material, en daño de la Autoridad Pública y de [Nombre 001]., decretando en tal concepto la sanción de seis meses de prisión por cada uno de los tres ilícitos, para un total de un año y seis meses de prisión (cfr. folios 13 a 18 del expediente virtual).

Por

Tanto:

Se declara con lugar el recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público; se revoca parcialmente la sentencia número 2016-000104, de las 11:55 horas, de 28 de enero de 2016, del Tribunal de Apelación de Sentencia del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, sección segunda, sede San Ramón, y se mantiene incólume el extremo del fallo dictado por el Tribunal de Juicio de San Carlos, número 2015-00485, de las 14:00 horas, del 17 de julio de 2015, que declaró a [Nombre 003]., autor responsable de tres delitos de incumplimiento de una medida de protección en concurso material, en perjuicio de la Autoridad Pública y de [Nombre 001]., imponiéndole en tal concepto la pena de seis meses de prisión por cada uno de los tres delitos, para un total de un año y seis meses de prisión. Notifíquese.

	Carlos Chinchilla S.	
--	----------------------	--

Jesús Ramírez Q.		José Manuel Arroyo G.
Doris Arias M.		Celso Gamboa S.

CBADILLAB

190-5/17-12-16

