**Exp:** 98-001287-0058-PE

**Res:** 2000-01017

**SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San José, a las diez horas con treinta y tres minutos del primero de setiembre del dos mil.

Recurso de casación, interpuesto en la presente causa seguida contra **Carlos Luis Brenes Ortega**, mayor, casado, mecánico, vecino de Guadalupe, hijo de José Brenes Póveda y María E. Ortega Solano, cédula de identidad número 3-280-083, por el delito de **Abusos Deshonestos**en perjuicio de **H. B. S**.  Intervienen en la decisión del recurso, los Magistrados  Daniel González Alvarez, Presidente, Mario Alberto Houed Vega, Rodrigo Castro Monge, Joaquín Vargas Gené y Carlos Luis Redondo Gutiérrez, estos dos últimos en calidad de Magistrados Suplentes. También interviene el licenciado Roberto Solano Coronel, en su condición de defensor público y el licenciado Rónald Cortés Coto en representación del Ministerio Público.

**Resultando:**

1-Que mediante sentencia N° 414-99, dictada las dieciséis horas del día nueve de julio de mil novecientos noventa y nueve, el Tribunal de Juicio de Cartago, resolvió:  “**POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, pruebas recibidas y artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 1, 8, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 367, 370 y 371 del Código Procesal Penal; 1, 30, 31, 45, 50, 51, 59, 60, 71 a 74, 156 y 161 del Código Penal, por el resultado de los votos emitidos y por unanimidad este Tribunal resuleve: “Declarar al imputado **CARLOS LUIS BRENES ORTEGA,** autor responsable del delito de **ABUSOS DESHONESTOS,** cometido en perjuicio de **H. B. S.**, y, por mayoría, se le impone una pena de **cuatro años de prisión**. Dicha pena deberá descontarla en el establecimiento carcelario respectivo, previo abono de la preventiiva que hubiere sufrido. No se le concede el beneficio de ejecución condicional de la pena de prisión impuesta, por cuanto la sanción impuesta sobrepasa los tres años de prisión. Se le condena igualmente al pago de ambas costas de este proceso. Una vez firme este fallo, se inscribirá en el Registro Judicial de Delincuentes y se remitirán los testimonios de sentencia a las autoridades respectivas. El Juez Barrantes Ramírez salva su voto, únicamente en cuanto al monto de la pena, y le impone tres años de prisión, concediéndole el beneficio de ejecución condicional de la pena, por un período de prueba de cuatro años, en el entendido de que si durante ese lapso, cometiere un nuevo delito doloso, sancionado con pena de prisión superior a seis meses, tal beneficio le será revocado. MEDIANTE LECTURA NOTIFIQUESE. FS) **MACARIO BARRANTES RAMIREZ,    LIC. RONALD CORTES COTO,     LIC. OMAR WHITE WARD**”

2-Que contra el anterior pronunciamiento el licenciado Solano Coronel interpuso recurso de casación. Reclama como único motivo de casasción por la forma fundamentación ilegítima de la sentencia, por sustentarse en prueba incorporada ilegalmente al proceso. Solicita se case la sentencia recurrida, ordenándose el reenvío para nueva sustanciación.

3-Que verificada la deliberación respectiva la Sala entró a conocer del recurso.

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

             Informa el Magistrado Suplente **Redondo Gutiérrez** y,

**Considerando:**

            I- Como único motivo del recurso por la forma, se acusa “fundamentación ilegítima de la sentencia por sustentarse en prueba no permitida producida en la etapa del debate, específicamente por la admisión que hace el Tribunal de Juicio de un reconocimiento del imputado por parte de la ofendida, que no surge de hechos o circunstancias nuevas dadas en el curso de la audiencia” y que fue ofrecido por el Ministerio Público por considerar que se trataba  de una nueva circunstancia, lo que es falso.    

            II **.**- El tema de los casos en que procede la recepción de prueba para mejor proveer, ya fue examinado por esta Sala, precisamente en un recurso formulado por el propio impugnante Licenciado Solano Coronel y la también Defensora Pública Licenciada Alejandra Picado Ortega y aunque se trataba de la declaración del ofendido, prueba que no había sido ofrecida por el Ministerio Público, guarda similitud con el caso presente, en el cual no se ofreció el reconocimiento del justiciable.  Al respecto, se manifestó: “El problema planteado por los recurrentes en su primer motivo del recurso, se reduce a establecer si es ilegal la recepción del testimonio del ofendido en debate, pese a que esa prueba no fue ofrecida por el Ministerio Público y no se presentó ninguna circunstancia o hecho nuevo que ameritase su aclaración, que es el supuesto erigido por el numeral 355 del Código Procesal Penal para la prueba para mejor resolver. Para resolver la cuestión planteada debemos señalar, en primer término, que la interpretación del artículo 355, como la de cualquier texto normativo, no puede ser fragmentaria o aislada. La norma debe examinarse como integrante de todo un conjunto de disposiciones que tienen un basamento común, además de ser parte del ordenamiento jurídico, cuyo pilar esencial es la Constitución Política y los Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por nuestro país –artículo 48 de la Constitución Política-, en lo que se refiere a los derechos fundamentales. Dentro de esta tesitura debe señalarse que el nuevo Código Procesal Penal efectivamente representa un instrumento de cambio en la concepción del sistema procesal penal que, inspirado en el principio democrático de separación de poderes, entrega la investigación penal preparatoria al ente acusador y rescata en el juez el rol de garante de los derechos fundamentales de las partes. A su vez, se potencializa la fase por excelencia del proceso penal: el juicio, dando prioridad a sus principios fundamentales: oralidad, concentración, continuidad, inmediación y contradictorio; acentuando el papel de las partes, si bien no relega del todo la posibilidad para que los jueces se interesen por allegar prueba a la causa, si ésta resulta útil a los fines de la investigación de la verdad real.  Para este objetivo la norma base es el artículo 180 del Código Procesal Penal, que recoge el principio de verdad real y asigna la obligación de procurarla, por los medios legítimos de prueba, al Ministerio Público “*y los tribunales*”. En este sentido, debe señalarse que no solo el numeral 355 concede a los jueces del juicio la posibilidad de allegar de oficio prueba para mejor resolver, cuando se presenten nuevos hechos o nuevas circunstancias que ameriten su esclarecimiento. El juez de la etapa intermedia –fase en la que, en principio, debe quedar resuelto el tema de la admisibilidad de la prueba para el debate- puede ordenar de oficio que se incorpore prueba al juicio, aún si las partes no la han propuesto, “*si ésta resulta esencial*” o bien “ *sólo cuando sea manifiesta la negligencia de alguna de las partes y su fuente resida en las actuaciones ya realizadas*”, según el artículo 320 del Código Procesal Penal. Este numeral añade que, contra lo resuelto –esto es, sobre la admisión de prueba para debate- cabrá recurso de revocatoria –*“sin perjuicio de reiterar la solicitud de recibo de prueba inadmitida, como prueba para mejor resolver, ante el tribunal de juicio*”. Lo dicho refleja que nuestro sistema procesal si bien es marcadamente acusatorio, no obstante aún reconoce al juzgador algunas potestades respecto de la producción de prueba, orientadas, sin lugar a dudas, a la vigencia del principio de verdad real, que se ha de cumplir en estricta observancia de los derechos de las partes intervinientes –audiencia, defensa- y del deber de objetividad -artículo 6-. Además, el propio Código Procesal equipara, para efectos de la propuesta de prueba para mejor resolver, el ofrecimiento de prueba inadmitida en la fase intermedia y antes ha permitido al juez de la etapa intermedia ordenar el recibo de prueba en debate, cuando ha sido “manifiesta” la negligencia de las partes al omitirla y su fuente resida en las actuaciones de la causa, con lo que se demuestra que el numeral 355 no debe tener una lectura tan restringida como la que proponen los recurrentes, lectura que en todo caso es inconveniente, desde que el sistema se rige por el principio de libre apreciación de la prueba y de libertad probatoria –numeral 182-, de modo tal que siempre que se trate de prueba útil a la causa, legalmente obtenida, que sea puesta en conocimiento de todas las partes, para que puedan objetarla o bien que sea producida con la participación de todos, la objeción para su recibo aparece como desproporcionada y sin justificación, especialmente si la fuente de la prueba ya consta desde la investigación preparatoria, lo que además resta cualquier “*factor sorpresa*” que pueda favorecer la arbitrariedad y la indefensión, elementos que el sistema por el contrario, pretende eliminar. **IIIo**.-

A todo lo dicho debe añadirse una circunstancia que es obviada en el recurso. El nuevo sistema también tiene como uno de sus principales objetivos, el rescate de la **víctima**, totalmente zzada del proceso penal. No sólo las modernas corrientes criminológicas, sino además las procesalistas abogan por un equilibrio de las fuerzas convergentes en el proceso, para devolver parte del protagonismo a quien es verdaderamente el afectado por el conflicto: la**víctima** del hecho delictivo. El nuevo modelo procesal no sólo rescata la participación de la **víctima**, sino que define un conjunto de derechos –como los numerales 70 y 71- que perfilan su papel y que significan que es parte importante del actuar procesal, sobre todo si el proceso tiene como fin primordial la solución del conflicto “*en procura de contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas*”. Así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, al señalar: *“ (…)En cuanto a los derechos de la****víctima****, no debe olvidarse que ellos constituyeron uno de los nortes de la reforma del proceso penal, que desembocó en el Código de mil novecientos noventa y seis. A través de normas como la 7, 16, 70 y 71 se palpa con claridad la tendencia del resurgimiento de la****víctima****, estrechamente vinculado con una concepción del proceso penal como instrumento para resolver conflictos sociales en los cuales ella es, precisamente, uno de los protagonistas. En la doctrina costarricense se ha sistematizado el elenco de derechos que le corresponde en la nueva legislación procesal penal, de la siguiente manera: "1) Poderes de disposición: a) derecho a la instancia privada y a la revocatoria de ésta (Arts. 17 y 30 h) C.P.P.); b) conciliación (Art. 36 C.P.P.); c) aceptación de la reparación integral (Art. 30 inciso j) C.P.P.); 2) Poderes con respecto al ejercicio de la acción penal: a) derecho a recurrir la desestimación y el sobreseimiento (Art. 71 c) C.P.P.); b) derecho a constituirse en querellante conjunto (Art. 75 C.P.P.) y exclusivo (Art. 72 C.P.P.), según sea el caso; c) derecho de instar al Ministerio Público para que recurra (Art. 426 C.P.P.); d) reconocimiento de derechos a asociaciones que protegen intereses difusos, asimilándolas al concepto de****víctima****s y otorgándoles el derecho de constituirse en querellantes conjuntos (Art. 70 d) C.P.P.); 3) Derechos de audiencia: a) derecho a informar en la clausura del debate (Art. 358 C.P.P.); b) derecho a informar con respecto a la solicitud de suspensión del proceso a prueba (Art. 25 C.P.P.); 4) Derechos de información (para el control): a) información sobre las resoluciones que terminan el proceso (Art. 71 b) C.P.P.); b) traslado de la acusación (Art. 306 C.P.P.); c) traslado de la solicitud de sobreseimiento o de la aplicación del principio de oportunidad (Art. 300 C.P.P.); 5) Derechos de ser representada y asistida por la Oficina de defensa civil de las****víctima****s del Ministerio Público: a) derecho de delegar la acción civil en el Ministerio Público (Art. 39 C.P.P. y Art. 33 de la Ley Orgánica del M.P., según la Ley 7728); b) derecho de ser asesorado con respecto al ejercicio de sus derechos (Art. 33 de la Ley Orgánica del M.P., según la Ley 7728); 6) Derechos reparatorios: a) presentación de la acción civil resarcitoria (Art. 37 C.P.P.); b) reparación en caso de suspensión del proceso a prueba (Art. 25 C.P.P.); c) reparación integral como causal de extinción de la acción penal (Art. 30 j) C.P.P.); 7) Protección frente a la segunda victimización: a) límites a la publicidad del debate (Art. 330 a) y d) C.P.P.); b) interrogatorio de las mujeres, menores agredidos o personas agredidas sexualmente (Art. 212 C.P.P., Arts. 121-127 del Código de la Niñez y la Adolescencia, ley 7739); 8) Protección frente a agresiones físicas o amenazas a****víctima****s o testigos: a) prisión preventiva por peligro de obstaculización o peligro de reiteración delictiva (Art. 239 b) C.P.P.); b) orden al imputado de que abandone el domicilio (Art. 244 g) C.P.P.)."*

*LLOBET R., Javier, Proceso Penal Comentado, pp. 289-290. Su participación procesal amplia encuentra base en la Constitución Política y tiene carácter de verdadero derecho fundamental, según lo dictaminó este Tribunal con anterioridad, pese a que tenía como marco de referencia el Código de mil novecientos setenta y tres, de corte inquisitorio y, por ende, muchísimo más restrictivo para la****víctima****en esta materia : "Por otra parte, hay que tomar en consideración, que las nuevas tendencias mundiales en materia penal buscan rescatar el papel de la****víctima****y el damnificado a través de mecanismos que les permitan defender sus intereses en forma adecuada, dentro y fuera del proceso penal, aún sustituyendo al Ministerio Público en los casos en que este -por razones de oportunidad o legalidad- estime que no debe continuarse con la investigación de la acción atribuida.   Si la función primordial de la justicia constitucional es la de buscar la solución más justa interpretando y aplicando las normas dentro del contexto de un sistema democrático de derecho, inspirado en el respeto a la dignidad de la persona e igualdad de trato y oportunidad, no puede más que fallarse este caso, a favor de los intereses de la****víctima****u ofendido, para concederle la oportunidad de ejercer, en un plano de igualdad, los recursos tendentes a lograr la defensa de sus intereses. Además el artículo 41 de nuestra Constitución, según lo ha expuesto ya la jurisprudencia constitucional, establece un conjunto de principios básicos a los cuales los individuos y el Estado deben ajustar su actuación en el ámbito de la justicia y como señala que las personas han de encontrar reparación para las injurias o daños, claramente se está disponiendo que las leyes deben orientar la tutela de los derechos quebrantados mediante normas que, por una parte regulen o amparen el derecho de cada uno, y por otra, establezcan los instrumentos procesales adecuados para que las personas tengan acceso a la justicia y la obtengan de comprobarse el agravio." (resolución número 5751-93 de las catorce horas y treinta y nueve minutos del nueve de noviembre de mil novecientos noventa y tres). En la misma dirección, valga traer a colación un extracto de la sentencia número 5752-93 de las catorce horas cuarenta y dos minutos del nueve de noviembre, también de mil novecientos noventa y tres:"En efecto, concederle a la****víctima****u ofendido la oportunidad de ejercer, en un plano de igualdad los recursos más relevantes, tendentes a lograr la defensa de sus intereses, es la única forma de dar plena vigencia a los principios constitucionales contenidos en los artículos 33 y 41 de la Constitución Política, sobre todo, si, como en el caso que sirvió de base a esta acción, el Ministerio Público no supo representar los intereses que le ha confiado la Ley, al recurrir tardíamente el auto que concedía la prórroga extraordinaria de la instrucción." Asimismo, importa citar el fallo número 1193-95 de las nueve horas dieciocho minutos del tres de marzo de mil novecientos noventa y cinco, que trató con profundidad el asidero constitucional de los derechos de la* ***víctima****en el proceso penal: "En consonancia con lo anterior, la Sala considera que se deben valorar también los derechos de la****víctima****como sujeto directamente afectado por el hecho delictuoso. El proceso penal moderno permite una participación cada vez mayor de la persona perjudicada por el delito y reivindica sus derechos, sin pretender llegar a un punto de desregulación o al rompimiento del monopolio estatal de la acción penal. La participación de la****víctima****en el proceso, ya sea directamente o por medio de otra persona que defienda sus derechos o intereses, tiene como objetivo principal el que el proceso cumpla uno de sus fines esenciales: el efectivo resarcimiento del ofendido. No hay que perder de vista que con el delito se produce un conflicto interpersonal que debe resolverse, aunque técnicamente se hable solo de la lesión de bienes jurídicos.*

***IV.-*** *Ahora bien, el reforzamiento y la mayor participación del ofendido en el proceso penal fundamentalmente pretende favorecer la vigencia de una garantía constitucional: el derecho a la justicia que tiene la persona que ha sido****víctima****de un delito -artículo 41 de la Constitución-. La justicia no debe verse como un valor ajeno y contrario al ordenamiento positivo, sino como uno de sus principios rectores y, en ese sentido, la justicia del caso concreto, o la efectiva solución del conflicto que se plantea ante el órgano jurisdiccional, es una de sus principales manifestaciones. Dentro del derecho fundamental a la justicia se garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional que tiene toda persona que accede al sistema judicial con el fin de que los órganos competentes estudien su pretensión y emitan una resolución motivada, conforme a derecho. Ese derecho a la tutela judicial supone el cumplimiento por parte de los órganos judiciales de los principios y derechos que rigen el proceso y que constituyen todo un sistema de garantías que está integrado fundamentalmente por: el acceso a la tutela judicial, la obtención de una sentencia fundada en derecho, la ejecución de la sentencia (lo que supone reponer a la persona en su derecho y compensarlo si hubiera lugar al resarcimiento por el daño sufrido), y el ejercicio de las facultades y los recursos legalmente previstos. Lo anterior determina que la garantía de tutela jurisdiccional deba ser efectiva, por lo que no resultan admisibles los obstáculos que puedan estimarse excesivos, que sean producto de un simple formalismo, o que no sean justificados y proporcionados a las finalidades adecuadas a esa garantía constitucional”. …* Una lectura aislada del numeral 355 del Código Procesal Penal nos daría como conclusión que no es posible su recepción en debate, si no hay “nuevos hechos o nuevas circunstancias” que ameriten su esclarecimiento. Pero si se hace una referencia integral, no sólo del ordenamiento procesal, sino de la Constitución Política y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Costa Rica, es evidente que la prueba es admisible para poder dar real vigencia al derecho de ser oído en juicio, derecho que por cierto no pertenece sólo al acusado, sino a todo ciudadano frente a cualquier clase de conflicto en que se halle involucrado o tenga interés y ello se refleja de manera especial en la materia penal –numerales 41 de la Constitución Política; 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 18 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-.  La pretensión de los recurrentes es contraria no sólo al espíritu ya dicho de la nueva normativa, sino a los principios generales de tutela judicial efectiva y de acceso a la justicia que consagra nuestra Constitución Política y la normativa internacional ratificada por Costa Rica... A juicio de la Sala la solución dada por el Tribunal es la correcta: la admisión del testimonio del ofendido como prueba para mejor resolver, no sólo por ser manifiesta la negligencia cometida con su omisión, sino que además era palpable la violación flagrante a sus derechos si ello no ocurría y esa sola circunstancia constituía “un nuevo hecho” que ameritaba la recepción de la prueba, haciendo una interpretación y lectura acorde con los principios constitucionales y de derechos fundamentales –que tiene rango supralegal- de lo dispuesto en el numeral 355 del Código Procesal Penal, en especial por las particulares circunstancias que rodean a este caso, en el que cualquier interpretación meramente legalista que autorizara la no recepción del testimonio del ofendido, resultaría abiertamente desproporcionada, injustificada e irracional y a contrapelo de la normativa internacional vigente sobre derechos humanos (respecto de la preeminencia de los derechos fundamentales en la interpretación de la normativa procesal, consúltese sentencia 5543-97 de las 12:15 hrs. del 12 de setiembre de 1997 de la Sala Constitucional)” (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, número 2000-572 de 9:35 horas de 2 de junio de 2000). Acorde con lo expuesto, siendo aplicable al caso presente la jurisprudencia transcrita y no existiendo motivos valederos para modificarla, se declara sin lugar la casación formulada*.*

**Por Tanto:**

Sin lugar el recurso interpuesto.

**Daniel González A.**

**Mario Alb. Houed V.                                                                                 Rodrigo Castro M.**

**Joaquín Vargas G.                                                                                            Carlos L. Redondo G.**

**(Mag. Suplente)                                                                                             (Mag. Suplente)**

**Exp. N° 1068-4-99**

**dig.imp.gca**