

**UNIVERSIDAD DE COSTA RICA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA OPTAR POR EL  
GRADO ACADÉMICO DE LICENCIATURA EN DERECHO**

***EL DERECHO HUMANO A RECURRIR EL FALLO ANTE  
JUEZ O TRIBUNAL SUPERIOR EN EL SISTEMA PENAL  
COSTARRICENSE***

**Elaborado por: Johana Gutiérrez Matamoros**

**Carné: A42496**

**Director: Lic. Carlos Estrada Navas**

**Heredia, mayo, 2013**



31 de mayo del 2013  
FD-AI-0746-13

Doctor  
Daniel Gadea Nieto  
Decano  
Facultad de Derecho

Estimado Decano:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), del (la) estudiante (s): **Johana María Gutiérrez Matamoras**, carné **A42496**, denominado: **"El derecho humano a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior en el sistema penal costarricense"**, fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RIFG que: **"EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABILIS DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA"**.

**Tribunal Examinador**

<b>Informante</b>	Lic. Carlos Estrada Navas
<b>Presidente</b>	Lic. Luis Alonso Salazar Rodríguez
<b>Secretaria</b>	Dr. Rafael Gullock Vargas
<b>Miembro</b>	Licda. Natalia Gamboa Sánchez
<b>Miembro</b>	Dr. Ronald Salazar Murillo

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **18 de junio del 2013**, a las **06:00 pm**, en la Sala de Réplicas, ubicada en el 5º Piso de la Facultad de Derecho, **Sede de Rodrigo Facio**.

Andrés Montejo Morales  
DIRECTOR

San José, 18 de Julio del 2013.-

Dr. Andrés Montejo Morales  
Director Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica

Estimado don Andrés:

Luego de haber discutido, revisado y corregido el Trabajo Final de Graduación de la estudiante Johana María Gutiérrez Matamoros, carnet universitario A42496, cédula de identidad 4-193-095, titulado "El derecho humano a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior en el sistema penal costarricense", considero que cumple con los requisitos de fondo y forma exigidos por la normativa de la Facultad de Derecho y de la Universidad de Costa Rica.

El trabajo presenta abundante información relevante del tema sistematizada de manera útil para los operadores jurídicos de nuestra comunidad jurídica, por lo cual la conceptúo como un importante punto de partida para futuras investigaciones en la materia.

Por ello, he decidido, en mi calidad de Director de dicho trabajo, impartirle mi aprobación para que sea expuesto y defendido por la sustentante ante el Tribunal examinador designado al efecto.

No omito dejar constancia que mi intervención como Director se dio con carácter emergente, siendo el caso reconocer que el Profesor Miguel Zamora Acevedo, quien me precedió como Director, contribuyó en mucho mayor medida que el suscrito, a darle a la investigación su forma y el desarrollo que en definitiva plasmó la sustentante.

Sin otro particular, con toda consideración, se suscribe

  
\_\_\_\_\_  
Lic. Carlos Estrada Navas

**Director.**

CMEN/mpm  
c.c.: arch

San José, 30 de de mayo 2013

**Doctor**

**Andrés Montejo Morales**

**Director**

**Área de Investigación**

**Universidad de Costa Rica**

**Estimado profesor:**

Quien suscribe, Natalia Gamboa Sánchez, abogada, hace constar la lectura de la tesis de grado: “Derecho humano a recurrir el fallo ante juez o Tribunal Superior”, realizada por la estudiante Johana María Gutiérrez Matamoros, y he constatado en carácter de lectora, que la misma cumple con los requisitos exigidos por la Universidad de Costa Rica.

El Trabajo de Investigación realizado por la estudiante, abarca un análisis teórico del derecho humano a recurrir una sentencia condenatoria y es complementado por un trabajo de campo, que fue rigurosamente realizado. En virtud de lo expuesto, se expide la correspondiente carta de aprobación.

Sin otro particular, se despide,

  
Msc. Natalia Gamboa Sánchez

Abogada

Carnet 14374

Lectora.

San José, 31 de mayo de 2013

**Dr. Andrés Montejo Morales**  
**Director**  
**Área de Investigación**  
**Facultad de Derecho**  
**Universidad de Costa Rica**


**Estimado Director:**

Luego de haber revisado y corregido el Trabajo Final de Graduación de la estudiante Johana María Gutiérrez Matamoros, carnet universitario A42496, cédula de identidad 401930095, titulado "*El Derecho Humano a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior en el sistema penal costarricense*", considero que cumple con los requisitos de fondo y forma exigidos por la normativa de la Facultad de Derecho y de la Universidad de Costa Rica.

El trabajo realizado abarca un análisis teórico del derecho a recurrir la sentencia condenatoria, que comprende un desarrollo de sus antecedentes, la doctrina más importante al respecto y un trabajo de campo que lo complementa.

Es por ello que en mi calidad de lector he decidido darle mi aprobación para que sea expuesto y defendido por la estudiante ante el Tribunal Examinador designado para tal efecto.

Sin otro particular, se despide,



**LLM. Luis Alonso Salazar Rodriguez**

**Lector.**

San Rafael de Heredia, 18 de mayo de 2013

Señores  
Universidad de Costa Rica  
Facultad de Derecho

Estimados señores:

En mi calidad de filóloga, hago constar que he revisado el trabajo final de graduación para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho, bajo el título:

*EL DERECHO HUMANO A RECURRIR EL FALLO ANTE JUEZ O TRIBUNAL SUPERIOR EN EL SISTEMA PENAL COSTARRICENSE*, elaborado por la estudiante Johana Gutiérrez Matamoros.

La revisión se hizo en la parte morfosintáctica, forma, estilo, redacción, puntuación y ortografía; por lo cual este trabajo está listo en tales aspectos para ser presentado ante la Universidad.

Atentamente,

  
Kinia Arguedas Rodríguez  
Filóloga  
Cédula No 1 458 488  
Carné # 06032 del Colegio de  
Licenciados y Profesores en Letras,  
Filosofía, Ciencias y Artes  
Teléfono: 22 37 61 66

“No te quedes inmóvil  
al borde del camino  
no congeles el júbilo  
no quieras con desgana  
no te salves ahora  
ni nunca  
no te salves  
no te llenes de calma  
no reserves del mundo  
sólo un rincón tranquilo  
no dejes caer los párpados  
pesados como juicios  
no te quedes sin labios  
no te duermas sin sueño  
no te pienses sin sangre  
no te juzgues sin tiempo...”

**Mario Benedetti**

## **Agradecimientos**

En primer lugar doy gracias infinitas a Dios por darme la fortaleza, la luz y la paz para concluir este proceso.

Agradezco a mi hermana Stephanie por ser la amiga más fiel de mi vida, escucharme, aconsejarme y apoyarme siempre que lo necesité en este proceso, sobre todo por ser ese centro de paz.

Gracias a mi madre por apoyarme siempre, ser una luchadora incansable, y por ser un ejemplo de dignidad y fortaleza para mi vida.

Gracias a mi hermano Marito por nunca dejar de creer en mí, por escucharme y tener siempre el discurso adecuado para devolverme la fuerza, no solo en este proceso sino en toda mi vida.

Le agradezco a mi padre por no hacerme sentir juzgada nunca y por ser siempre un buen escucha.

Gracias a mi abuelo Fernando por ser siempre ese ser humano excelente, un ejemplo para mi vida, así como un revisor meticuloso de mi tesis. Agradezco a mi abuela Mosita por ser un ejemplo de positivismo y todas las oraciones realizadas por mí con toda la buena fe.

Gracias a Miguel Zamora Acevedo por guiarme gran parte de este proceso, ayudarme a definir las pautas más importantes, así como por ser una persona accesible y darme tranquilidad cuando yo la necesité. Infinitas gracias.

Gracias a mi director Carlos Estrada Navas por asesorarme correctamente, ser un profesor asequible y cordial, por su interés sincero en el tema desarrollado y terminar conmigo este proceso.

Gracias infinitas a Natalia Gamboa Sánchez por aceptar ser mi lectora, por darme siempre consejos acertados en este proceso, por todos los libros y material suministrados, por ser una revisora minuciosa y crítica de mi tesis, por su compromiso real con esto y duplicarme el trabajo, porque en esos aspectos radica el ser mejor.



Gracias al Profesor Luis Alonso Salazar por aceptar ser lector de esta tesis, por los consejos brindados para mejorarla y por ser un ejemplo de criticismo.

Gracias a mis amigos verdaderos, sinceros y leales, por apoyarme en esta importante etapa y en la vida. Ellos y ellas saben quiénes son.

## **Resumen**

**La justificación** se basa en que: El Estado de Costa Rica fue condenado en el año 2004 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros aspectos, por el incumplimiento a lo preceptuado en el artículo 8.2.h de la Convención. A pesar de las diversas críticas realizadas a esta sentencia, se ordenó a este país readecuar el ordenamiento jurídico a las exigencias de la Convención, en específico, del derecho humano a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior. Ante tal coyuntura, se han realizado una serie de cambios en la legislación y la jurisprudencia, entre ellas, la introducción de de la Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, hoy vigente. Esta norma introduce un recurso de apelación que, se supone, debe permitir un examen amplio y desformalizado en las sentencias. Sin embargo, se le ha criticado por restringir y eliminar garantías que desmejoran la protección de este derecho humano. Por ello, resulta relevante desarrollar este tema, no solo para estudiar las posibilidades que esta ley crea o limita; sino también para realizar un trabajo de campo que defina los alcances prácticos de esta norma, en la tutela efectiva de este derecho por parte de los tribunales de alzada.

**La hipótesis** de este trabajo es que la regulación del recurso contra la sentencia en esta nueva ley, así como su aplicación práctica por los tribunales de justicia, no se ajusta a los términos del artículo 8.2.h de la CADH, en el sentido de que permita ejercer el derecho a un recurso efectivo, flexible, amplio y desformalizado. No se da una revisión íntegra de la sentencia, entendiéndose de los hechos, de la valoración de la prueba o vicios, producidos en primera instancia; además, se reduce esta posibilidad de revisión en comparación con la regulación anterior.

**Objetivo general** de este trabajo es analizar la aplicación y efectos prácticos de la Ley 8837, de acuerdo con la regulación del recurso contra la sentencia y en contraste con la protección del derecho a recurrir la sentencia ante un tribunal superior, contemplado en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos.

**La metodología** empleada comprende un estudio deductivo histórico - jurídico que consistió en realizar un estudio del origen y desarrollo de los medios de impugnación empleados para recurrir la sentencia. Se aplicó el método jurídico descriptivo para describir y analizar el tema del derecho a recurrir el fallo en las aristas posibles. Se utilizó además, el método cualitativo para analizar un grupo de votos que revisaron sentencias en alzada y así determinar si se realiza una tutela efectiva del derecho a recurrir el fallo. Se aplicaron también entrevistas a expertos en la materia. Se consultaron diversos tipo de fuentes (mediatas, inmediatas, doctrina, etc.)

**Las conclusiones** más importantes radican en que la vigencia de los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como su jurisprudencia, colocan como fin primordial de cualquier recurso que se regule para impugnar la sentencia, el derecho a obtener una revisión íntegra del fallo para evitar así que este adquiera firmeza injustamente. Ello implica un cambio de paradigmas, no solo en cuanto a la legislación; sino una innovación en la mentalidad de quienes resuelven los recursos, así como un esfuerzo y estudio mayor por parte de los jueces de instancia en la motivación de las sentencias. A través de la aprobación de la ley 8837 se observan grandes pérdidas, entre ellas, la eliminación de la causal de debido proceso y oportunidad de defensa para interponer un procedimiento de revisión y de la doble absolutoria; una carga excesiva de trabajo para los Tribunales de Apelación, producto del traslado de competencias, sin mayor creación de recursos y personal, por mencionar algunas. Reformas, que no se relacionan con el derecho humano al recurso y que denotan las verdaderas intenciones de la reforma. Por último, al realizar el trabajo de campo descrito, se determinó que más del 70% de los votos revisados, fueron declarados sin lugar, y solo un 20.487%, con lugar, lo cual refleja que se mantiene una rigidez en la forma de resolver los recursos, porque no podría asumirse que todos esos defensores públicos o privados plantearon mal sus alegatos o no llevaban razón. Finalmente, para terminar de responder a la hipótesis planteada, se estableció que en la mayoría de los votos que resolvieron recursos de apelación se dio un examen limitado de la sentencia y solo en una minoría se denotó un examen amplio de estas.

**Ficha bibliográfica**

Gutiérrez Matamoros, Johana. El derecho humano a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior en el sistema penal costarricense. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2013. xi y 227.

Director: Lic. Carlos Estrada Navas

Palabras claves: Derecho al recurso, recurso de apelación, revisión integral del fallo

## Contenido

Agradecimientos.....	vii
Resumen.....	ix
Introducción .....	1
Capítulo I. Medios de impugnación contra la sentencia definidos en la historia y en la doctrina .....	7
Sección I. Recursos contra la sentencia .....	7
1. Recurso de casación.....	7
a. Su desarrollo en la historia .....	7
a.1. La casación francesa .....	9
a.1.1. Principales características .....	10
a.2. La revisión alemana .....	12
a.3. La casación española .....	14
2. Recurso de apelación.....	16
a. Breve desarrollo histórico de la apelación .....	16
Sección II. Breve descripción de los sistemas procesales y sus recursos contra la sentencia.....	20
1. Compatibilidad histórica y doctrinal de los sistemas procesales y sus recursos .....	20
a. Sistema inquisitivo y los recursos contra la sentencia previstos para este .....	20
b. Sistema acusatorio y los recursos comúnmente regulados contra la sentencia.....	20
c. Sistema mixto y los recursos históricamente compatibles para combatir la sentencia .....	21
2. Rasgos generales de la regulación procesal penal, y sus medios de impugnación contra la sentencia antes de 1975 .....	22
a. Código de Carrillo .....	22
b. Código de Procedimientos Penales de 1910.....	23
Capítulo II. Evolución de los medios de impugnación contra la sentencia y la protección del derecho al recurso en Costa Rica.....	27
Sección I. Eliminación de la apelación y selección del recurso de casación como único recurso contra la sentencia .....	27

1. La eliminación de la apelación contra la sentencia: Código de Procedimientos Penales de 1975 .....	27
a. Características generales del sistema procesal regulado por el Código de 1975 .....	27
b. Características específicas del sistema de impugnación regulado .....	28
c. La casación como recurso contra la sentencia en el Código de Procedimientos Penales de 1973.....	31
Sección II. Inicio de los reclamos a nivel nacional a favor de la garantía del derecho a recurrir la sentencia.....	32
1. Acciones y críticas realizadas en contra del recurso de casación de la época como medio de impugnación contra la sentencia .....	32
a. Crítica elaborada por el Dr. Francisco Castillo: Un cuestionamiento valioso a la regulación procesal penal para la protección del derecho humano a recurrir .....	32
b. Resistencia a derribar las barreras formales para recurrir la sentencia... 33	
b.1. Pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de 1986.....	33
b.2. Resoluciones de la Sala Penal .....	34
b.3. Quejas interpuestas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por violación al artículo 8.2 h de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.....	35
2. Modificaciones realizadas en la legislación y la jurisprudencia para fortalecer la protección del derecho al recurso .....	37
a. Creación de la Sala Constitucional y sus resoluciones importantes para el caso .....	37
a.1. Eliminación por vía constitucional de límites al imputado para recurrir la sentencia establecidos en el artículo 474 del Código de Procedimientos Penales.....	38
a.1.1. Eliminación por vía legal de las barreras a recurrir la sentencia condenatoria .....	39
b. Opinión consultiva realizada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos .....	40
c. Recurso de revisión por la causal de debido proceso .....	41
d. Creación de los tribunales de casación .....	42
e. Algunos avances y criterios favorables en la jurisprudencia de la Sala Tercera en cuanto a las posibilidades de recurrir en casación.....	43

Sección III. Movimiento reformador de la legislación procesal penal para Iberoamérica: Código Procesal Penal de 1996 .....	47
1. Código Procesal Penal para Iberoamérica .....	47
2. La tutela del derecho al recurso contra la sentencia durante la aplicación del Código Procesal Penal de 1996 .....	48
a. Características generales del sistema procesal .....	48
b. Características específicas del sistema de impugnación regulado .....	49
c. Garantía del derecho a recurrir la sentencia condenatoria en este período .....	51
Capítulo III. El Derecho a recurrir la sentencia y la condenatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado de Costa Rica .....	54
Sección I. Doctrina, normativa y jurisprudencia que fundamentan el derecho al recurso .....	54
1. Normas internacionales que fundamentan el derecho a recurrir la sentencia .....	54
a. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	54
b. Convención Americana de Derechos Humanos .....	55
c. Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal.....	56
2. Jurisprudencia internacional que desarrolla el tema del derecho al recurso .....	56
a. Jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas .....	57
a.1. Caso Gómez Vásquez contra España .....	57
a.2. Caso Sineiro contra España .....	59
a.3. Caso Joseph Semey versus España .....	60
a.4. Caso Francis Peter Perera contra Australia .....	60
b. Pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos .....	61
b.1. Maqueda versus Argentina.....	61
b.2. Caso Abella contra Argentina .....	62
c. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	65
c.1. Caso Castrillo Petruzzi contra Perú .....	65

d. Un caso importante en torno al destino del recurso de casación en Argentina: El Caso Casal .....	67
d.1. El Caso Casal.....	67
Sección II. La garantía a recurrir el fallo condenatorio ante juez superior en la Sentencia Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica, obligaciones para Estado costarricense .....	69
1. Condenatoria contra Costa Rica por el caso Mauricio Herrera Ulloa.....	69
a. Aspectos por considerar.....	69
b. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	70
c. Pericias rendidas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos	71
c.1. Pericia rendida por Héctor Faúndez.....	71
c.2. Peritaje de Carlos Tiffer Sotomayor .....	73
d. Excepciones previas interpuestas por el Estado, alegatos de las víctimas, la Comisión y consideraciones de la Corte .....	74
d.1. Excepciones previas.....	74
d.2. Alegatos de la Comisión en cuanto a las excepciones preliminares.	75
d.3. Consideraciones de las víctimas en cuanto a las excepciones previas .....	75
d.4. Decisión de la Corte ante las excepciones preliminares .....	76
e. Tema de fondo: El Derecho a recurrir la sentencia, alegatos de las partes y decisión final de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .	77
e.1. Alegatos de las víctimas en cuanto al derecho a recurrir la sentencia .....	77
e.2. Alegatos del Estado en cuanto a la violación del artículo 8.2.h de la CADH.....	78
e.3. Alegatos de la Comisión.....	80
e.4. Fundamentos de la Corte IDH para condenar al Estado de Costa Rica por la violación al derecho de recurrir la sentencia.....	80
e.4.1. Consideraciones del Pleno de la Corte.....	80
e.4.2. Voto concurrente razonado .....	83
e.4.3. Obligaciones del Estado costarricense en cuanto al derecho a recurrir.....	85
f. Principio de imparcialidad del juez .....	86



2. Críticas realizadas a la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Costa Rica, sugerencias y opiniones para su aplicación.....	89
a. Aspectos criticados de la sentencia .....	89
b. Propuestas realizadas para dar cumplimiento a la sentencia Herrera Ulloa versus Costa Rica .....	92
Capítulo IV. Modificaciones realizadas a la legislación y producidas en la jurisprudencia costarricense para adecuar el recurso a las exigencias de la Convención Interamericana de Derechos Humanos .....	99
Sección I. La Apertura de la Casación .....	99
1. Ley de Apertura de la Casación .....	99
a. Críticas realizadas al proyecto de ley .....	99
b. Reformas introducidas por la Ley N° 8503.....	101
Sección II. El actual régimen de impugnación de la sentencia .....	106
1. Definición y características generales del recurso de apelación .....	107
a. Apelación plena y apelación limitada .....	107
b. Recurso de apelación y doble instancia: Diferencias esenciales.....	110
2. La casación clásica y la casación ampliada.....	111
a. Una definición clásica de casación .....	111
a.1. Los fines históricos de la casación.....	113
a.1.1. El control de legalidad .....	113
a.1.2. Uniformidad de la Jurisprudencia o nomofilaquia .....	114
b. La casación ampliada.....	115
3. Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal .....	116
a. Críticas realizadas al proyecto de ley .....	117
b. Reformas introducidas a los medios de impugnación por la Ley N° 8837	123
b.1. Recurso de apelación contra la sentencia penal .....	124
b.1.1 La impugnabilidad objetiva en el recurso de apelación .....	124
b.1.2. La impugnabilidad subjetiva en el recurso de apelación.....	124
b.1.3. Los requisitos para su interposición.....	125

b.1.4. Procedencia del recurso de apelación .....	128
b.1.5. Audiencia a la partes para manifestarse en cuanto al recurso..	131
b.1.6. Tramitación ante el tribunal de apelación: admisibilidad y fondo del asunto .....	132
b.1.7. Realización de la audiencia oral y pública .....	133
b.1.8. Prueba en apelación de sentencia .....	133
b.1.9. Examen y resolución del recurso de apelación .....	137
b.1.10. Juicio de reenvío .....	138
b.1.11. Principio de doble absolutoria .....	139
b.1.12. Naturaleza jurídica del recurso de apelación en la ley 8837 .....	141
c. Recurso de casación .....	142
c.1. Resoluciones recurribles .....	143
c.2. Motivos para su interposición .....	143
c.3. Interposición .....	147
c.4. Admisibilidad y trámite .....	148
c.5. Audiencia oral .....	150
c.6. Resolución y efectos extensivos .....	150
c.7. Juicio de reenvío .....	151
d. Procedimiento especial de revisión .....	151
e. Disposiciones transitorias de la Ley de creación del recurso de apelación .....	154
Capítulo V. El Derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, su tutela efectiva por parte de los tribunales de apelación .....	158
Sección I. La motivación de la sentencia y su control en apelación .....	160
1. La función de la motivación de la sentencia en torno al derecho a recurrirla ante un juez o tribunal superior .....	162
a. Estructura y motivación de la sentencia .....	163
a.1. La fundamentación de la sentencia .....	163
a.1.1. Aspectos formales de la sentencia .....	166
a.1.2. La premisa fáctica en la sentencia y su fundamentación .....	167
a.1.3. Vicios relacionados con la determinación de los hechos en la sentencia y su control en apelación .....	169
a.2. La fundamentación probatoria .....	173

a.2.1. La fundamentación probatoria descriptiva .....	173
a.2.2. La fundamentación probatoria intelectual .....	174
a.2.3. La valoración probatoria .....	174
a.2.4. Las máximas de la experiencia.....	184
a.2.5. La valoración de la prueba y los límites al principio de inmediación.....	190
a.3. La fundamentación jurídica.....	194
a.4. La fundamentación de la pena.....	195
1. Objetivo del trabajo de campo .....	199
2. Método utilizado.....	199
3. Esquema de los parámetros utilizados.....	203
4. Resultados del trabajo de campo.....	204
Conclusiones.....	211
Bibliografía .....	218

## **Introducción**

### **I. Justificación**

En el año 2004 el Estado de Costa Rica fue condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a raíz de una denuncia presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre el caso del periodista Mauricio Herrera Ulloa.

Esta sentencia condenó a Costa Rica por violentar el derecho a la libertad de expresión; pero en específico –de interés para este trabajo- por no permitir el ejercicio del Derecho a recurrir la sentencia de manera efectiva y amplia, que permitiera un examen íntegro de esta; según lo tutelado por el artículo 8.2h de la Convención Americana de Derechos Humanos, y por violentar el principio procesal de imparcialidad y objetividad del juez.

Este acontecimiento es un hito a nivel nacional, inclusive, de muchos países a nivel internacional, en torno al tema del derecho al recurso, pues representó en aquel momento, un fuerte cuestionamiento a la casación como se le venía aplicando y, sobre todo, como recurso idóneo para combatir la sentencia.

Ante dicho evento, se generó un debate y se tomaron medidas de distinta índole para solventar el problema. Una de las acciones más importantes fue la implementación de nueva normativa con el objetivo de tutelar de manera efectiva el derecho a un recurso contra la sentencia que permitiera un examen íntegro del caso.

Entre las leyes introducidas está la Ley de Apertura de la Casación Penal, que se basó en un proyecto redactado por el ex magistrado Daniel González, que reguló, entre otras cosas, una casación ampliada con criterios más flexibles de admisibilidad, inclusive con la posibilidad aunque limitada de ofrecer prueba, sin sacrificar la oralidad e inmediación, principios que informan la base de nuestro procedimiento penal.

Posteriormente, entró en vigencia la “Ley de Apelaciones” que se introdujo en el 2009 como un proyecto de ley que implantaría un “recurso de apelación” a la legislación penal, así como otras reformas a los medios de impugnación. Por

medio de este recurso, se prometía garantizar el derecho a una revisión íntegra del fallo por parte de un juez o tribunal superior, para dar finalmente cumplimiento a lo estipulado por la Corte IDH y así evitar nuevas condenas.

El mencionado proyecto es hoy Ley de la República n° 8837 y su nombre completo es “Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal”.

A pesar de la manera en que se promovió ante la opinión pública, algunos juristas<sup>1</sup> opinaron que la creación de esta ley tenía otros propósitos, como descargar de trabajo a la Sala Tercera debido al retraso exacerbado de los últimos años, así como devolver, mediante ciertos cambios, el poder a la Sala de Casación.

Es por ello, que resulta importante realizar un estudio de la reforma a los medios de impugnación introducida mediante dicha ley, para determinar los alcances del recurso de apelación implementado.

Esta investigación se compone de una exploración teórica y de un estudio de campo, que permita dilucidar si las reformas introducidas por la Ley 8837 al régimen de impugnación, así como la forma en que resuelven los jueces de apelación, permiten brindar una tutela efectiva del derecho humano a recurrir la sentencia condenatoria ante un tribunal superior; si se mantiene igual con respecto al régimen anterior; o por el contrario, se han reducido las posibilidades de acceder a una revisión íntegra de la sentencia en alzada.

Es de relevancia, desarrollar este tema porque se trata de la tutela a un derecho humano de personas que se encuentran en un estado de vulnerabilidad, pues no solamente ya fueron sometidas a un proceso penal sino; que pesa sobre ellas una sentencia condenatoria pendiente de confirmación. El Estado debe garantizar que esta sentencia sea revisada por un tribunal superior para reducir la

---

<sup>1</sup> Ver CHINCHILLA CALDERÓN (Rosaura). **Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial**. San José, Costa Rica, 2009. (Parte del expediente legislativo 17. 143 y 17. 325. En el mismo sentido: Llobet Rodríguez (Javier). **Código Procesal Penal Comentado**. Editorial Jurídica Continental, cuarta edición, 2009, p. 641-643.

arbitrariedad de los jueces, y que dicha sentencia con un “error judicial” alcance firmeza.

## **II. Objetivos**

### **A. Generales**

1. Determinar los alcances del derecho humano al recurso contra la sentencia condenatoria en la normativa, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional.
2. Analizar la aplicación y efectos prácticos de la ley 8837, de acuerdo con la regulación del recurso contra la sentencia y en contraste con la protección del derecho a recurrir la sentencia ante un tribunal superior, contemplado en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos.

### **B. Específicos**

1. Estudiar los antecedentes y la evolución del sistema de impugnación de la sentencia para la protección del artículo 8.2h de la Convención Americana de Derechos Humanos.
2. Investigar los fundamentos de la reforma que implementa la Ley 8837.
3. Examinar los nuevos medios de impugnación de la sentencia a partir de la reforma, cómo se definen en la doctrina y legislación comparada, sus ventajas y desventajas.
4. Analizar la aplicación y efectos prácticos de la ley 8837, de acuerdo con la regulación del recurso contra la sentencia y en contraste a la protección del derecho al recurso ante un tribunal superior contemplado en el artículo 8.2.h de la CADH.

## **III. Hipótesis**

- La regulación del recurso contra la sentencia en esta nueva ley, así como su aplicación práctica por los tribunales de justicia, no se ajusta a los términos del artículo 8.2.h de la CADH, en el sentido de que permita ejercer el derecho a un recurso efectivo, flexible, amplio y desformalizado. No se da una revisión íntegra de la sentencia, entendiéndose de los hechos, de la valoración de la prueba, o vicios, producidos en primera instancia; además, se reduce esta posibilidad de revisión en comparación con la regulación anterior.

#### **IV. Metodología**

Se utilizó el método deductivo histórico - jurídico que consistió en realizar un estudio del origen de los medios de impugnación empleados para recurrir la sentencia, con el fin de determinar su evolución, dirigida a tutelar el derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior en Costa Rica.

Por otra parte, se aplicó el método jurídico descriptivo para describir y analizar el tema del derecho a recurrir el fallo en las aristas posibles, por ejemplo, normativa, doctrinal y jurisprudencialmente.

Se empleó además, el método cualitativo para seleccionar un grupo de votos que revisaron sentencias en alzada, analizarlos conforme a parámetros determinados y de esta forma obtener resultados en cuanto a la tutela efectiva del derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior. Parte de esta investigación de campo fueron también entrevistas aplicadas a especialistas en la materia.

Se consultaron fuentes mediatas e inmediatas, documentos de doctrina y dogmática jurídica, tanto nacional como internacional. Entre las fuentes inmediatas se pueden mencionar: la legislación, proyectos de ley, jurisprudencia nacional e internacional, actas de Corte Plena e instrumentos internacionales de Derechos Humanos. Todo lo anterior para investigar la evolución de los medios de impugnación en Costa Rica en cuanto al Derecho Humano a recurrir el fallo.

#### **V. Estructura**

El presente trabajo se encuentra integrado por cinco capítulos, que a su vez se dividen en secciones y estas en apartados separados con letras y números para mayor orden.

En el primer capítulo se describe la evolución de los medios de impugnación que se han previsto históricamente para combatir las sentencias, entre ellos la casación, la apelación y la revisión alemana. Se detallan sus orígenes, su función y sus fines históricos. Se establecen las principales características de los sistemas procesales para luego definir con qué tipo de recurso han estado

asociadas históricamente así, por ejemplo, el sistema inquisitivo con el recurso de apelación. Esto, para luego entrar a la evolución de los recursos contra la sentencia, que inicialmente se reguló en este país.

En el segundo capítulo, se describen los primeros cuestionamientos realizados a la legislación y la jurisprudencia, en cuanto al recurso de casación como medio para impugnar la sentencia. Seguidamente, se analizan los cambios realizados en el tema de la impugnación de la sentencia dirigidos a la protección del derecho humano a recurrir el fallo.

En el capítulo tercero, se desarrolla lo acontecido ante la condenatoria del Estado de Costa Rica ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ante la demanda interpuesta a raíz del caso Herrera Ulloa. Se resaltan los aspectos más importantes de su contenido, en lo referente a la violación del artículo 8.2.h de la Convención, que regula el derecho a recurrir la sentencia ante juez. Se relatan las principales críticas realizadas a esta sentencia en su estructura, así como en lo ordenado por esta, al no indicar claramente qué medidas tomar para adecuar el recurso. Por último, se describen las propuestas que fueron vertidas en aquel momento a nivel nacional e internacional para dar cumplimiento a dicha orden internacional.

En el capítulo número cuatro, se examinan los cambios introducidos en la legislación procesal penal para reforzar o mejorar la protección del derecho al recurso, intentando su desformalización y mayor efectividad. Entre la legislación analizada, está la Ley de Apertura de la Casación Penal, así como la que hoy tiene vigencia, la Ley de creación del recurso de apelación. De esta última, se describen los principales cambios introducidos a los medios de impugnación, en especial de la apelación que es hoy día el recurso ordinario previsto para impugnar las sentencias que aún no adquieren firmeza y en principio, por medio del cual se debe garantizar la revisión o examen íntegro de la sentencia. Además de realizar esa descripción general, se realizan las principales críticas por las cuales se considera que esta reforma no mejora la situación en cuanto a la tutela de este derecho humano.



Finalmente, en el capítulo quinto, se realiza un breve análisis en torno a la importancia de la motivación de las sentencias y su estrecha relación para determinar qué debe entenderse por revisión íntegra de estas, y cómo llevar a cabo su correcto examen en alzada. Para ello, se llevó a cabo un somero análisis de los principales aspectos en la estructura y motivación de los fallos, tomando en cuenta, la doctrina tradicional en contraste con algunos estudios de Filosofía del Derecho que han ahondado en el tema.

Antes de cerrar, se realizó un estudio de campo, en el que mediante el uso de herramientas estadísticas, se seleccionó un grupo de votos emitidos por el Tribunal de Apelación de Sentencia del II Circuito Judicial de San José, que se procedió a analizar. Entre los aspectos analizados, estuvo si en los casos analizados, se atendieron los reclamos de la parte; se procedió a valorar la fijación de los hechos, se examinó la valoración de la prueba, se revisó la credibilidad de los testigos, se respetaron las reglas de la lógica, se cuestionó el correcto uso de máximas de la experiencia, entre otros subtemas, así como si se realizó un examen amplio o íntegro de las sentencias.

Por último, se expresan las conclusiones extraídas de cada uno de los capítulos y de la totalidad del trabajo realizado.

# Capítulo I. Medios de impugnación contra la sentencia definidos en la historia y en la doctrina

## Sección I. Recursos contra la sentencia

### 1. Recurso de casación

#### a. Su desarrollo en la historia

Aunque del origen de la Casación en sentido estricto, se puede hablar desde la Revolución Francesa, es necesario hablar de sus antecedentes, algunos de ellos, que heredan rasgos y características importantes a este instituto.

Antes de la creación del Imperio Romano todas las decisiones de los Tribunales eran inimpugnables<sup>2</sup>. Con la creación del Imperio y la consecuente “aparición de un poder político centralizado, nació el recurso como mecanismo de control de la actuación de los funcionarios investidos del poder de juzgar que el emperador les delegaba”<sup>3</sup>. Este recurso es el de *nulidad*. Se aplica el concepto de nulidad al no existir aún otro remedio procesal, principalmente, por el carácter eminentemente privatista del Derecho Romano que entendía la sentencia como un negocio jurídico.<sup>4</sup>

La nulidad en el derecho romano era entendida como **mera inexistencia**, dentro de ciertos supuestos. Tal como lo expresa Francisco Castillo, debido a que antes del Imperio no existían recursos, la inexistencia se alegaba en la fase de ejecución<sup>5</sup>. La nulidad o inexistencia se aplicaba entonces, a las sentencias que fueran contrarias al *ius constitutionis*. La Constitutio era básicamente la ley dictada por el Emperador. La nulidad lo que protegía era la vigencia de la ley, así lo explica De la Rúa “*la sentencia no era injusta por desconocer el derecho subjetivo del agraviado, sino por atacar la vigencia de la ley y, con ello, la*

---

<sup>2</sup> PASTOR (Daniel R.), **La Nueva Imagen de la Casación Penal**, Buenos Aires, Argentina, Ediciones AD-HOC S.R.L., primera edición, 2001, p. 17. B.P.

<sup>3</sup> *Ibidem* p. 20. Ver en igual sentido CALAMANDREI (Piero), **La casación civil**, trad. De Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Bibliográfica Argentina, 1945, t. I, vol. I, p. 87.

<sup>4</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 25. B.P.

<sup>5</sup> CASTILLO GONZÁLEZ, (Francisco) **El Recurso de Revisión en materia Penal**, Colegio de Abogados, San José, 1980, p. 19, citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 25. B.P.

autoridad legislativa del emperador..."<sup>6</sup> Con respecto a esto, explica Ureña Salazar que aquí se puede ver un antecedente del componente político de la casación. En el análisis de los errores de las sentencias en algún momento se empezó a distinguir entre el *quaestio iuris* y *quaestio facti*, el primero se refería a la existencia de una norma en abstracto y el segundo a la existencia de un hecho en concreto. Sin embargo esta distinción que era más que todo lógica, tenía sus limitaciones. Por ello se le sustituyó por la distinción *ius constitutionis* e *ius litigatoris*.<sup>7</sup>

En el Derecho Romano llegaron a coexistir varios recursos y, entre ellos, se pueden citar: la *intercessio*, la *apellatio*, la *supplicatio*, la *retractatio*, *revocatio in duplum*, *restitutio in integrum*, y *provocatio ad populum*, luego se sumarían la querrela *nullitatis* y la *revisio* en el derecho intermedio<sup>8</sup>, únicamente se van a desarrollar los más importantes.

Del período republicano, se puede destacar la existencia de la *intercessio*, pues se trata ya de un recurso para combatir la sentencia "mediante la cual un juez superior paralizaba los efectos de una sentencia de un juez inferior dictada contra la ley"<sup>9</sup>. En el período imperial surge la *apellatio*, primero como un recurso ante el emperador, cuando estaba este al frente de la decisión, y luego, debía interponerse ante los diversos jueces de cada instancia, con la posibilidad no solo de anular la sentencia, sino de reformarla o sustituirla por otra.<sup>10</sup> La diferencia entre ambas es que *apellatio* permite analizar la justicia de la sentencia dictada y no solo la aplicación de la ley, lo relativo a la *apellatio* se retomará en otro apartado.

Tras la caída del Imperio Romano, producto de la unión del Derecho Estatutario con componentes romanísticos, así como de instituciones jurídicas bárbaras-

---

<sup>6</sup> DE LA RÚA (Fernando), **La casación penal**, Buenos Aires, Depalma, 1994, p.5 citado por PASTOR (Daniel R.), op. cit. p. 18.

<sup>7</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 25. B.P.

<sup>8</sup> CASTILLO GONZÁLEZ (Francisco), **El Recurso de Revisión en Materia Penal**, Colegio de Abogados, San José, 1980, p.17-19 citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 18. BP.

<sup>9</sup> *Ibidem* p. 26

<sup>10</sup> CALAMANDREI (Piero), **La casación civil**, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945, Tomo I, Vol 1, citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 26. B.P.

Derecho Común-, surge la *querella nullitatis*<sup>11</sup>. La *querella nullitatis* se consideraba un medio de impugnación a instancia de parte para hacer valer su derecho a que un juez revisara su sentencia y esta fuera anulable, si tenía algún vicio. Es decir, si la sentencia tenía algún vicio, ya no se le consideraba inexistente de plano sino válida pero anulable<sup>12</sup>.

La diferencia con la apelación o *appellatio* es que con esta, la parte pretendía obtener una nueva decisión ante un juez superior, con base en la existencia de una sentencia injusta. Esta se asociaba con los vicios *in iudicando*. La base para interponer la *querella* sería la existencia de un vicio en la sentencia, esta se asociaba entonces, con los vicios *in procedendo*.<sup>13</sup> También se dio en el derecho estatutario la manifestación del principio de doble conforme -y a veces hasta de triple conforme- es decir, cuando la parte hiciera revisar su sentencia por dos grados jurisdiccionales distintos y obtuviere dos sentencias conformes. La revisión en un cuarto grado -triple conforme- se daba de forma muy esporádica.<sup>14</sup>

De acuerdo con lo descrito, se pueden extraer de la *querella nullitatis* varias similitudes con la casación que se conocía y aplicaba en Costa Rica, hasta antes de la reforma introducida por la "Ley de creación de la apelación" y que es la casación que se sigue aplicando en la mayoría de países latinoamericanos.

### **a.1. La casación francesa**

La casación, como se le conoce hoy, ha tenido una evolución constante de más de doscientos años<sup>15</sup>, no obstante, se puede hablar objetivamente de su origen como un producto de la Revolución Francesa.

El Antiguo régimen político que antecede a la Revolución, conocido como el *ancien régime*, se caracterizó por el abuso constante de poder que ejercían los jueces – a quienes el Monarca había depositado en gran parte su poder-

---

<sup>11</sup> Ver PASTOR (Daniel R. ), op. Cit., p. 19.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p.28. B.P.

<sup>14</sup> DE LA RÚA (Fernando), **La casación penal**, Buenos Aires, Editorial Depalma, 1994, p.5 citado por PASTOR (Daniel R.), op. cit. p. 19. Ver en igual sentido, UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p.31. B.P.

<sup>15</sup> Ver PASTOR (Daniel R.), op. cit., p. 11.

extrapolando sus competencias, transgrediendo la ley por encima del Parlamento. La Revolución francesa, nutrida de una ideología política llamada *ilustración*, estalla para combatir la arbitrariedad y el poder absoluto del Monarca y de sus depositarios de poder, los jueces. De dicha ideología se destacan, el concepto de *ley*, definido como una *expresión de la voluntad general*, extraído del Contrato Social desarrollado por Rousseau y derivado de este, *el principio de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley*. Aunque el principio de igualdad no fue determinante en la aparición del recurso de casación, sí lo fue para su desarrollo y consolidación. Sí se puede afirmar, en cambio, que el principio de división de poderes, desarrollado por Montesquieu fue el que generó la aparición del Tribunal de casación en Francia<sup>16</sup>.

Es así como el temor heredado por los abusos cometidos en el Antiguo Régimen, de que los jueces extrapolaran sus competencias e incluso invadieran las del Parlamento, hace que se genere un sistema en estricto apego al principio de legalidad<sup>17</sup>. El Tribunal de *cassation* se crea para el resguardo de dicha legalidad.

La labor del Tribunal de casación básicamente fue la de "anular aquellas sentencias judiciales que contravinieran los textos legales emanados por el Parlamento".<sup>18</sup>

Es importante acotar que en el camino de la protección de las leyes dictadas por el Parlamento se toman medidas no tan racionales como la del uso del *silogismo riguroso o perfecto*<sup>19</sup>.

### **a.1.1. Principales características**

La casación es un instituto que se compone de dos elementos: el tribunal de casación y el recurso de casación; el primero pertenece al ordenamiento judicial

---

<sup>16</sup> VECINA CIFUENTES (Javier), **La casación penal, El modelo español**, Madrid, España, Editorial Tecnos, (Grupo Anaya S.A), 2003, p. 25.

<sup>17</sup> "frente a un sistema en el que reinaba la más absoluta arbitrariedad judicial se estableció un nuevo orden basado en el estricto respeto judicial al principio de legalidad, tanto de los delitos como de las penas." Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p. 26.

<sup>18</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p. 27.

<sup>19</sup> "En el silogismo judicial la premisa mayor es la norma (quaestio iuris), la premisa menor es el hecho (quaestio facti), y la conclusión es la sentencia. Los errores cometidos en el proceso no son, por lo tanto, de hecho ni de derecho, son simples errores de lógica" UREÑA SALAZAR (Javier), **Apelación y Oralidad**, San José, Editorial Jurídica Continental, primera edición, 2011, p. 16.

y el segundo, al derecho procesal<sup>20</sup>. Históricamente siempre se le ha asignado al Tribunal de casación, como tribunal de jerarquía superior, la responsabilidad de resolver los recursos de casación.

Se destaca de manera mayoritaria en la doctrina, el carácter político que se le otorgó a la casación. Hay dos razones principales: su naturaleza extrajudicial y la falta de independencia institucional del órgano de casación. En aquel momento histórico- procesal, la tarea de anular sentencias no era vista como jurisdiccional, sino, como “una función política o constitucional, situada por encima de los conflictos de intereses entre litigantes y destinada a mantener en su integridad el canon de la separación de poderes, en su vertiente de sujeción de los jueces a la ley”<sup>21</sup>. Además, el Tribunal de casación al estar sujeto al Parlamento, carecía de independencia, que es un carácter propio de la jurisdicción.

La casación tenía una función estrictamente nomofiláctica, es decir, estaba en función de la “salvaguarda de la ley en sentido formal”<sup>22</sup>. En ese punto, aún no se aceptaba la función de uniformar la interpretación y aplicación de la ley.

El control de legalidad era bastante reducido, por cuanto el Tribunal de casación solo estaba autorizado a revisar aquellas sentencias en las que el juez o tribunal negara la existencia de la ley, por lo que quedaban por fuera las interpretaciones dudosas o arbitrarias, que prácticamente se hacían incuestionables, y ello provocaba que la mayor parte de las violaciones, quedara fuera del control de casación, es decir, no se controlaba ninguna violación al derecho objetivo sino únicamente la contravención expresa de la ley en su sentido formal<sup>23</sup>.

La jurisdicción se manifestaba de una forma puramente negativa, debido a dos aspectos, el primero, que el órgano de casación una vez detectada la contravención a la ley, se limitaba a declarar la ineficacia jurídica de la sentencia sin expresar las razones. Se le prohibía a los jueces del Tribunal de casación, cuestionar los hechos fijados por el Tribunal de instancia en las sentencias, de allí,

---

<sup>20</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p. 23-28.

<sup>21</sup> Íbidem

<sup>22</sup> Ídem. p.30.

<sup>23</sup> CALAMANDREI citado por VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p. 32.

un principio que hasta hoy tiene vigencia en no pocas jurisdicciones, como se desarrollará después; así como entrar a conocer el fondo del conflicto. Por otro lado, cuando el Tribunal de casación determinaba la existencia de un error -de hecho o de fondo- este no podía plasmarlo en su sentencia ni sugerir ningún camino para resolver el conflicto, sino que debía reenviar el caso para que el Tribunal de instancia lo resolviera.

Al principio el Tribunal que efectuaba el reenvío, podía resolver el conflicto del modo en que Casación lo había censurado, y hasta dos veces, a la tercera se enviaba al Poder Legislativo para que este brindara la interpretación auténtica de la ley. Posteriormente, se reformó de modo que a la segunda vez ya se hacía obligatoria tal consulta legislativa.

Medio siglo después, ya no se le permitía al Legislativo anular las sentencias del Tribunal de Casación, que adquirió el carácter de Corte de Casación, además, se les llegó a permitir a los jueces de casación interpretar la ley para el caso concreto, lo que los hizo integrarse en la cúspide del organigrama judicial, desarrollar la tarea de unificar la jurisprudencia y de garantizar que la aplicación de la ley fuera igual en todo el territorio.<sup>24</sup>

Tres factores debían converger para ello, se le da independencia al Tribunal de Casación frente al Poder Legislativo, se da la codificación y unificación del derecho en Francia, y la progresiva desaparición de la desconfianza hacia los jueces, así como del sentir que la jurisprudencia atentaba contra las facultades de los legisladores.<sup>25</sup>

Hoy día se le considera como una función jurisdiccional, de forma pacífica, inclusive compatible con el estado constitucional de derecho.<sup>26</sup>

## **a.2. La revisión alemana**

Mientras que la casación francesa se concentraba en el control de legalidad ejercido por la Corte de Casación, la revisión alemana estaba a cargo de un tribunal de tercera o segunda instancia, según el caso, se enfocaba en

---

<sup>24</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p.29-30, 35.

<sup>25</sup> Ídem. p.35-36.

<sup>26</sup> Ídem. p. 28.

resguardar los intereses particulares, es decir, revisaba la justicia del caso concreto, siempre limitado, a las cuestiones de derecho.

Vecina Cifuentes, explica que hay un factor que va a determinar la diferencia entre estas dos vías procesales: "*la distinta finalidad que a cada uno de estos dos recursos les atribuye el ordenamiento jurídico*". La doctrina ha definido en general que la casación va a estar regida por un interés público y la revisión por un interés privado, ello porque la primera tendría una finalidad de unificación de la jurisprudencia, y la segunda estaría orientada a garantizar la justicia del caso concreto. Explica el autor citado que contrario a lo que se ha afirmado, ambos intereses no son excluyentes entre sí, sino que más bien coexisten.<sup>27</sup>

Explica que, históricamente, la revisión es creada con un objetivo principal y este es preservar en el territorio alemán –una nación que históricamente tuvo una división territorial y política a lo interno difícil de disolver- una unidad jurídica. Se le ha definido a través del tiempo por tener un interés particular como prioridad, debido a que se crea con todas las características de un recurso; pero no se puede obviar que hubo un fuerte interés público "consistente en el mantenimiento de la unidad del derecho objetivo a través de la uniformidad simultánea de la jurisprudencia". Del mismo modo expone Calamandrei que si la revisión hubiese sido creada solo para proteger ese interés individual sería posible revisar los hechos y no solo el derecho de la sentencia. En este sentido, tanto la doctrina alemana como la francesa han sido fieles al principio de intangibilidad de los hechos probados, desde el inicio. Ello es así, porque se trata en la medida de lo posible de que al subsumir supuestos de hecho –parecidos o iguales- en una misma norma, tengan una interpretación similar.<sup>28</sup>

Vecina Cifuentes concluye este apartado diciendo que la casación y la revisión son equiparables en el sentido de que ambas sirven y han valido históricamente como instrumento de unificación de la jurisprudencia en la interpretación de ordenamiento jurídico.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p.40-41.

<sup>28</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier) op. cit. p. 42-44.

<sup>29</sup> *Ibidem* p. 44.



Con respecto a la estructura orgánica de los Tribunales que conocen el recurso de revisión, se puede decir que se trata de una estructura compleja. En la cúspide se encuentra el Tribunal Supremo Federal, más abajo hallamos a los Tribunales Supremos del Land, a los Tribunales del Land. El Tribunal Supremo Federal conoce los recursos de revisión que se impongan contra las sentencias en única instancia de los Tribunales del Land, ello cuando la infracción se dé contra el derecho federal. Los Tribunales del Land son, o la Gran Sala de lo Penal o los Tribunales de Jurado. Por otra parte, el Tribunal Superior del Land conoce también revisiones en tres supuestos: Cuando se interponga contra la sentencia que dicte en apelación el Tribunal del Land, cuando se formule contra las sentencias dictadas en única instancia por el Tribunal del Land y versen sobre Legislación del Land, y cuando se dirija contra la sentencia impugnada en apelación del *Amtsgerichte* o Tribunales de distrito en aquellos supuestos de *revisión per saltum*<sup>30</sup>.

Para prevenir pluralidad en la jurisprudencia, cuando el Tribunal Superior del Land pretenda apartarse de un criterio del Tribunal Superior Federal (TSF) o de otro tribunal del mismo rango, debe plantear una cuestión prejudicial de unidad jurisprudencial para que el Tribunal Superior Federal sea quien decida si se mantiene el criterio o se varía. Debe realizarse no cuando se dude del significado de una norma sino cuando pretenda separarse claramente de la interpretación ya otorgada a la sostenida anteriormente por algún órgano de Revisión. Esta consulta solo debe realizarse si afecta al derecho federal. La interpretación que dé el TSF debe ser tomada en cuenta. Existen muchos otros aspectos en torno a las discrepancias en la interpretación judicial que no se van a desarrollar en este apartado<sup>31</sup>.

### **a.3. La casación española**

A diferencia de Francia y Alemania, la casación llegó a España seis décadas después y por distintas razones. Si en Francia se creó como un órgano encargado de censurar las posibles arbitrariedades de los jueces, en España surge por razones de técnica jurídica, y catalogadas como prácticas. Debido a que no se

---

<sup>30</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p.p. 46-47.

<sup>31</sup> *Ibidem* op. cit., p. 47-53.

da la desconfianza que existía por parte de los franceses hacia la labor jurisdiccional y además, se trata de otro momento histórico, en España de una vez se otorga el conocimiento del recurso de casación a un órgano jurisdiccional y este se va a encontrar en la cúspide del organigrama judicial. Como segunda nota característica se puede decir, que la casación fue considerada desde el principio un *auténtico recurso*, tal como lo nombra Vázquez Sotelo, que una vez interpuesto impedía que la sentencia se convirtiera en cosa juzgada formal, mientras que en Francia e Italia se consideraba una *acción autónoma de impugnación* frente a resoluciones judiciales que ya estaban firmes.<sup>32</sup>

Aunque hay algunos antecedentes del recurso de casación, el ejemplo más claro se da por primera vez con el recurso de nulidad contemplado en la Constitución de Cádiz de 1812, conocido por el Supremo Tribunal de Justicia, órgano creado también por esta norma. Este recurso poseía el "efecto de reponer el proceso al estado que tenía cuando se cometió la falta, devolviéndolo al tribunal sentenciador para que dictase un nuevo fallo", es decir estaba únicamente basado en errores *in procedendo*; se excluía de su conocimiento la ley material y tal como lo dice Fairén Guillén se trata de una especie de "apelación por quebrantamiento de forma"<sup>33</sup>.

La razón principal de crear este órgano fue sustituir a los anticuados e impopulares recursos que antes debían interponerse ante el Consejo de Castilla, no así la separación de poderes<sup>34</sup>.

Aclara Vecina Cifuentes que este antecedente anteriormente citado, se refería más a lo civil que a lo penal, aunque la Constitución no hacía diferencia en ese sentido. Se llega a esta conclusión porque al hacer el Tribunal Supremo una consulta en 1813 a las Cortes, estas declaran inaplicable el recurso para el ámbito penal. Faltó por mucho tiempo, una codificación que organizara para lo penal un sistema de recursos. En 1848 se promulga un Código Penal pero es hasta 1852 que se regula un recurso de casación, aunque solo para los delitos de defraudación y contrabando. Es en 1870 cuando se hace extensivo a todos los delitos. A partir de

---

<sup>32</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit., p. 85-90.

<sup>33</sup> *Ibidem* p. 85-86.

<sup>34</sup> *Ídem*.

este momento el recurso se mantuvo con sus mismas características hasta 1882, que se introdujo la reforma procesal que instaura la única instancia dirigida a un proceso acusatorio formal, así como los principios de inmediación, oralidad y publicidad en el juicio oral. Entonces, el recurso de casación cabría ahora contra todas las sentencias dictadas en única instancia, con excepción del juicio de faltas que conservaría la doble instancia. Como tercera característica podemos mencionar que debido a falta de temor hacia la labor jurisdiccional en España, la nomofilaxis y la función uniformadora de la interpretación y aplicación judicial fueron objetivos previstos para la casación desde su origen y no de manera sobrevenida<sup>35</sup>.

Mientras en Francia la jurisdicción era puramente negativa, en España se manifiesta también de una manera positiva. Cuando procedía por motivos procesales se devolvía al tribunal que correspondiera para que resolviera de conformidad, pero cuando procedía por infracción a la ley material era el Tribunal Supremo el que aplicaba la ley como consideraba que debía haberse hecho por el Tribunal de instancia<sup>36</sup>.

Con respecto al control del error de hecho, se previó en la Legislación Civil de 1881, no obstante, antes de eso era impensable, por lo que no podría tomarse como una característica originaria de la casación española, mucho menos hablando del ámbito penal, en el que fue previsto como infracción de la ley el error de hecho en la valoración de la prueba, solo hasta 1933<sup>37</sup>.

## **2. Recurso de apelación**

### **a. Breve desarrollo histórico de la apelación**

No podría afirmarse que la casación y la apelación tengan una historia distinta o alienada, si se quiere, tienen el mismo origen. No obstante, a continuación se van a retomar y acentuar los datos que mejor definan la historia de la apelación como tal.

---

<sup>35</sup> Ver VECINA CIFUENTES (Javier), op. cit. p. 87-91.

<sup>36</sup> Ídem pp.90-91.

<sup>37</sup> Ídem. p.93.

La *Apellatio* surge en el periodo imperial, primero como un recurso ante el Emperador, y luego como un recurso ante los jueces de distintas instancias -esto último se da cuando la cantidad de recursos de apelación crece y no todos podían ser revisados por el emperador. Por ello, éste delegó esa misma función en los llamados *Praefecti praetorio*, quienes juzgaban en su representación<sup>38</sup>. La *apellatio* generaba la posibilidad de anular, reformar o sustituir por otra la sentencia. Esta analizaba la justicia de la sentencia, a diferencia de la *intercessio* que únicamente revisaba la aplicación de la ley.<sup>39</sup>

En el periodo republicano coexistieron la *intercessio* y la *apellatio*, no obstante, la *apellatio* de la época republicana era excepcional, pues estaba reservada a los juicios llevados a cabo fuera de la ciudad de Roma<sup>40</sup>. En el período Imperial, la *apellatio*, más bien es una constante que se desenvuelve dentro del proceso inquisitivo, caracterizado por no establecer reglas claras a seguir por los magistrados romanos para ejercer sus facultades delegadas del emperador. La *apellatio* permitía que lo resuelto por estos magistrados, pudiese ser revisado por el príncipe y luego por el Emperador.

La *apellatio* se definía como el “derecho de obtener una nueva decisión ante un juez superior, con base en la existencia de una sentencia injusta (carácter positivo)”, a diferencia de la querrela *nullitatis*, que tenía un carácter negativo, porque se trataba del “ejercicio de un derecho para obtener de un juez superior la anulación de una sentencia ya no injusta, sino de una sentencia viciada.”<sup>41</sup>

El proceso común era principalmente escrito, por ello, para resolver las apelaciones, dictaban una nueva decisión basados en las actas documentadas en el expediente, y quedaba abierta la posibilidad de renovar toda la *litis*.<sup>42</sup>

En Italia, el Código de Procedimiento Penal de 1913, a pesar de la influencia que tenía del Code d'Intruction Criminelle de 1808, mantuvo los recursos de apelación

---

<sup>38</sup> CALAMANDREI citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1° ed., 2011, p. 17. BP.

<sup>39</sup> Ídem.

<sup>40</sup> MOMMSEN citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1° ed., 2011, p. 19. BP.

<sup>41</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1° ed., 2011, p. 20. BP.

<sup>42</sup> Ibídem. p. 21.

y casación. Igualmente, en el Código Rocco de 1930, redactado por Manzini<sup>43</sup>. Procedía la apelación contra la sentencia de primera instancia. El Tribunal de apelación podía agravar la pena si lo consideraba necesario u ordenar la repetición del juicio, podía confirmar o reformar la sentencia<sup>44</sup>. Aunque la apelación es criticada por considerarse un resabio medieval, Manzini la defiende diciendo que “*permite conocer errores de hecho y de derecho, a diferencia de la casación que controla sólo errores de derecho*”<sup>45</sup>. La legislación actual italiana que data de 1989 conserva el recurso de apelación, mantiene “un efecto devolutivo limitado (art. 597), es decir, la impugnación puede ser parcial, y no necesariamente de todo el fallo (*tantum devolutum quantum appellatum*), aunque puede renovar la litis si así lo considera necesario”. El juez puede recibir prueba en segunda instancia si así lo considera necesario.<sup>46</sup>

En Francia, también se utilizó el recurso de apelación o *appellatio* una vez que se dio la recepción del Derecho Romano. El Rey era el encargado de conocer las apelaciones, ello como una forma de centralizar el poder. Del mismo modo que sucede en Italia, al Rey se le hace imposible conocer todas las apelaciones de forma personal, por lo que crea al *Parlamento*, un órgano encargado de administrar justicia en nombre del Rey. Es así como este llega a funcionar como un Tribunal de Apelación, pero solo de las sentencias de los Tribunales Reales.<sup>47</sup>

Posterior a esto, estalla la Revolución Francesa, y trae consigo, la casación, como mecanismo para evitar la arbitrariedad judicial y así se respetaran las leyes emanadas del Rey. Aunque la Revolución Francesa elimina el proceso inquisitorial, la Asamblea mantuvo el doble grado de jurisdicción<sup>48</sup>. El Code d’instruction Criminelle de 1808 elimina la doble instancia, y deja el recurso de casación para revisar lo resuelto, aunque Ureña Salazar lo describe como un

---

<sup>43</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 20. BP p. 22.

<sup>44</sup> *Ibidem*, p. 23. BP.

<sup>45</sup> MANZINI (Vicenzo), **Tratado de Derecho Procesal Penal**, EJE, Buenos Aires, 1952, (traducción de la última edición italiana en 1949), Tomo V, p. 87, citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 23. BP.

<sup>46</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 24. BP.

<sup>47</sup> *Ibidem* p.26

<sup>48</sup> *Ibidem* p. 28.

desacierto de quienes redactaron el Código Napoleónico, porque la casación no representaba un medio de impugnación y no cumplía la función de un segundo grado jurisdiccional. Para acercarlo a esta función se tuvo que forzar vía desarrollo jurisprudencial.<sup>49</sup>

En Alemania, en la Edad Media, se da –como en Francia- el fenómeno de la recepción del Derecho Romano, y se caracteriza por tener un proceso inquisitorial, escrito y secreto. A inicios del siglo XIX se da una segunda recepción del derecho extranjero con la llegada del *Code d'instruction Criminelle*. Se instaura un proceso acusatorio, de jurados, con independencia de los jueces. Posterior a esto, se introduce el principio de tercera instancia en el que se podían interponer la Apellation y la Oberapellation (o Revisión). Esto marca un punto importante en la Historia del derecho procesal penal alemán, pues, hasta hoy, el sistema germano se caracteriza por poseer una tercera instancia. Más adelante, se adopta también la casación. Con la creación del Imperio se da la unificación del derecho procesal germano. En 1877 se crea la *Strafprozessordnung* (St. PO), donde se recopila la legislación procesal penal, vigente en la actualidad, claro que después de una cantidad importante de reformas<sup>50</sup>.

Hoy, el recurso de apelación solo cabe contra las sentencias del juez unipersonal o del Tribunal de Escabinos, y se trata de los casos menos graves. La apelación puede limitarse a determinadas cuestiones del fallo, o se puede impugnar este en su totalidad, no es necesario que la apelación sea motivada pues genera la apertura del juicio, aunque en la práctica sí se motivan. En el juicio de apelación se pueden prescindir de testigos que declararon en el primer juicio, esto a criterio del Tribunal y se pueden recibir pruebas nuevas.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 30-32. BP

<sup>50</sup> *Ibídem* p. 34.

<sup>51</sup> GÓMEZ COLOMER (Juan), citado por UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 35. BP

## **Sección II. Breve descripción de los sistemas procesales y sus recursos contra la sentencia**

### **1. Compatibilidad histórica y doctrinal de los sistemas procesales y sus recursos**

#### **a. Sistema inquisitivo y los recursos contra la sentencia previstos para este**

Sin duda la palabra inquisición es un término que remite a una desafortunada época de la Historia. Como sistema era característico de los regímenes autoritarios. Se caracterizaba por basarse en la *escritura*, el juicio era llevado a cabo con la prueba recopilada en actas. La investigación se realizaba de *forma secreta*, todo lo recopilado se llevaba por escrito al juicio. *El imputado era objeto del proceso*. Tenía un *sistema de prueba tasada*, es decir, cada medio de prueba tenía su valor preestablecido. *Proceso no contradictorio* pues no se le daba una verdadera audiencia al imputado, era básicamente una formalidad para establecer conclusiones. *El juez tenía un papel activo* pues, entre sus atribuciones, estaba realizar la instrucción, podía iniciar de oficio el proceso y su investidura derivaba del poder delegado por el monarca.<sup>52</sup>

Al sistema inquisitivo se asocia el uso del *recurso de apelación*<sup>53</sup> contra las sentencias, pero su origen tiene que ver con la creación de un mecanismo de control por parte del monarca para fiscalizar las sentencias que emanaban de su poder delegado.

#### **b. Sistema acusatorio y los recursos comúnmente regulados contra la sentencia**

El sistema acusatorio está relacionado con regímenes políticos orientados a la democracia en el que se acentúa el respeto a las garantías de los ciudadanos. Se caracteriza por la existencia de una *acusación*; la *igualdad de las partes* en cuanto a deberes y facultades; *carácter pasivo del juez* que permite a las partes desenvolverse con amplia libertad y él solo interviene como árbitro. Se caracteriza también por regir la *oralidad* y la *publicidad*, el juicio es público para que toda la

---

<sup>52</sup> Álvaro Burgos Mata. Sistemas Procesales y Proceso Penal. El caso de Costa Rica 2006. Consultado el 5 de mayo del 2012 en <http://www.uaca.ac.cr/actas/2006/Acta38/juridica/Sistemasprocesales.pdf>

<sup>53</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald). **La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense**. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 2004, primera edición, San José, Costa Rica, p. 35.

colectividad tenga acceso a las pruebas y pueda compartir la convicción del juez. Asimismo, es básico en este sistema el *contradictorio* pues el juez escucha a todas las partes. La *inmediación*, es un principio básico, en el sistema acusatorio, que permite al juez ponerse en contacto directo con las pruebas. Las *decisiones son tomadas conforme a equidad y no al derecho*. La *íntima convicción* es el sistema utilizado para la apreciación de la prueba y los procesos son de *instancia única*<sup>54</sup>.

El recurso previsto para este sistema es el de casación, precisamente debido a características como la inmediación –oralidad, publicidad, entre otras- que excluye para ser revisado en alzada, todo lo que únicamente puede ser percibido mediante el contacto directo, en cuanto a la apreciación de la prueba; ello se dirige a un estilo de justicia horizontal.<sup>55</sup>

### **c. Sistema mixto y los recursos históricamente compatibles para combatir la sentencia**

El sistema mixto surge como resultado de una combinación de los dos ya indicados, tratando de integrarse lo mejor de cada uno de ellos. Sus principales características son la separación de la instrucción en dos etapas: una de instrucción derivada del inquisitivo y otra del juicio oral y público. Preponderancia de la escritura en la primera etapa y de la oralidad en la segunda. Otras características son el valor preparatorio de la instrucción; la separación de funciones del acusador, el instructor y el juzgador; la garantía de inviolabilidad de la defensa; mayor participación del juez quien dirige el procedimiento; se elimina la doble instancia y esto coloca al recurso de casación como medio de impugnación contra la sentencia.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> BURGOS MATA (Álvaro) op. cit. p. 12.

<sup>55</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald) op. cit. pp. 47-48.

<sup>56</sup> BURGOS MATA (Álvaro) op. cit. p. 13



## 2. Rasgos generales de la regulación procesal penal, y sus medios de impugnación contra la sentencia antes de 1975

### a. Código de Carrillo

El Código de Carrillo constituyó la primera legislación codificada, ya como Estado independiente. Fue emitida el 30 de julio de 1841 y tenía ese nombre en honor a su gestor el Dr. Braulio Carrillo.

Según Daniel González A. y Mario A. Houed V.<sup>57</sup>, todo lo referente a la segunda instancia, de causas tanto civiles como criminales se encontraba regulado en el Título IV de este código. En el Título II se establecía lo referente a los recursos extraordinarios incluyendo el de nulidad, según explican estos autores este puede considerarse como antecedente de la casación, prueba de ello citan el artículo 1151 que señalaba que **“ El que lo interponga debe hacerlo... citando la ley o leyes quebrantadas, y las fojas del proceso en que esté la infracción ”**<sup>58</sup>; esta cita se asemeja mucho a las características de la casación en su forma más rígida.

Los artículos 1149, 1153 y 1158 se referían también a la impugnación y sus consecuencias; aunque la describían como una tercera instancia y no como una casación en sentido estricto. Destacan que el reenvío regulado en el artículo 1162 describía de modo muy similar al actual, al expresar lo siguiente: **“ Cuando la Sala de 3ª Instancia conociendo en súplica de algún asunto, notare nulidad en los procedimientos de la segunda o primera instancia, declarará: Vuelva este expediente o esta causa a la Sala de 2ª Instancia para que subsane, o mande subsanar tales defectos con presencia de los artículos tales determinando aquellos en cuya infracción consiste la nulidad, y sin entrar en declarar responsable a dicha Sala en ningún caso, si por ella fuere cometida la nulidad. La segunda Sala obrará precisamente de conformidad con lo dispuesto por la tercera ”**<sup>59</sup>.

En 1873 entra en vigencia la Ley de Jurados que modifica el Código General, de modo que delitos de cierta gravedad eran juzgados mediante jurados y el resto

---

<sup>57</sup> GONZÁLEZ GONZÁLEZ A. (Daniel) y HOUED V. (Mario). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, nº 10, setiembre, 1995. Consultado el 13 de marzo en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>.

<sup>58</sup> Ídem

<sup>59</sup> Ídem p. 3-4.

según el Código de Carrillo, no obstante, el recurso de nulidad se mantuvo para los primeros de modo muy similar a lo establecido en el Código General.<sup>60</sup>

En 1903 se eliminaron las leyes de jurados definitivamente y temporalmente se aplicó a todos los delitos el Código General, que ya contemplaba el recurso de casación<sup>61</sup>.

En 1910 se creó por decreto legislativo el Código de Procedimientos Penales, como instrumento autónomo dedicado a la materia procesal penal y ello significó la desaparición del Código de Carrillo.<sup>62</sup>

### **b. Código de Procedimientos Penales de 1910**

Era un código de corte inquisitivo, no contemplaba el juicio oral y público. Se tenía previsto el recurso de apelación contra la sentencia.

El recurso de apelación se podía interponer contra las sentencias definitivas y algunos autos. Para el Ministerio Público se establecía el deber de apelar toda sentencia, en la que a su juicio, no se haya apreciado correctamente el delito o no se haya impuesto al culpable la pena determinada por la ley. Nótese, que se establecía como un deber legal del Ministerio fiscal. Podían apelar las personas que hubiesen sido parte en la controversia, el actor civil solo en lo atinente a la acción civil; a quienes manifiestamente perjudicare la sentencia, aunque no hayan sido partes. Por último, parientes o amigos que hubieren excusado al reo ausente.

La apelación podía darse en efecto devolutivo o suspensivo. Con respecto a las sentencias definitivas, siempre se otorgaban en ambos efectos. Ante la denegatoria del recurso de apelación por el tribunal inferior, quien la había interpuesto podía apelar de hecho ante el tribunal de grado que hubiese de oírlo,

---

<sup>60</sup> GONZÁLEZ GONZÁLEZ A. (Daniel) y HOUED V. (Mario). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, nº 10, setiembre, 1995. Consultado el 13 de marzo en:

<http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>

<sup>61</sup> Ídem.

<sup>62</sup> Ibídem.

quien consultaría al tribunal inferior, y este último decidiría bajo su responsabilidad la admisibilidad dando informe al tribunal superior.<sup>63</sup>

Existía para ese entonces un sistema de consulta tanto en primera como en segunda instancia. Se imponía consultar las sentencias definitivas que no hubiesen sido apeladas, si ellas imponían presidio, eran absolutorias o penaban condicionalmente siempre que se tratara de delitos perseguibles a instancia pública. Era el juez quien de oficio remitía los autos al Superior, si nadie interponía el recurso. Si el juez en alzada no encontraba vicios que subsanar le pediría al fiscal un informe sobre el fondo del asunto. Así, este podía solicitar que se practicaren diligencias que se omitieron y que podrían haber esclarecido algún hecho importante, diligencias que posteriormente serían practicadas frente a un magistrado o juez a quo. Podía solicitar también que se aprobase la sentencia tal cual estaba, o bien, que se modificare a favor o en contra del imputado. Posterior a esto el Tribunal fallaba lo que procediera<sup>64</sup>.

El Tribunal podía dar audiencia a las partes antes de dar curso a la apelación si así lo consideraba conveniente. Existía la posibilidad de la adhesión a la apelación para el apelado o el Ministerio Público, en los puntos en que creyere que la sentencia agraviaba su derecho. Para el debate, podían las partes ofrecer prueba que antes no tuvieron la oportunidad de obtener o de la cual no tenían conocimiento, ello bajo juramento. Las partes podían objetar la inclusión de esta prueba. Tenían la oportunidad también de justificar los hechos que no hubiesen probado por causas ajenas a su voluntad en primera instancia y que tuviesen importancia para definir la existencia del hecho juzgado. Si se había aceptado prueba nueva, esta se recibía antes del debate.<sup>65</sup>

El artículo 602 decía literalmente: *“El Tribunal de alzada tomará en consideración y resolverá las cuestiones de hecho y de derecho que sean pertinentes y se hallen comprendidas en la causa, aunque hubieran pasado inadvertidas en la*

---

<sup>63</sup> **Código de Procedimientos Penales y Leyes Complementarias.** Ley n° 51 de 1913. San José, Tipografía Lehmann. Biblioteca de Derecho Vigente en Costa Rica. arts. 608-691.

<sup>64</sup> **Ídem.** arts. 581-586.

<sup>65</sup> **Ibídem** pp. 134-135.

*sentencia de primera instancia*"<sup>66</sup>, esta norma llama en particular la atención porque indica la manera en que se puede manifestar una segunda instancia, entre ellas, habla de un Tribunal de rango superior, que va a tener la posibilidad de revisar todas las cuestiones de hecho y de derecho, sin límite, inclusive aquellas que haya obviado el tribunal de instancia, es decir, al menos en teoría, se regulaba la posibilidad de que el Juez Superior cuestionara cualquier situación que se hubiese escapado del discernimiento del juez a quo.

Contra las sentencias de segunda instancia cabía el **recurso de casación**. Este procedía contra las sentencias definitivas o autos con este carácter, dictados por la Sala Segunda de Apelaciones, en única o en segunda instancia y contra las dictadas por la Corte Superior Marcial en causas por determinados delitos militares. Solo podían ser objeto de este recurso cuestiones que ya hubiesen sido propuestas oportunamente por las partes en la causa.

La sentencia de casación solo abordaba los puntos propuestos por las partes. El recurso podía interponerse por violación a la ley procesal o de fondo<sup>67</sup>. Resaltan Daniel González y Mario Houed, que en todo lo relacionado al denominado error de hecho o de derecho en la valoración de las pruebas, se reguló como una cuestión en cuanto al fondo. En cuanto a los reclamos por la forma o de procedimiento estaban regulados taxativamente, lo que restringía las potestades del órgano contralor<sup>68</sup>. Ya se regulaba la prohibición de reforma en perjuicio del imputado, así como el efecto extensivo del recurso a favor de otros imputados<sup>69</sup>.

Con respecto a los requisitos formales para la admisibilidad, la resolución debía estar contemplada legalmente como casable, estar interpuesta dentro del plazo establecido, que la causal estuviere contemplada taxativamente y que se

---

<sup>66</sup> *Ibidem* p. 135.

<sup>67</sup> **Código de Procedimientos Penales y Leyes Complementarias**. Ley n° 51 de 1913. San José, Tipografía Lehmann. Biblioteca de Derecho Vigente en Costa Rica. arts. 608-691.

<sup>68</sup> GONZÁLEZ A. (Daniel) HOUED V. (Mario). Alguna consideración es sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, n° 10, setiembre, 1995. P.4. Consultado el 13 de marzo de 2012 de: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>.

<sup>69</sup> **Código de Procedimientos Penales y Leyes Complementarias**. Ley n° 51 de 1913. San José, Tipografía Lehmann. Biblioteca de Derecho Vigente en Costa Rica. arts. 620 y 621.

hubiesen citado las causas de nulidad alegadas y las disposiciones legales en que se fundamentaren<sup>70</sup>.

En cuanto a la infracción de la Ley de Procedimientos, podía únicamente alegarla la parte a quien perjudicase la inobservancia. Ante el tribunal de casación no podía admitirse ninguna prueba. El recurso en cuanto a lo civil debía ajustarse a lo establecido por el Código de Procedimientos Civiles. Si el recurso que se admitía lo era por la forma, se declaraba la nulidad de la sentencia, a diferencia de los recursos que eran acogidos por el fondo, que eran resueltos de una vez en casación, es decir, en la resolución que casaba la sentencia, se fallaba de acuerdo con lo que exigieran las leyes quebrantadas<sup>71</sup>.

Walter Antillón, quien prologa la segunda edición del Código de Procedimientos Penales (de 1973) anotado y comentado por Javier Llobet dice: *"Este libro ha venido a llenar una enorme laguna de la doctrina jurídica en nuestro país, donde por muchísimos años no se enseñaba el Derecho Procesal Penal, sino que nos contentábamos con una deficiente "práctica criminalista" sobre la base de un código que nació viejo en 1910 (porque estaba inspirado en un modelo antes en la propia España) y se mantuvo todavía vigente por otros sesenta y seis años, gracias al casi completo desinterés de nuestra clase jurídica"*<sup>72</sup>

Mediante esta cita puede extraerse lo arcaico de la legislación vigente desde 1910 y hasta 66 años después, por el desinterés mostrado al respecto por una mayoría, además, la necesidad de una importantísima reforma orientada por unos pocos, que se dio hasta 1976.

---

<sup>70</sup> **Código de Procedimientos Penales y Leyes Complementarias.** Ley nº 51 de 1913. San José, Tipografía Lehmann. Biblioteca de Derecho Vigente en Costa Rica. Arts. 622 y 623.

<sup>71</sup> *Ibíd.* arts. 608-691.

<sup>72</sup> **Código de Procedimientos Penales.** Ley N° 5377 del 19 de octubre de 1973, San José, Editorial Juricentro, Segunda edición revisada y aumentada, Anotado y Comentado por Javier Llobet Rodríguez, 1991, p.17.

## **Capítulo II. Evolución de los medios de impugnación contra la sentencia y la protección del derecho al recurso en Costa Rica**

### **Sección I. Eliminación de la apelación y selección del recurso de casación como único recurso contra la sentencia**

#### **1. La eliminación de la apelación contra la sentencia: Código de Procedimientos Penales de 1975**

##### **a. Características generales del sistema procesal regulado por el Código de 1975**

A partir de 1975 un nuevo sistema procesal es introducido por el nuevo Código de Procedimientos Penales. Esta legislación fue instaurada por Ley n° 5377 del 19 de octubre de 1973; pero empezó a regir hasta el 1° de julio de 1975 por controversias y discusiones formuladas por abogados conservadores que se resistían al cambio y se aferraban al antiguo sistema escrito<sup>73</sup>. Se basó en el Código de Procedimientos Penales de la Provincia de Córdoba, Argentina de 1940.

Era un código de corte mixto moderno, la primera etapa era inquisitorial y la segunda acusatoria. Este carácter provocó, por supuesto aunque no la ideal, una importante agilización y humanización del proceso penal<sup>74</sup>. Este sistema contemplaba dos tipos de procedimiento: el de instrucción formal y el de citación directa<sup>75</sup>. Al respecto dice Mario Houed: "En efecto, la etapa de instrucción (o sumario) era escrita, privada o secreta y no se da propiamente el principio del contradictorio. Mientras que en la segunda fase (llamada de juicio o plenario) se observaban reglas típicamente acusatorias: oralidad, publicidad y contradictorio"<sup>76</sup>. Su clasificación se determinaba por el tipo de pena y el monto de esta, así los delitos con penas mayores a 3 años estaban a cargo de un juez de instrucción y su juicio se realizaba con tres jueces. La citación directa se llevaba a cabo para los casos en que los delitos fueran sancionados con una pena no

---

<sup>73</sup> HOUED VEGA (Mario). El Proceso Penal en Costa Rica. Consultado el 15 de febrero de 2012 en: <http://biblioteca.icap.ac.cr/BLIVI/UNPAN/CARPETA%20DICIEMBRE/DD3-03.pdf>

<sup>74</sup> *Ibíd.* p. 5.

<sup>75</sup> Código de Procedimientos Penales de 1973. Ley N° 5377 de 19 de octubre de 1973. Versión original. Consultado el 15 de febrero de 2012 en: [www.sinalevi.go.cr](http://www.sinalevi.go.cr). Arts. 169, 184 y 401.

<sup>76</sup> HOUED VEGA (Mario). El Proceso Penal en Costa Rica. Consultado el 15 de febrero de 2011 en: <http://biblioteca.icap.ac.cr/BLIVI/UNPAN/CARPETA%20DICIEMBRE/DD3-03.pdf>

mayor a tres años de prisión o con penas no privativas de libertad, también para los delitos que hubiesen sido cometidos en una audiencia judicial o cuando se tratara de falso testimonio. Si procedía como citación directa, era un agente fiscal quien realizaba una investigación sumaria, inclusive podía realizar actos como la detención. Eso sí, las medidas cautelares eran conocidas por un juez. Su juicio era unipersonal<sup>77</sup>.

Las contravenciones estaban a cargo en su totalidad por Alcaldes<sup>78</sup>.

#### **b. Características específicas del sistema de impugnación regulado**

Quienes se encargaron de promulgar el Código de Procedimientos Penales de 1973 excluyeron el recurso de apelación como recurso contra la sentencia penal. La apelación estaba solo contemplada para impugnar las resoluciones dictadas en la instrucción en determinados supuestos<sup>79</sup>.

Se tenían como resoluciones recurribles las sentencias definitivas o los autos que pusieran fin a la acción o a la pena, que hicieran imposible su continuación, o que denegaran la extinción de la pena<sup>80</sup>. Para este trabajo interesan como resoluciones recurribles, las sentencias definitivas.

El recurso que procedía contra las sentencias del Tribunal de Juicio era el de casación. La casación se admitía por los siguientes motivos, según se establecía en el artículo 471:

- “1) Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva; y
- 2) Inobservancia de las normas que este Código establece bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad, siempre que, con excepción de los casos de nulidad absoluta (artículo 146 aparte segundo), el recurrente hubiera reclamado oportunamente la subsanación del defecto, si era posible, o hubiera hecho manifestación de recurrir en casación.”<sup>81</sup>

---

<sup>77</sup> Código de Procedimientos Penales de 1973. Ley N° 5377 de 19 de octubre de 1973. Versión original. Consultado el 15 de febrero de 2012 en: [www.sinalevi.go.cr](http://www.sinalevi.go.cr). Art. 306, 401, 404, 406 y 415. *Ibidem*. arts..

<sup>78</sup> *Ibidem* arts. 423 y 424.

<sup>79</sup> *Ídem* Art. 463.

<sup>80</sup> *Ídem*. Art. 472.

<sup>81</sup> *Ídem*. Art. 471.

Esto quiere decir que las sentencias, no podían ser cuestionadas por cualquier motivo; sino únicamente por los determinados taxativamente en la ley, aunque la parte considerara que se le causaba un agravio.

El Ministerio Público solo podía interponer el recurso contra la sentencia de sobreseimiento, confirmada por el Tribunal de Apelación, o dictada en única instancia por el Tribunal de Juicio, si el delito estuviere reprimido con pena mayor a tres años de prisión o de inhabilitación o de ciento días multa. También, para combatir la sentencia absolutoria del Tribunal de Juicio, cuando hubiera requerido la imposición de una pena mayor a tres años de prisión o de inhabilitación o de ciento días multa, o si aquella fuera del juez penal, cuando la pena pedida hubiera sido superior a seis meses de prisión o un año de inhabilitación, o sesenta días multa.

Además, contra la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Juicio, cuando la diferencia entre la pena impuesta y la pedida fuese mayor a tres años de prisión o de inhabilitación, o sesenta días multa. Por último, contra la sentencia condenatoria dictada por el Juez Penal, cuando esa diferencia excediera los diez meses de prisión o de inhabilitación, o los veinte días multa; contra los autos establecidos en el artículo 472; y contra la sentencia que resolviera la acción civil resarcitoria, si el actor civil hubiera tenido derecho recurrir<sup>82</sup>.

Es decir, el Ministerio Público estaba limitado según la diferencia entre el monto de las penas impuestas y las solicitadas, básicamente. No obstante, no se genera un gravamen irreparable si se limita de esta manera al ente fiscal, como sí sucedía a todas luces contra el derecho a recurrir de los imputados.

Como resoluciones recurribles para el imputado se contemplaba la sentencia del tribunal de juicio que lo condenare a dos o más años de prisión, ciento ochenta días multa o tres años de inhabilitación; o cuando se le impusiere restitución o indemnización por valor total superior a cinco mil colones o una medida de internación de dos años o más. La sentencia del Juez Penal que lo condenare a más de seis meses de prisión, ciento ochenta días multa o a un año de

---

<sup>82</sup> Código de Procedimientos Penales de 1973. Ley N° 5377 de 19 de octubre de 1973. Versión original. Consultado el 15 de febrero de 2012 en: [www.sinalevi.go.cr](http://www.sinalevi.go.cr). Art. 473.



inhabilitación; o cuando se le impusiere restitución o indemnización por un valor superior a dos mil quinientos colones, o una medida de seguridad de internación por dos años o más; la sentencia de sobreseimiento o absolutoria que le impusiere una medida curativa de seguridad por tiempo indeterminado. Los autos que denegaren la extinción de la pena y las resoluciones que establecieren una medida de seguridad por dos años o más, cuando se considerara que el cumplimiento de la pena había sido ineficaz para la readaptación del reo<sup>83</sup>.

A pesar de la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el imputado al ser la parte más débil del proceso, este sujeto no podía recurrir mediante la casación cualquier sentencia así fuese condenatoria, pues se le imponían las limitaciones ya mencionadas.

El actor civil podía recurrir siempre que su agravio estuviere valorado superior a diez mil colones en casos de instrucción formal y a tres mil colones en casos tramitados mediante citación directa. El demandado civil solo podía recurrir si el recurso del imputado era admisible<sup>84</sup>. Señala Llobet que el demandado civil tenía mayor amplitud para recurrir, remitiéndose al artículo 455 del CPP, pudiendo alegar la inexistencia del hecho, negando que constituyera delito o que el imputado lo cometiera, o sostuviera que se había extinguido la pretensión represiva, o que la acción penal no podía iniciarse o proseguir.<sup>85</sup>

Con respecto a la admisibilidad, las condiciones de interposición del recurso en cuanto a la forma, continuaban siendo bastante rígidas. Debían citarse las disposiciones legales que se consideraren violentadas, especificar en apartados cada motivo con sus respectivos fundamentos. Debía interponerse en tiempo.<sup>86</sup>

Si la violación era por errónea aplicación de la ley sustantiva, la Sala de Casación resolvía de acuerdo con la ley considerada aplicable al caso. Si se violentaba la ley procesal se anulaba la sentencia para dar una nueva substanciación al caso,

---

<sup>83</sup> Código de Procedimientos Penales de 1973. Ley N° 5377 de 19 de octubre de 1973. Versión original. Consultado el 15 de febrero de 2012 en: [www.sinalevi.go.cr](http://www.sinalevi.go.cr) Art. 474.

<sup>84</sup> Op. Cit. Art. 475-476.

<sup>85</sup> Código de Procedimientos Penales de 1973. Ley N° 5377 de 19 de octubre de 1973. Anotado y Comentado por Javier Llobet Rodríguez. San José, Editorial Juricentro. 2da edición revisada y aumentada, 1991, pp, 539 y 543.

<sup>86</sup> Ídem Art. 477

o bien, si se anulaba parcialmente se indicaba cuál era la parte que quedaba incólume por no estar relacionada con el extremo casado<sup>87</sup>.

Estos conceptos como *error in iudicando* y *vicio in procedendo* se empiezan a modelar en la jurisprudencia, pues en cierto momento no había claridad para distinguirlos, inclusive se confundían entre sí<sup>88</sup>.

Posteriormente se hace evidente la necesidad de una reforma, que fue inspirada en el *Código de Procedimientos Penales de 1973 modelo para Iberoamérica*, norma que fue la base del *Código Procesal Penal* de 1996, inclinándose por un sistema acusatorio, como se desarrollará más adelante.

### **c. La casación como recurso contra la sentencia en el Código de Procedimientos Penales de 1973**

El recurso de casación en este momento y mucho tiempo después, es concebido como un recurso destinado a controlar la legalidad, uniformar la jurisprudencia y la aplicación de la ley, desde luego una casación clásica<sup>89</sup>.

Expresa el jurista Luis Alonso Salazar que la Sala de Casación, así llamada en aquel momento, se orientó en el período de los años setenta, a identificar a la casación como una finalidad netamente procesal, la unificación de la jurisprudencia y, en ese sentido, la correcta aplicación del Derecho<sup>90</sup>. De ese modo, no había incursión por parte de la Sala Penal en el análisis de la determinación de los hechos realizada por el tribunal sentenciador.

Esto representaba un límite claro al derecho a recurrir, máxime, que ni siquiera se perfilaba el concepto del derecho a un examen íntegro en aquel momento y la casación era concebida como un recurso, y con causales taxativas para impugnar la sentencia. Entre estas causales no se encontraba la errónea determinación de los hechos en la sentencia.

---

<sup>87</sup> Ídem Art. 482-483.

<sup>88</sup> GONZÁLEZ A. (Daniel) HOUED V. (Mario). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, n° 10, setiembre, 1995. Consultado el 13 de marzo de 2012 de: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>.

<sup>89</sup> Es preciso aclarar que hoy día se ha instaurado nuevamente un recurso de casación de perfil clásico, cuyas funciones vuelven a ser la uniformidad de la jurisprudencia y la correcta aplicación del Derecho, esto mediante la vigencia de la Ley 8837; afirmación que se desarrolla más adelante.

<sup>90</sup> SALAZAR RODRÍGUEZ (Luis Alonso). Una Nueva Visión del recurso de casación por el fondo en el derecho procesal penal costarricense. En: **Revista Judicial (Costa Rica)**, V. 25, junio 2002, p.55-88.

Además de esta limitación, existían requisitos formales para la admisibilidad que se convertían en verdaderos obstáculos para que el imputado pudiese recurrir, entre ellos, la obligatoria separación de motivos en los recursos de casación planteados y la necesidad de citar las normas violentadas, correcta y completamente; pero el problema más grande sin duda, se presentó cuando se limitaba la posibilidad de recurrir para el imputado de acuerdo con el monto de la pena, porque de ese modo hubo muchos condenados que de manera injusta tuvieron que conformarse con la firmeza de su sentencia sin poder cuestionarla. Ello contraviene el derecho a recurrir la sentencia ante un tribunal superior contemplado en el artículo 8.2h de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como en el artículo 14.5 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

## **Sección II. Inicio de los reclamos a nivel nacional a favor de la garantía del derecho a recurrir la sentencia**

### **1. Acciones y críticas realizadas en contra del recurso de casación de la época como medio de impugnación contra la sentencia**

#### **a. Crítica elaborada por el Dr. Francisco Castillo: Un cuestionamiento valioso a la regulación procesal penal para la protección del derecho humano a recurrir**

En 1980 un año después de la entrada en vigencia en Costa Rica de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el jurista Francisco Castillo publicó un artículo titulado *Derecho de Impugnación de la sentencia condenatoria y derechos humanos*.

Su planteamiento del problema inicia diciendo que el ciudadano tiene derecho a reclamar contra los perjuicios causados en su libertad, en su honor o en su propiedad por una sentencia firme y que el medio idóneo para hacer efectiva esta garantía es el **derecho de impugnar**. Como reglas fundamentales cita algunas normas y principios de la Constitución Política y de la Convención Americana de Derechos Humanos. Del texto constitucional extrae como conclusión principal que “es contrario a la Constitución Política el ordenamiento

procesal que consagre la firmeza de una sentencia sin dar al imputado el derecho a impugnarla, al menos por motivos de derecho"<sup>91</sup>.

Con respecto a la Convención extrae que, toda persona inculpada de delito tiene derecho, durante el proceso de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior (artículo 8.2h). Y en cuanto a esto último, indicó que en caso de que sea irrespetado, el Estado costarricense podría ser denunciado, a causa de violación de la Convención, siendo visionario en este aspecto ya que en efecto Costa Rica fue denunciada y sufrió una condena ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Este jurista explicó que la regulación del recurso de casación contenida en Código de Procedimientos Penales vigente a la fecha, no era coherente con las normas supra citadas, pues solo permitía la interposición del recurso de Casación para algunas de las sentencias, según el monto de la pena impuesta por la resolución al sujeto procesal interesado, ya fuera el imputado, el Ministerio Público, el demandado o actor civiles. Tampoco existía el recurso de apelación contra estas. Propone que existen dos posibilidades para salvar dicha contradicción y éstas son: extender el recurso de casación a toda sentencia condenatoria mediante una reforma legislativa, o dejar como estaba el recurso de casación. Básicamente apunta, que la forma de solucionar la contradicción radica en los criterios de política legislativa procesal que se elijan.<sup>92</sup>

Son sumamente valiosas las críticas y aportes que realiza el Dr. Castillo en cuanto a la violación del artículo 8.2h de la CADH que protege el derecho humano al recurso contra la sentencia, inclusive pudo ser sino el primero, uno de los que iniciara dicha discusión a nivel nacional.

## **b. Resistencia a derribar las barreras formales para recurrir la sentencia**

### **b.1. Pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de 1986**

A pesar de que había transcurrido un mes y unos días después del pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el que

---

<sup>91</sup> Castillo González, Francisco. Derecho de impugnación de la sentencia condenatoria y Derechos Humanos. En: Revista de Ciencias Jurídicas (Costa Rica), No. 41, 1980, p.32

<sup>92</sup> *Ibidem*. p.32-33.

se declaraba que no se había tutelado el derecho al recurso contemplado en el artículo 8.2 H de la C.A.D.H., Corte Plena<sup>93</sup> declara sin lugar una acción de inconstitucionalidad contra los artículos 447, 452, 458, 472.2 del Código de Procedimientos Penales de 1973, en la que se alegaba que existían limitaciones al derecho a recurrir la sentencia, violentando así los artículos 7, 33, 39 y 41 de la Constitución Política<sup>94</sup>.

En esos recursos se recalcó la existencia de la CADH, y de la contradicción que concurría entre esta y la legislación procesal penal ya mencionada. Corte Plena declaró que no se trataba de un problema de constitucionalidad, sino de jerarquía de las normas, pues los tratados internacionales tienen rango superior a las leyes, en este caso la CADH estaba por encima del Código de Procedimientos Penales de 1973 y prevalecía sobre este. No obstante, la resolución resultó contradictoria, pues se admitía la superioridad del tratado mas se mantuvieron incólumes las normas impugnadas y no se sugirió ninguna solución al problema planteado. El 5 de junio de 1986 nuevamente la Corte Plena declaró sin lugar un recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 447, 463, 474.1 del CPP en el tanto no admitía el recurso contra la sentencia en esos casos contraviniendo los artículos 11, 33, 39 y 42 de la Constitución Política.<sup>95</sup>

## **b.2. Resoluciones de la Sala Penal**

La posición de la Sala Penal, hoy llamada Sala Tercera, no era diferente a la de Corte Plena en aquel momento, porque existía la misma resistencia en torno a la idea de aceptar la superioridad de la CADH y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sobre el Código de Procedimientos Penales.

---

<sup>93</sup> Hasta 1989 Corte Plena era el órgano encargado de conocer las acciones de inconstitucionalidad, ya que hasta 1990 es creada la Sala Constitucional, mediante la Ley de la Jurisdicción Constitucional, como se le conoce hoy día.

<sup>94</sup> Código de Procedimientos Penales, Anotado y Comentado. Javier Llobet Rodríguez. Ley N° 5377 de 19 de octubre de 1973, San José. Imprenta Lil, 1987.

<sup>95</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). Código de Procedimientos Penales Anotado, San José, Costa Rica, Editorial LIL, 1987, p. 568. Citado por SALAZAR MURILLO (Ronald). **La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense**. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 2004, primera edición, San José, Costa Rica, pp. 60-61.

### **b.3. Quejas interpuestas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por violación al artículo 8.2 h de la Convención Interamericana de Derechos Humanos**

En la década de los años ochenta se interpusieron ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos nueve quejas contra el Estado de Costa Rica, la primera de ellas el 17 de abril de 1984, denunciando que de acuerdo con el ordenamiento procesal penal, los imputados no habían tenido la posibilidad de ejercer su derecho a recurrir la sentencia, regulado en el artículo 8.2h de la Convención de Derechos Humanos, siendo que esta última había sido ratificada por Costa Rica el 8 de abril de 1970 y vigente desde el 18 de julio de 1978. De este modo, las críticas expuestas anteriormente por el Dr. Francisco Castillo se hicieron efectivas en una denuncia ante la Comisión.

El 18 de abril de 1986 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos mediante resolución n° 26-86, resolviendo la primera de las quejas interpuestas, caso 9328, declaró que quien interpuso la queja mencionada no tuvo oportunidad de ejercer el derecho a recurrir el fallo condenatorio, lo que constituyó una violación al artículo 8.2.h de la Convención y acordó:

“2. Recomendar al Gobierno de Costa Rica, que con arreglo a sus procedimientos constitucionales y, en particular, a la letra y la doctrina del artículo 7° de la Constitución, adopte las medidas legislativas o de otro carácter. 3. Otorgar al Gobierno de Costa Rica un plazo de 6 meses para que adopte tales medidas legislativas o de otro carácter. 4. Disponer que en caso de que el Gobierno de Costa Rica, en el plazo de 6 meses, no hubiera acordado las recomendaciones de la Comisión, referir el asunto a la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, a menos que antes de que expire dicho plazo sea el propio Gobierno de Costa Rica el que decida someter este asunto a la mencionada Corte y al reclamante, advirtiéndole que no están facultadas para publicarla, hasta que no transcurra el plazo arriba indicado”<sup>96</sup>.

Estas quejas básicamente se dieron porque los artículos 474, 475 y 476 del Código de Procedimientos Penales de 1973 antes mencionado, concedían el derecho de recurrir al imputado, pero sujeto a que las condenas fueran menores a ciertos montos de prisión, inhabilitación, internación de seguridad o multa. En el caso del

---

<sup>96</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caso 9328. Resolución 26-86 del 18 de abril de 1986. Consultado el 23 de marzo del 2012 en:  
[http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamento/pro\\_repartidor.asp?param1=PRD&param6=1&nDictamen=5883&strTipM=T](http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamento/pro_repartidor.asp?param1=PRD&param6=1&nDictamen=5883&strTipM=T)

imputado, situación regulada en el artículo 474, que constituyó la violación más alegada y en la que radica el interés de este trabajo, se daba específicamente en los siguientes supuestos:

**En los casos de Instrucción Formal:**

- Cuando la sentencia del Tribunal de Juicio lo condenara a dos años o más de prisión, ciento ochenta días multa o tres años de inhabilitación
- Cuando se le impusiera restitución o indemnización por un valor total superior a cinco mil colones, o una medida de seguridad de internación por dos años o más.

**Y en los casos que se tramitaran como Citación Directa:**

- Cuando la sentencia del Juez Penal lo condenara a más de seis meses de prisión, ciento ochenta días multa o a un año de inhabilitación.
- Cuando se le impusiera restitución o indemnización por un valor superior a dos mil quinientos colones, o una medida de seguridad de internación por dos años o más.

**Para ambos casos:**

- Cuando la sentencia de sobreseimiento o absolutoria le impusiera una medida curativa de seguridad por tiempo indeterminado.
- Cuando un auto denegara la extinción de la pena.
- Cuando las resoluciones impusieran una medida de seguridad por dos años o más, y se considere que el cumplimiento de la pena ha sido ineficaz para la readaptación del reo.<sup>97</sup>

Transcurrido el plazo de seis meses, el Gobierno informó el 26 de octubre de 1986 que había conformado una Comisión de Magistrados y otros funcionarios especializados para ejecutar las recomendaciones mencionadas; pero que por la

---

<sup>97</sup> Infra 133.

dificultad del asunto requería de seis meses más, prórroga que fue concedida por la Comisión<sup>98</sup>.

Se creó una Comisión Interinstitucional, entre la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría General de la República y los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia, que redactó un proyecto de ley para reformar el Código de Procedimientos Penales. El 20 de abril de 1987 el Gobierno presentó a la Comisión dicho Proyecto de Ley, que a su vez había sido entregado para estudio a la Asamblea Legislativa y para dictamen a la Corte Suprema de Justicia<sup>99</sup>.

## **2. Modificaciones realizadas en la legislación y la jurisprudencia para fortalecer la protección del derecho al recurso**

### **a. Creación de la Sala Constitucional y sus resoluciones importantes para el caso**

Tal como se mencionaba en el apartado anterior, en la década de los años ochenta se interpusieron nueve quejas contra el estado de Costa Rica, en las que se cuestionaba la violación del derecho al recurso regulado en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos. Después de varias prórrogas al plazo inicial concedidas al Estado de Costa Rica para implementar las recomendaciones descritas, la Comisión resolvió archivar las mencionadas quejas mediante informe n° 24-92 del 2 de octubre de 1992, por las razones que ya se expondrán.

El 16 de mayo de 1990 el Gobierno de Costa Rica informó a la Comisión, de la creación de la Sala Constitucional como garante de la aplicación de las normas contenidas en la Constitución Política y cuyas resoluciones tendrían efectos *erga omnes*, es decir, efectos para todos los ciudadanos. En ejercicio de las facultades conferidas por dicha jurisdicción, esta Sala emite tres resoluciones en la misma línea, que son determinantes para el archivo de dichas quejas, pues así se denota en el informe 24-92 de la Comisión; y estos son, el **voto 282-90**, el **528-90** y el **719-90**.

---

<sup>98</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Casos 9328, 9329, 9742, 9884, 10131, 10.193, 10.230, 10.429, 10.469. Informe N° 24/92. Resolución 26-86 del 18 de abril de 1986. Consultado el 3 de setiembre del 2012 en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/92span/CostaRica9328.htm>

<sup>99</sup> Ídem



### **a.1. Eliminación por vía constitucional de límites al imputado para recurrir la sentencia establecidos en el artículo 474 del Código de Procedimientos Penales**

En el **282-90** esta Sala resolvió un habeas corpus interpuesto por un grupo de personas que fueron condenadas y que se encontraban privadas de libertad de manera ilegítima, por no haber tenido la oportunidad de recurrir ante un superior en los términos previstos en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos. En cuanto a aspectos de forma, aclaró la Sala en esa oportunidad, que de acuerdo con el rango superior que tienen los tratados internacionales sobre las leyes, si existe una contradicción de estas últimas con los tratados, se tiene por derogada dicha contradicción sin necesidad de interponer una acción de inconstitucionalidad, aunque está la posibilidad abierta para hacerlo por esa vía. En cuanto al fondo del asunto, sea el derecho al recurso, dice que:

*“En lo que se refiere al objeto concreto del presente recurso, considera la Sala que la norma invocada, artículo 8.2 inciso h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (...), es absolutamente clara e incondicionada en cuanto reconoce como derecho fundamental de todo ser humano, imputado en una causa penal por delito, el de recurrir del fallo (entiéndase condenatorio) para ante un superior.”<sup>100</sup>*

Además, explicó que este derecho no se encontraba subordinado a la creación de alguna ley u otra condición, pues la Convención no lo regula así, no obstante, el Estado debe proveer los medios esenciales y necesarios para poder garantizar el derecho. De acuerdo con esto, dijo la Sala, que sí existían los medios y órganos idóneos para su aplicación, es decir, se regulaba un recurso de casación a favor del imputado, solo que restringiéndolo a ciertas limitaciones según el monto de la condena, y al respecto resuelve de la siguiente forma:

*“De tal manera, pues que, para dar cumplimiento a la exigencia citada del artículo 8.2 inciso h) de la Convención Americana basta con tener por no puestas las indicadas limitaciones, y con entender que el recurso de casación a que ahí se alude está legalmente otorgado a favor del reo, condenado a cualquier pena en sentencia dictada en una causa penal por delito.”<sup>101</sup>*

---

<sup>100</sup> **Sala Constitucional**, N° 282-90 de 17 H. del 13 de marzo de 1990. HC.

<sup>101</sup> *Ibidem*.

En virtud de lo anterior fue que la Sala declara con lugar el recurso de Habeas Corpus, decretó la inmediata libertad de los condenados y les otorgó la oportunidad de recurrir en casación.

En el **528-90** más bien, se declaró sin lugar el recurso de casación interpuesto, ya que el recurrente estaba condenado, pero se le había otorgado el beneficio de ejecución condicional de la pena por lo que siempre estuvo en libertad y consideró la Sala que en ese caso no había amenaza contra esta última, tampoco encontró que este medio fuera el idóneo para restituir derecho alguno<sup>102</sup>.

En la resolución n° **719-90** se resolvió una acción de inconstitucionalidad interpuesta contra algunos artículos del Código de Procedimientos Penales que se consideraba restringían el derecho a recurrir regulado en el artículo 8.2.h de la Convención, norma superior a la ley.

No se declararon inconstitucionales todos los artículos o incisos impugnados sino únicamente las limitaciones impuestas por el artículo 474 incisos 1) y 2) para recurrir la sentencia ante un tribunal superior y en cuanto a este derecho se expone que:

*"(...) la Sala considera que el recurso de casación satisface los requerimientos de la Convención, en tanto no se regule, interprete o aplique con rigor formalista sino que permita con relativa sencillez, al tribunal de casación examinar la validez de la sentencia recurrida, en general, así como el respeto debido a los derechos fundamentales del imputado en especial los de defensa y al debido proceso."*<sup>103</sup>

La anterior pudo (y puede) representar tal vez una de las frases más importantes y reiteradas en la doctrina y jurisprudencia para defender la validez y eficacia del recurso de casación como medio de impugnación contra la sentencia.

#### **a.1.1. Eliminación por vía legal de las barreras a recurrir la sentencia condenatoria**

Aunque dicha eliminación ya había sido realizada por vía constitucional, la Asamblea Legislativa decidió implantarla también por la vía legal, fue así, como

---

<sup>102</sup> Se discrepa de dicha resolución, pues si bien el accionante no se encontraba privado de libertad, es decir en prisión, se encontraba cumpliendo una pena y esto siempre significa una restricción a la libertad, pues se está sujeto a cumplir ciertas condiciones, trabajos, entre otros y en este sentido la sala debió declarar con lugar este caso, máxime si la sentencia que impone dicha pena no pudo ser impugnada ante un Tribunal Superior, o sea, no se tutela esa garantía al recurso.

<sup>103</sup> **Sala Constitucional**, N° 719-90 de 16:30 H. 26 de junio de 1990. A.I.

mediante ley n° 7337 del 5 de mayo de 1993 (publicada en La Gaceta N. 92 del 14 de mayo de 1993) se reformó el artículo 474 del Código de Procedimientos penales, que elimina las limitaciones para recurrir el fallo condenatorio determinadas por el monto de la pena. Esta reforma lo que hizo fue darle legalidad a lo establecido en la jurisprudencia constitucional que ya tenía vigencia material.

#### **b. Opinión consultiva realizada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

Es importante señalar que en febrero del año 1991 el Gobierno de Costa Rica realizó la solicitud de una opinión consultiva ante la Comisión Interamericana. En dicha consulta planteó dos preguntas esenciales:

*“¿La Creación de un Tribunal de Casación Penal, como las reformas propuestas; se adecuan a lo dispuesto por el artículo 8.2 h), respondiendo al contenido de “derecho de recurrir del fallo ante Juez o Tribunal Superior”?*

*En el mismo Artículo 8.2 h), de la Convención Interamericana de Derechos Humanos se hace referencia únicamente al término: “delitos”. ¿Qué posición se debe seguir con respecto a las contravenciones?”<sup>104</sup>*

Para justificar dicha consulta el Gobierno de Costa Rica se fundamentó en la necesidad de adecuar el sistema procesal penal, de modo que fortalezca las garantías de la Justicia Penal, sobretudo la regulada en el artículo 8.2 h de la CADH. Además, aportó la redacción de los artículos propuestos para la reforma.

A pesar de que no son acogidas algunas objeciones formuladas por el Gobierno de Uruguay en contra de que esta consulta pudiera ser evacuada por la Corte, esta última encontró otros impedimentos para emitir dicha Opinión. Debido a que existían en ese momento procedimientos contenciosos interpuestos contra el Estado de Costa Rica, por la violación al artículo 8.2.h de la CADH, aún sin resolver, y sobretudo sabiendo que a este Estado se le concedieron diversas prórrogas, para dar cumplimiento a las recomendaciones realizadas por la Comisión, entre ellas la de adecuar la legislación, la Corte se abstuvo de emitir dicha opinión para no afectar derechos humanos de las posibles víctimas, sujetas a la resolución de dichos casos contenciosos. Al respecto explicó lo siguiente:

---

<sup>104</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Opinión Consultiva OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991**. Consultado el 12 de setiembre del 2012 en: [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr).

“La Corte entiende que una respuesta a las preguntas de Costa Rica, que podría traer como resultado una solución de manera encubierta, por la vía de la opinión consultiva, de asuntos litigiosos aún no sometidos a consideración de la Corte, sin que las víctimas tengan oportunidad en el proceso, distorsionaría el sistema de la Convención. El procedimiento contencioso es, por definición, una oportunidad en la que los asuntos son discutidos y confrontados de una manera mucho más directa que en el proceso consultivo, de lo cual no se puede privar a los individuos que no participan en éste. Los individuos son representados en el proceso contencioso ante la Corte por la Comisión, cuyos intereses pueden ser de otro orden en el proceso consultivo.”<sup>105</sup>

Aunque dicha consulta no fue evacuada, es preciso tomarla en cuenta como una acción realizada por el Estado de Costa Rica para fortalecer este sistema de garantías penales, de modo que si esta hubiese sido resuelta por la Corte habría representado un tipo de aval para dicha reforma.

### **c. Recurso de revisión por la causal de debido proceso**

Esta reforma fue introducida mediante Ley n° 7135 del 19 de octubre de 1989, llamada Ley de Jurisdicción Constitucional. Se adicionó el inciso 6 al artículo –en aquel momento- 490 y decía expresamente: “*Cuando no hubiere sido impuesta mediante el debido proceso y oportunidad de defensa*”<sup>106</sup>.

Esta reforma se introdujo, jurídicamente, para que aquellos que no habrían tenido la posibilidad de recurrir en casación la sentencia condenatoria, por las limitaciones ya expuestas, lo hicieran a través de esta oportunidad procesal en los casos en los que se diera la violación del debido proceso o del derecho de defensa, lo que configuraba una amplia gama de posibilidades (para ello puede verse la sentencia 1739-92 de la Sala Constitucional) y; políticamente para evitar que este país fuera condenado por la Corte Interamericana.

A pesar de las diversas quejas surgidas a través del tiempo por parte de la Sala Tercera, debido al exceso de trabajo y algunos abusos en su utilización del recurso parte de las personas condenadas, esta significó una ampliación del derecho al recurso por su efectividad, en cuanto a la admisibilidad y la flexibilidad que implicaba tener una causal en la que cupiesen tantas posibilidades para

---

<sup>105</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Opinión Consultiva OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991**. Consultado el 13 de setiembre del 2012 en: [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr).

<sup>106</sup> **Ley de Jurisdicción Constitucional**, n° 7135 del 18 de octubre de 1989, artículo 112 c). BP.

impugnar. Por ello, también la protección de esta y otras garantías para los imputados.

En un artículo del Dr. Daniel González y Mario Houed Vega se expresa lo siguiente: “Al contrario de la tendencia marcada para la casación, el recurso de revisión encuentra mayor efecto en la Sala Tercera. Ello se debe, sin lugar a dudas, tanto a la reforma al Código Procesal que abrió la revisión a las violaciones al debido proceso y al derecho de defensa, cuanto a las nuevas exigencias procesales en algunos campos, como el de la prueba ilícita, donde ahora se refuerzan más los derechos de los sujetos procesales”<sup>107</sup>.

De una manera muy atinada lo explica Rosaura Chinchilla en su *Contrapropuesta*:

“El procedimiento de revisión por la causal del debido proceso es una conquista nacional respecto al derecho constitucional de la justicia del caso concreto que, por tanto, predomina sobre consideraciones abstractas como “la cosa juzgada material” ¿Será posible, acaso, que en nombre de la inmodificabilidad de una sentencia se pierda la oportunidad de enmendar un grave error judicial? ¿será que se ha llegado a pensar que el derecho –penal, procesal penal y los derechos humanos- es algo inmutable y no sujeto a una constante evolución conforme al devenir socio-histórico y cultural? (...) gracias a una revisión con aquella causal se pudieron enmendar errores cometidos, enmienda esa que no implica, necesariamente, la absolución de los sentenciados sino el reenvío para un enjuiciamiento conforme a las pautas internacionalmente aceptadas.”<sup>108</sup>

Hoy día dicha causal fue suprimida mediante Ley n° 8837, lo que se considera una gran pérdida en cuanto al tema del derecho al recurso.

#### **d. Creación de los tribunales de casación**

Mediante Ley n° 6434 de julio de 1980 llamada Ley de Reorganización de Judicial, se introdujeron una serie de reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial entre ellas, se creó la Sala Tercera que estaría compuesta por cinco magistrados y tendría competencia única en asuntos de casación penal, en casos tanto del Tribunal de juicio (compuestos por 3 jueces), como en los de Juez Penal (Citación

---

<sup>107</sup> GONZÁLEZ A. (Daniel) HOUED V. (Mario). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, n° 10, setiembre, 1995. Consultado el 13 de marzo de 2012 de: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>.

<sup>108</sup> CHINCHILLA CALDERÓN (Rosaura). **Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial**. San José, Costa Rica, 2009. Inédito, texto facilitado por la autora.

directa). De esta forma desapareció la Sala Superior Penal por considerarse que ya no habría conflictos de competencia.

Posteriormente, el 5 de mayo de 1993 se realizó una reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial por medio de Ley n° 7333 en la que se creó el Tribunal Superior de Casación Penal, esta entró en vigencia en enero del 1994. Este tribunal tendría competencia para conocer de la casación, revisión y queja, interpuestos contra los asuntos fallados por Juez Penal<sup>109</sup>, es decir para los casos de Citación Directa, se crearon varias secciones cada una con tres jueces.

Como se comentó en apartados anteriores, debido a que se realizó cierta apertura del recurso de casación por vía constitucional al derogar las barreras legales para recurrir de acuerdo con el monto de la pena, inevitablemente aumenta el volumen de trabajo de la Sala Tercera, quien ahora debería resolver una mayor cantidad de impugnaciones con el mismo personal, tiempo y recursos.

La creación de este órgano se hizo con el fin de reducir un poco esta carga de trabajo, trasladándole ciertas competencias con el fin de aumentar la efectividad en términos de una tutela judicial efectiva.

El 15 de diciembre de 1997 se creó la Ley de Reorganización Judicial N° 7728 que introdujo algunas modificaciones en cuanto a la competencia de los Tribunales de Casación. A partir de ese período este tribunal tendría a su cargo resolver los recursos de revisión y casación interpuestos contra las sentencias dictadas por el juez de juicio, ello equivale a decir que, conocerían las sentencias impugnadas que se trataran de delitos, cuyas condenas fueren menores o hasta de cinco años, así como penas con sanciones no privativas de libertad. De ese modo la Sala Tercera conocería los recursos de casación y revisión que impugnarán sentencias de delitos condenados con penas superiores a los cinco años.

#### **e. Algunos avances y criterios favorables en la jurisprudencia de la Sala Tercera en cuanto a las posibilidades de recurrir en casación**

---

<sup>109</sup> Reforma Integral a la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ley n° 7333 del 5 de mayo de 1993, versión original. consultado el 10 de diciembre del 2012 en: [http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=18809&nValor3=20062&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=18809&nValor3=20062&strTipM=TC)

Según algunos autores<sup>110</sup> a lo interno de la Sala Tercera se empezaron a dar cambios importantes, en cuanto a la desformalización del recurso de casación en general. De acuerdo con ellos, esto se debió al impacto que los precedentes constitucionales provocaron en la forma de resolver de los jueces de casación. Entre estos cambios se ejemplifican:

Llegó "(...) a desarrollarse en la jurisprudencia de la casación penal el denominado principio "**de la apertura del recurso**", según el cual deben removerse todos los obstáculos formales que impidan al Tribunal de Casación examinar un reclamo de alguno de los sujetos del proceso, ante una posible violación de sus derechos fundamentales, lo cual debe estar por encima de la mera legalidad exclusivamente ritual."<sup>111</sup>

No debe decretarse una nulidad, así sea absoluta, solo por cumplir con un rito formal, más bien debe hacerse únicamente cuando hay un verdadero interés jurídico de la parte afectada y para proteger las garantías y derechos<sup>112</sup>.

Se reducen los márgenes de taxatividad en cuanto a la impugnabilidad objetiva y subjetiva. Por ejemplo, se le permitió recurrir en casación algunos sujetos no legitimados, pero por tener interés directo en el asunto, por ejemplo cuando tratándose del tema patrimonial salían afectados.

Se afirma que se introduce en algunas resoluciones de la Sala Tercera el concepto de *Justicia del caso concreto* en un momento en el que la casación se entiende como un mero contralor de legalidad, es decir, con una función meramente uniformadora de la jurisprudencia y la aplicación del derecho. Es por ello, que se busca la aplicación de este concepto, "según el cual los criterios meramente formales deben ceder a la necesidad de controlar por razones de justicia la función jurisdiccional sobre todo en Costa Rica, donde no se admite el recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, y por consiguiente,

---

<sup>110</sup> Ver Mario Houed Vega y Daniel González Álvarez: Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. *Infra* 161.

<sup>111</sup> GONZÁLEZ A. (Daniel) HOUED V. (Mario). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, n° 10, setiembre, 1995. Consultado el 13 de marzo de 2012 de: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>.

<sup>112</sup> *Ibíd.*

donde el sistema debe permitir ejercer algún tipo de control sobre la forma en que los juzgadores emitieron su criterio con base en los elementos de prueba reproducidos oralmente en el debate."<sup>113</sup>

Se introdujo por varios caminos el *control del in dubio pro reo* en casación, se conoció como una violación a las reglas de la sana crítica, como un problema relativo a la fundamentación de la duda y luego se le reconoció como una violación al principio de inocencia constitucional, es decir, como una violación al debido proceso con fundamento legal y constitucional<sup>114</sup>.

En cuanto a la valoración de la prueba en casación, se decía: "Si bien debemos rechazar la afirmación tradicional de que la Sala de Casación no puede valorar la prueba oral, lo cierto es que ello no significa que pueda sustituir la valoración de la prueba oral realizada por el Tribunal de Juicio."<sup>115</sup> Ello denota claramente las limitaciones y prejuicios existentes en casación ante la idea de valorar prueba en casación. No obstante, se mencionan algunos casos en los que la prueba podría sea valorada sin problema:

- Cuando se trate de prueba escrita no hay limitaciones al valorar, pues no hay forma de violentar la inmediación.
- Cuando se trate de cuestionamientos a la aplicación de las reglas de la sana crítica.
- Examina la posible incidencia de prueba que se omitió en el juicio, cuando esta no se valoró o no se introdujo en el proceso.
- "Valora la prueba cuando se acusa el vicio de fundamentación ilegítima basada en prueba ilegal."<sup>116</sup>
- Realiza valoración de la prueba cuando examina el respeto al principio del *in dubio pro reo*.

---

<sup>113</sup> GONZÁLEZ A. (Daniel) HOUED V. (Mario). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. **Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica**. San José, Año 7, n° 10, setiembre, 1995. Consultado el 13 de marzo de 2012 de: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>

<sup>114</sup> Dicho cambio se introduce con la sentencia 158-F-94 de la Sala Tercera. *Ibidem*.

<sup>115</sup> *Ibidem*.

<sup>116</sup> *Ídem*.



•En todos los casos anteriores debe valorar la prueba realizando una inclusión o exclusión hipotética de esta, de modo que analiza cuál hubiese sido el posible resultado o decisión si se hubiese incluido o no la prueba en cuestión.

Se exponen todos estos avances alcanzados mediante la jurisprudencia de la Sala Tercera, no obstante, se trata de ideales, de pautas que deberían haberse seguido por la mayoría, lo cierto es que desde entonces ha existido un pulso entre flexibilidad y rigidez que aún hoy se mantiene. Puede decirse que se flexibilizó en la admisibilidad, pero en cuanto a la forma de resolver, las estadísticas desde entonces demostraron lo contrario<sup>117</sup>:

### **Recursos de casación, revisión y queja rechazados en la admisibilidad**

<b>Año</b>	<b>Rechazados</b>	<b>Admitidos</b>	<b>Total</b>
1991	9%	91%	100%
1992	6%	94%	100%
1993	13%	87%	100%
1994	6%	94%	100%

**FUENTE:** Sección de Estadísticas, Depto. Planificación, Poder Judicial

S.F.

### **Recursos de casación declarados con y sin lugar**

<b>Año</b>	<b>Casación</b>	
	<b>Con Lugar</b>	<b>Sin Lugar</b>
1991	36%	64%
1992	30%	70%
1993	26%	74%
1994	22%	78%

**FUENTE:** Sección de estadísticas, Dpto. Planificación, Poder Judicial. S.F.

<sup>117</sup> Tesis años después desarrollada por José Joaquín Ureña Salazar, ver UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006,. B.P.

Nótese que casi la totalidad de los recursos eran admitidos pero solo la minoría declarados con lugar, lo que se tradujo en una tendencia a revisarlos con bastante inflexibilidad -si la mayoría de estos recursos eran interpuestos por condenados, a la mayoría de estos le serían declaradas sin lugar sus impugnaciones-pues no sería lógico pensar que todos estos recursos- declarados sin lugar- estarían mal planteados o mal redactados.

### **Sección III. Movimiento reformador de la legislación procesal penal para Iberoamérica: Código Procesal Penal de 1996**

#### **1. Código Procesal Penal para Iberoamérica**

Se dio un movimiento reformador procesal penal en Latinoamérica que provino del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Inició desde los años 70 o quizás un poco antes. Después de diversas revisiones por parte de una Comisión especializada nombrada por el Instituto, se emitió una propuesta, un texto legal llamado Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica de 1988<sup>118</sup>. La propuesta inicial fue redactada por los profesores Alfredo Vélez Mariconde y Clariá Olmedo, luego revisada y modificada en parte a través del tiempo por los profesores Julio B. Maier, Fernando de la Rúa, Fairén Guillén, la Dra, Pellegrini Grinover, Bernal Cuellar, Alberto Binder, entre otros<sup>119</sup>. Este documento fue adoptado en Costa Rica por los legisladores de la época en 1996, mediante la emisión del Código Procesal Penal. Este código proponía la difusión de ciertos principios procesales e introducía cambios importantes a la tradicional forma de impartir justicia por parte de los órganos a cargo. Entre estos cambios estuvo la eliminación del recurso de apelación como medio impugnativo contra la sentencia, implementando la casación como único recurso. En la exposición de motivos de este proyecto se encontraban:

“a)El juicio oral no concibe el recurso de apelación, ya que implicaría duplicar el juicio, puesto que no podría resolverse con base en las actas ni serían suficientes los métodos de reproducción existentes, b)podría regularse un tribunal colegiado para que se dicte la sentencia del tribunal de juicio, que haga innecesario el

---

<sup>118</sup> Inicialmente quien propone la idea de los códigos modelo tanto civil como penal para Iberoamérica es el Profesor Niceto Alcalá-Zamora, catedrático de la Universidad de Valencia, exiliado político, primer presidente de dicho instituto. FAIRÉN GUILLÉN (Víctor). **Notas sobre el proyectado Código de Proceso Penal-Modelo para Iberoamérica.** Ver en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/70/art/art4.pdf>

<sup>119</sup> *Ibidem.*

control por un tribunal colegiado de lo resuelto por un tribunal unipersonal, c) si se repite el debate por el tribunal de apelación, en realidad no sería una segunda instancia, sino una segunda primera instancia, ya que el nuevo juicio sería diferente al primero, por lo que no será un control sobre la primera sentencia, d) el transcurso del tiempo afecta la determinación de la veracidad de los hechos, por lo que el tribunal de apelaciones al estar más alejado en su resolución de los hechos, estará peor informado que el tribunal que dictó la resolución que luego fue apelada”<sup>120</sup>

Es importante destacar que producto de ese movimiento reformador, esta norma fue implementada por la mayoría de países latinoamericanos<sup>121</sup>. Este movimiento reformador y los argumentos desplegados en la “Exposición de Motivos” del Código Procesal Modelo son las razones por las que Costa Rica reguló un recurso de casación como medio de impugnación y no uno de apelación, en ese momento se presentó como la mejor opción en cuanto a política criminal.

## **2. La tutela del derecho al recurso contra la sentencia durante la aplicación del Código Procesal Penal de 1996**

### **a. Características generales del sistema procesal**

En este nuevo Código se eliminó la instrucción jurisdiccional y en cambio se trasladó la investigación a manos del Ministerio Público, ello bajo la supervisión de un juez de garantías<sup>122</sup>, al menos en teoría. Se permite una participación más activa de la víctima en el proceso. Se introdujeron medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva, lo cual fue algo innovador. Los principios que informan este código son el principio de legalidad, el principio de interpretación restrictiva, el principio de juez natural, de celeridad procesal, de independencia del juez, de objetividad, de solución del conflicto, el colegio de los jueces, el estado de inocencia, carácter restrictivo de las medidas cautelares, el principio de única persecución e inviolabilidad de la defensa. Se considera un sistema

---

<sup>120</sup>LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Derecho Procesal Penal. Tomo III. Garantías procesales (Segunda parte)**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental. 1ª edición, 2007. 356 p. BP P. 228

<sup>121</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald), *La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense*, Investigaciones Jurídicas S.A., San José, C.R., 1º ed., 2004, p. 39. B.P.

<sup>122</sup> BURGOS MATA (Álvaro). **Sistemas Procesales y Proceso Penal**. El caso de Costa Rica. 2006. Consultado el 25 de mayo de 2012 en <http://www.uaca.ac.cr/actas/2006/Acta38/juridica/Sistemasprocesales.pdf>

acusatorio con algunos rasgos del inquisitivo, lo que lo coloca dentro de una clasificación mixta<sup>123</sup>.

#### **b. Características específicas del sistema de impugnación regulado**

Al igual que en la regulación anterior, se mantiene el recurso de casación como medio para combatir la sentencia ante el superior. Se prefirió por encima del de apelación por considerar que este último permitía una revaloración de la prueba y de los hechos en alzada, situación que reñía con el principio de inmediación, de gran trascendencia en esta regulación. Como novedad puede decirse que se permitió a las partes ofrecer prueba para acreditar un defecto de procedimiento o la forma en que se llevó a cabo un acto, inclusive podía el Tribunal declararlo de oficio (art 449 CPP).

La oportunidad para interponer un recurso de casación se daba cuando la resolución inobservaba o aplicaba erróneamente un precepto legal, siempre entendiendo esto como un error de derecho desde un punto de vista clásico. Cuando dicha inobservancia constituyera un defecto de procedimiento, el recurso solo era admisible si el interesado había reclamado oportunamente su saneamiento o había hecho protesta previa de recurrir en casación, salvo en los casos de defectos absolutos o cuando el error se produjera después de finalizado el debate (443).

Otras causales que se contemplaban tácitamente eran los vicios de la sentencia contemplados en el artículo 369:

“Los defectos de la sentencia que justifican la casación serán:

- a) Que el imputado no esté suficientemente individualizado.
- b) Que falte la determinación circunstanciada del hecho que el tribunal estimó acreditado.
- c) Que se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por lectura con violación de las normas establecidas en este Código.

---

<sup>123</sup> Op. Cit. BURGOS MATA (Álvaro).

- d) Que falte, sea insuficiente o contradictoria la fundamentación de la mayoría del tribunal o no se hubieran observado en ella las reglas de la sana crítica, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo.
- e) Que falte en sus elementos esenciales la parte dispositiva.
- f) Que falte la fecha del acto y no sea posible fijarla o falte la firma de alguno de los jueces y no se pueda determinar si ha participado en la deliberación, salvo los casos de excepción previstos legalmente.
- g) La inobservancia de las reglas previstas para la deliberación y redacción de la sentencia.
- h) La inobservancia de las reglas relativas a la correlación entre la sentencia y la acusación.
- i) La inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva."

Para recurrir era necesaria la existencia de un agravio. Por ello, debía indicarse en el recurso. Con respecto esto se puede decir que es importante que exista un agravio, pues debe haber un interés procesal para recurrir porque de lo contrario "carecería de un motivo que justifique un utilidad procesal y, como consecuencia, se entorpecería el normal desarrollo del proceso con una actividad inútil"<sup>124</sup>, no obstante, no puede exigirse la exactitud del impugnante a la hora de expresar un agravio o limitar su derecho a recurrir por este pues tal como dice Alberto Binder "la sola posibilidad de que ese agravio exista es suficiente para permitir que el sujeto potencialmente agraviado pueda plantear su recurso"<sup>125</sup>.

El recurso tenía efecto extensivo y suspensivo (artículos 428, 429). Como sujetos legitimados para impugnar la sentencia estaban el imputado y su defensor, el Ministerio Público, el querellante (art. 80), el actor civil podía recurrir, pero solo en

---

<sup>124</sup> CHAVES RAMIREZ (Alfonso Eduardo), Algunas notas sobre recursos, en **Ensayos de Derecho Procesal Penal**, San José, Escuela Judicial, 1990. P 153 a 154, citado por ARCE VÍQUEZ (Jorge Luis). Los Recursos. **Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal**. San José, Costa Rica, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico S.A., 1996. Pp. 695-739. B. UCR.

<sup>125</sup> BINDER, (Alberto). Introducción al Derecho Procesal Penal, Argentina, Ad- Hoc S.R.L, 1993, P. 266. Citado por ARCE VÍQUEZ (Jorge Luis). Los Recursos. **Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal**. San José, Costa Rica, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico S.A., 1996. Pp. 695-739. B. UCR.

cuanto a los extremos atinentes a la acción civil (art. 116) y el tercero civilmente demandado, cuando se declarare su responsabilidad en la sentencia (art.124).

Si el Tribunal declaraba con lugar el recurso, devolvía el asunto para una nueva substanciación, o bien, para que se realizara correctamente la resolución. Si la anulación era parcial, se indicaba el objeto concreto del nuevo juicio o resolución. Cuando correspondiera, el mismo Tribunal de alzada podría enmendar el juicio y resolver de acuerdo con la ley aplicable (art. 450).

### **c. Garantía del derecho a recurrir la sentencia condenatoria en este período**

No puede obviarse el hecho de que hubo avances en cuanto a la desformalización del recurso y su accesibilidad para los indiciados y condenados. Autores, como Edwin Jiménez y Omar Vargas, distinguen una serie de características que a su juicio fueron trasladadas de la jurisprudencia a la legislación, y que representaron en aquel momento avances para la garantía del derecho al recurso, y son las siguientes:

“•Se restó relevancia jurídica a la distinción entre motivos de fondo y motivos de forma en la interposición del recurso de casación.

- El amparo de un reclamo por la forma en casación no solo podía dar lugar a la anulación de la sentencia, sino que incluso podía tener como resultado el dictado de una sentencia absolutoria.
- Se reguló la obligación de grabar el juicio, así como que tales registros podían valorarse para resolver los motivos de casación planteados. Incluso en la jurisprudencia de la Sala de Casación y de los tribunales de casación, esta normativa permitió combatir lo que el juez de juicio estipulaba en el fallo en cuanto al contenido de la prueba testimonial evacuada en el debate.
- Se contempló la posibilidad de que en sede de casación se recibiera prueba para acreditar un reclamo por la forma.
- En el Código Procesal Penal de 1996, se reconoció como un principio y garantía procesal, el saneamiento de defectos formales, normativa que, a pesar de no regularse directamente para la tramitación del recurso de casación, abrió la posibilidad en ese sentido.”<sup>126</sup>

Además de lo anterior, es importante acotar que estaba vigente la causal de violación del debido proceso u oportunidad de defensa para interponer un

---

<sup>126</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin Esteban), VARGAS ROJAS (Omar). **Nuevo Régimen de Impugnación de la Sentencia Penal**. Heredia: Poder Judicial, Escuela Judicial, 2011. Pp. 36-37. BP.

recurso de revisión, lo que representaba una puerta muy importante para combatir las sentencias, que muchas veces daba mejores resultados que el mismo recurso de casación, y así una fortaleza de la garantía del derecho a recurrir que hoy no existe.

Otro aspecto positivo que debe destacarse es que existía el *Principio de doble conformidad*, que tiene sustento en los instrumentos internacionales de derechos humanos y que hoy se ha sacrificado en una reforma realizada al Código Procesal Penal, precisamente en nombre de los derechos humanos, como se ampliará en adelante.

A pesar de que hubo avances y que a veces se cumplieron en la realidad algunas de las características descritas, no puede obviarse el hecho de que persistían una serie de formalidades que se exigían en la práctica y por inocentes que parecieran, algunas de estas exigencias formales llegaron a convertirse en verdaderos obstáculos para la admisibilidad de los recursos de casación, y ni hablar de las posibilidades de que se declararan con lugar; porque de acuerdo con quienes tuvieron la oportunidad de litigar durante la vigencia de esta regulación, se rechazaban recursos por omitir los artículos correctos o por no mencionar todos los atinentes, por olvidar ciertas frases sacramentales, por titular un motivo como defecto de procedimiento cuando en realidad se trataba de un defecto de forma en su contenido, o viceversa, entre otros. Al respecto Luis Paulino Mora aporta lo siguiente:

“Ha sido luego de muchos años que he aprendido a mirar con otros ojos el recurso de casación y a dejar de lado aquella aprensiva imagen que caló en mí durante los años de estudio. De esa época recuerdo en efecto el cariz de “temática para iniciados” y de “prueba de experticia” que rodeaba a ese recurso entre el estudiantado, imagen seguramente avivada por los profesores que nos advertían de sus extremas complejidades, de la necesidad de invocar expresamente todas las normas jurídicas requeridas e incluso las palabras apropiadas, so pena de fracasar en el intento de aprovechar el mecanismo.

Tales dificultades y formalidades tenían entonces pleno sentido a la luz de los principios que informaban (e informan aún en muchos casos) nuestros sistemas jurídicos y más precisamente nuestros sistemas procesales. En ese ambiente se convertían en las frases de un credo, aforismos como el de que “la casación no es

una instancia más del proceso" o "en casación no se revisan hechos" y "la casación protege únicamente la correcta y uniforme aplicación de la ley".<sup>127</sup>

Aunque Edwin Jiménez y su coautor, expresan un avance en cuanto a que la Sala Tercera no daba mayor importancia a la mezcla o confusión de motivos, explicó la Defensa Pública en un artículo publicado en el 2005 que la no división de alegatos correctamente, por ejemplo, hablar de fundamentación y mezclarlo con prueba nueva o sana crítica racional, resultaba un motivo de inadmisibilidad en revisión, y uno para declarar sin lugar el recurso en casación más allá de que el vicio en realidad existiera.

Muchas veces para las audiencias orales de casación, integraban magistrados suplentes que no eran parte de la votación final en casación, situación que no reportaba ningún beneficio para el indiciado, pues se rompía con la continuidad, la concentración y el contradictorio del recurso.

El agravio también fue uno de los elementos que hacía más complejo el acceso a la segunda instancia, requisito que exigía la Sala Tercera para casación como revisión, ya que obligaban al recurrente a realizar un ejercicio hipotético de afectación de la sentencia, cuando debería haber sido solo necesario demostrar la vulneración de garantías o el irrespeto de derechos, pues de otro modo significaba relativizar los derechos o garantías afectados.<sup>128</sup>

En resumen, a parte de la rigidez en la admisibilidad, en cuanto a la forma de resolver el fondo de los recursos, era conocida la inflexibilidad con la que se solventaban dichos recursos por parte de los jueces de casación y en general, no se realizaba una revisión íntegra de la sentencia, en el sentido de que, no se reexaminaban los hechos ni la valoración de la prueba por parte del tribunal de alzada, por considerar que estos aspectos le estaban vedados a la casación.

---

<sup>127</sup> MORA MORA (Luis Paulino). La casación penal en la encrucijada. El Tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación: estudios en homenaje al profesor Almagro Nosete, coord. por José Vicente Gimeno Sendra, María José Cabezudo Bajo, 2007, ISBN 978-84-96717-20-6, págs. 369-386 Consultado en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2721185>

<sup>128</sup> MUÑOZ CASCANTE (Marta Iris), BALLESTERO PERNUDI (Kathia) y CLARKE MARTÍNEZ (Yorleny). Amicus Curiae. **Revista Defensa Pública**, San José, N°4, febrero de 2005, p. 133. BP.



## Capítulo III. El Derecho a recurrir la sentencia y la condenatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado de Costa Rica

### Sección I. Doctrina, normativa y jurisprudencia que fundamentan el derecho al recurso

#### 1. Normas internacionales que fundamentan el derecho a recurrir la sentencia

##### a. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Este instrumento internacional es adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en la resolución 2200 (XXI) del 16 de diciembre de 1966. Fue creado para proteger y dar cumplimiento a los derechos de la primera generación o derechos civiles y políticos. El órgano encargado de velar por su cumplimiento es el Comité de Derechos Humanos de la ONU. En Costa Rica tiene vigencia desde el 11 de diciembre de 1968, mediante ley n° 4229.

Entre los derechos civiles que regula, se encuentra el derecho a una revisión del fallo por un tribunal superior y está regulado en el numeral 14, inciso 5 de la siguiente manera:

“Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”<sup>129</sup>.

Esta norma tutela el derecho a obtener una revisión del fallo condenatorio por un tribunal superior, esto quiere decir un tribunal diferente al que produce la sentencia de primera instancia y de jerarquía superior a este. En este caso hay que hacer la salvedad de que esta norma protege a las personas que hayan sido declaradas culpables de un delito, o sea, que se trata de un recurso previsto para el **condenado**. En la legislación costarricense dicho recurso está regulado para interponerse contra la sentencia del Tribunal de Juicio

Un aspecto estimable de esta regla, es que le da importancia al extremo de la pena al indicar su necesaria revisión, como no sucede, por ejemplo, en la Convención Americana de Derechos Humanos y en otras regulaciones

---

<sup>129</sup> **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**. Aprobado por ley n° 4229 del 11 de diciembre de 1968, “La Gaceta N° 118 de 17 de diciembre de 1968. Consultado el 27 de agosto de 2012 en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

internacionales del derecho al recurso. La pena es parte de la sentencia no obstante, en este caso, la obligación expresa de ser revisada por un tribunal superior, le da énfasis al hecho de que la imposición de la pena no puede ser un aspecto de carácter antojadizo, sino que debe fijarse en la sentencia de manera razonada, tomando en cuenta los aspectos personales del sujeto que es condenado, así como las circunstancias del hecho, entre otros.

### **b. Convención Americana de Derechos Humanos**

Esta convención internacional se conoce también como *Pacto de San José* y se llama así porque es suscrita en San José de Costa Rica en noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, por los delegados de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos. Entró en vigor el 18 de julio de 1978.

El órgano encargado de velar por su observancia es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante la Corte Interamericana. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH- cumple un papel primordial, al fungir como ente acusador, recibe las denuncias de quienes consideren agraviados sus derechos humanos regulados en esta norma internacional y decide si es necesario elevar el caso como demanda ante la Corte Interamericana, a esta última le corresponderá conocer el caso y dictar sentencia. En Costa Rica dicho instrumento adquiere vigencia mediante ley n° 4534 del 23 de febrero de 1970.

En este convenio se regula el Derecho al Recurso en el artículo 8.2.h de la siguiente forma:

“Garantías Judiciales

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.”<sup>130</sup>

Establece el derecho a que exista un recurso para combatir el fallo ante tribunal o juez de jerarquía superior y diferente al que dictó la sentencia, al igual que en el

---

<sup>130</sup> **Convención Americana de Derechos Humanos.** Aprobado por ley n° 4534 del 23 de febrero de 1970. La Gaceta N° 62 del 14 de marzo de 1970. Consultado el 28 de agosto de 2012 en: [http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).

Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Aquí el derecho al recurso se cataloga expresamente como una garantía judicial y va dirigido a proteger a las personas inculpadas de delito, esto quiere decir, que no necesariamente tiene que existir un fallo condenatorio para poder reclamar la efectividad de esta garantía, y reviste al imputado durante todo el proceso.

### **c. Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal**

Estas reglas mínimas son producto de cuatro sesiones realizadas por la Comisión de expertos reunida en Palma de Mallorca de noviembre de 1990 a febrero de 1992, como una forma de crear reglas más concretas para la protección de los Derechos Humanos contemplados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la Convención Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en otros documentos internacionales. El derecho al recurso es contemplado en el artículo 35 y dice:

"Todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia ante un Tribunal superior"<sup>131</sup>

Se mantiene como sujeto protegido el "condenado". En este caso se utiliza emplea el verbo "recurrir" que es utilizado en la CADH, por lo que se incluye este término en la regulación europea. Por último, este derecho a recurrir es ante un tribunal superior, igual que en los otros instrumentos internacionales antes mencionados.

### **2. Jurisprudencia internacional que desarrolla el tema del derecho al recurso**

La Jurisprudencia que a continuación se citará se da a través de la reiteración de fallos de los tribunales internacionales antes citados y es referente a las normas que regulan el Derecho Humano a la revisión de la sentencia condenatoria por un tribunal superior.

---

<sup>131</sup> **Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia Penal.** Consultado el 28 de agosto de 2012 en: <http://www.cidh.oas.org/PRIVADAS/reglasdemallorca.htm>.

## a. Jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas

### a.1. Caso Gómez Vásquez contra España

En este caso se trata de una queja interpuesta por Cesáreo Gómez Vásquez, un condenado en juicio de un delito de homicidio en grado de tentativa, a quien se le rechazó el recurso de casación interpuesto contra la sentencia, por no haberse reclamado dentro de los supuestos contemplados para tener acceso a este recurso. En este caso, su abogado alegó que sí existe un recurso que revisa los fallos en el caso de delitos menores y no así para los delitos que tienen una pena mayor a los 6 años. Por lo tanto careció de un recurso con el cual se pudiera obtener una revisión efectiva de la valoración de la prueba, así como de los hechos, realizada por el a quo.

Al respecto, el Tribunal decidió lo siguiente:

“El Comité concluye que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena del autor fueran revisadas íntegramente, como se desprende de la propia sentencia de casación citada en el punto 3.2, limitándose dicha revisión a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14, del Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena, en violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto.”<sup>132</sup>

De este fragmento de la sentencia se desprende que la revisión en alzada debe ser **íntegra** y que, por ello, no puede limitarse a conocer de los aspectos formales o legales únicamente.

Al respecto Luis Alonso Salazar, quién fue el primer jurista en analizar la importancia de este precedente en Costa Rica, expresó lo siguiente:

“El dictamen del Comité de Derechos Humanos de la ONU anteriormente citado establece la necesidad de que un órgano superior pueda revisar, tanto los aspectos formales como legales de la sentencia, y que tal condición no se cumple si el material probatorio no es valorado por el *ad quem*, lo que constituye una violación del párr. 5º del art. 14 del PIDCP

---

<sup>132</sup> Comité de Derechos Humanos de la ONU. Caso Gómez Vásquez vs España Comunicación N° 701/1996. Fecha de decisión: 20 julio de 2000. Consultado el 3 de octubre del 2012 en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/701-1996.html>

Esa valoración debe ser entendida como una revisión de las condiciones mínimas que deben observarse para que, a partir de las pruebas incorporadas al proceso, un hecho pueda ser válidamente afirmado como cierto"<sup>133</sup>

La anterior afirmación obliga al tribunal encargado del control en alzada, a revisar si la determinación de los hechos en la sentencia es producto de un juicio lógico y razonable del acervo probatorio y para ello, es presupuesto que el tribunal de sentencia proporcione los motivos por los que toma determinada decisión.

En otro orden de ideas, este fallo expresa que el autor tiene derecho a un recurso **efectivo**.

Dicha cualidad está contemplada en el artículo 2 inciso 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que se cita a continuación:

"Artículo 2

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso."<sup>134</sup>

El concepto "efectivo" es definido por la Real Academia Española como: "eficaz" que se refiere a "que tiene eficacia" y a esta última cualidad se le describe como la "capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera."<sup>135</sup>

---

<sup>133</sup> SALAZAR RODRÍGUEZ (Luis Alonso). El Mérito- Especie Fáctica- de la sentencia penal en el recurso de casación. **Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal: Casación n°2**. Buenos Aires. Editorial Ad Hoc, 2002, pp. 207-233. BCSJ

<sup>134</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Comité de Derechos Humanos de la ONU. Consultado el 2 de abril en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

<sup>135</sup> Diccionario de la Real Academia Española. Consultado el 2 de abril del 2013 en: <http://lema.rae.es/drae/?val=efectivo>

Es decir, no basta con que se encuentre regulado un recurso para impugnar la sentencia, porque ello puede significar letra muerta en una ley, el recurso que se pretende debe tener efectos prácticos en la realidad, debe permitir cabalmente proteger el derecho. Para ello, el Estado debe tomar las medidas necesarias. Dichas medidas no necesariamente son legislativas, pueden ser acciones del Estado parte implementadas para dar sentido práctico a la norma.<sup>136</sup> Al respecto la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la ONU ha desarrollado lo siguiente:

“la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica; porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones”<sup>137</sup>

## **a.2. Caso Sineiro contra España**

En este caso, el señor Manuel Sineiro Fernández fue condenado a 15 años de prisión por el delito de tráfico de estupefacientes y pertenencia a banda organizada. Alegó la violación de varias normas del Pacto, entre ellas la contenida en el artículo 14.5., debido a que el Tribunal Supremo desestimó su recurso de casación. Este Tribunal adujo que el realizar una nueva valoración del material probatorio conocido por el juzgador en instancia al dictar su fallo de condena, no formaba parte de sus funciones.

Al revisar el caso, el Comité, remitió a la sentencia Gómez Vásquez contra España y señaló que el hecho de que el Tribunal Supremo no realizara una revisión del

---

<sup>136</sup> Observación General No. 31, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, La índole de la obligación jurídica general impuesta, 80º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 225 (2004). Consultado el 2 de abril de 2013 en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom31.html>

<sup>137</sup> Garantías Judiciales en estados de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9.

material probatorio tomado para dictar la sentencia de instancia, así como de la pena significó que "la revisión íntegra de la sentencia y del fallo condenatorio le fueron denegados al autor"<sup>138</sup>, en este sentido le fue vulnerado el derecho a un recurso eficaz para impugnar el fallo ante un tribunal superior. En este sentido expresó, que no basta con la sola regulación de un recurso para impugnar la sentencia, sino que dicho instrumento debe ser efectivo, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 2 inciso 3 apartado a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como antes se expresó, para que se dé dicha efectividad, no basta con la existencia formal de un medio de impugnación para recurrir la sentencia, sino que el Estado debe tomar las medidas necesarias para que este recurso tenga una utilidad real en la práctica y garantice este derecho humano.

La mencionada resolución del Comité concluye diciendo que el Estado tiene que tomar las disposiciones necesarias para que esta situación no se repita.

### **a.3. Caso Joseph Semey versus España**

Joseph Semey, de nacionalidad canadiense, fue condenado a 12 años de prisión por un delito de tráfico de estupefacientes. Alegó que la prueba de descargo aportada no se tomó en cuenta por el Tribunal de instancia, presentó un recurso de casación, pero el Tribunal Supremo, como en los casos anteriores, no revisó la valoración de la prueba realizada por el *a quo*, sino que se limita a examinar lo que su jurisdicción le "permite". El Estado en su defensa alegó que dicha sentencia sí recibió una revisión por parte del Tribunal Superior mediante el recurso de casación. El Comité reitera la sentencia Gómez Vásquez contra España y dice que tal revisión no fue completa, violando así el artículo 14.5, así como el 2.3.a que regula el derecho a un recurso efectivo.

### **a.4. Caso Francis Peter Perera contra Australia**

El Sr. Francis Peter fue condenado a nueve años de prisión por el Tribunal Supremo de Queensland. Apeló dicha decisión y el Tribunal de Apelación anuló la

---

<sup>138</sup> Comité de Derechos Humanos de la ONU. Caso Manuel Sineiro contra España. Comunicación 1007/2001. 7 de agosto del 2003. Consultado el 1 de setiembre del 2012 en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/1007-2001.html>

sentencia y ordenó un nuevo juicio. En el segundo juicio fue condenado de nuevo, ahora por ocho años. En esta segunda oportunidad intentó apelar, no obstante, el Tribunal de Apelaciones le denegó la autorización especial para hacerlo. Por esto último, quien interpuso la denuncia dijo que se le violentó el derecho contenido en el 14.5 del Pacto pues, no tuvo derecho a una nueva audiencia de los hechos, y es un obstáculo el hecho de tener que solicitar autorización para apelar. Al respecto el Comité resolvió lo siguiente:

“6.4. En cuanto a la reclamación del autor acerca de la revisión del fallo condenatorio dictado contra él, el Comité observa que del veredicto del Tribunal de Apelación en lo Penal, de fecha 4 de julio de 1986, se desprende que dicho Tribunal evaluó las pruebas contra el autor y las instrucciones dadas por el juez al jurado respecto de esas pruebas. El Comité observa que el párrafo 5 del artículo 14 no requiere que el Tribunal de Apelación proceda a una nueva vista de los hechos, sino que evalúe las pruebas presentadas durante el juicio y la forma en que se desarrolló éste. En consecuencia, esta parte de la comunicación no es admisible, por ser incompatible con las disposiciones del Pacto, según lo dispuesto en el artículo 3 del Protocolo Facultativo.”<sup>139</sup>

En este sentido amplían Edwin Jiménez y Omar Vargas diciendo que:

“(…) se concluye que el derecho a recurrir el fallo penal ante un tribunal superior no significa que sea necesario realizar un nuevo juicio ante el superior para conocer de nuevo los hechos objeto de juzgamiento, sino que lo procedente es realizar un examen de la forma en que se valoraron las pruebas para definir el cuadro fáctico juzgado, así como la forma en que se realizó el debate.”<sup>140</sup>

*En otras palabras, la garantía radica en realizar un juicio sobre el juicio,<sup>141</sup> es decir un análisis de la motivación en la sentencia<sup>142</sup>.*

## **b. Pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

### **b.1. Maqueda versus Argentina**

Se trató del caso 11.086 en el que Guillermo Maqueda fue condenado a 10 años de prisión por su presunta vinculación a un ataque al cuartel del RIM 3 de La

---

<sup>139</sup> Comité de Derechos Humanos de la ONU. Caso Francis Peter Perera vs. Australia. Comunicación No. 536/1993. 28 de marzo de 1995. Consultado el 2 de diciembre del 2012 en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/536-1993.html>

<sup>140</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin Esteban) y VARGAS ROJAS (Omar). **Nuevo Régimen de impugnación de la sentencia penal**. Heredia, Poder Judicial, Escuela Judicial, primera edición, 2011. P. 52. BP.

<sup>141</sup> *Ibidem*.

<sup>142</sup> Ferrajoli. Los valores de la doble instancia y de la nomofilaquia. Consultado el 6 de abril del 2011 en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/valores-doble-instancia-nomofilaquia>



Tablada. Fue detenido cuatro meses después del ataque, juzgado por la Ley 23.077 y condenado el 11 de junio de 1990. Él interpuso un recurso extraordinario, que fue rechazado por la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín; en consecuencia, presentó recurso de queja por denegación del recurso extraordinario, y también le fue rechazado por la Corte Suprema de Justicia.

En este caso la Comisión determinó que el Estado de Argentina había violado, entre otros, el derecho de recurrir a un juez o tribunal superior consagrado en el artículo 8.2.h, conjuntamente con las garantías judiciales del artículo 25. Transcurrido el plazo fijado en el informe mencionado sin haberse cumplido las recomendaciones de la Comisión, ésta sometió el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, el Estado de Argentina otorgó al condenado una conmutación de pena, en virtud de la cual el Sr. Maqueda recuperó su libertad. Por este último hecho, la Comisión desistió de la acción ante la Corte Interamericana, solicitud que fue admitida por resolución del 17 de enero de 1995.

## **b.2. Caso Abella contra Argentina**

En 1989 ante la inminencia de un golpe de estado militar en Argentina, un grupo organizado llamado "Movimiento Todos por la Patria" tomó la decisión de entrar al cuartel militar denominado La Tablada y enfrentar a los militares que allí se encontraban para detener dicho golpe. Se trataba de unas cuarenta personas que se enfrentaron a los agentes del Estado durante unas aproximadamente treinta horas.

De dicho enfrentamiento resultaron varias personas heridas, desaparecidas y se dieron varias pérdidas humanas de ambas partes.

Ante tales acontecimientos, el Estado decidió acusar y elevar a juicio el presente asunto, contra los civiles que irrumpieron en el cuartel para detener el supuesto golpe de Estado. En este juicio son condenados varios de ellos.

Es importante aclarar que estas personas que fueron condenadas en juicio se consideraban también víctimas de los sucesos ocurridos, ello porque denunciaron sufrir abusos por parte de los militares, en el sentido de que estos fueron

desproporcionados al neutralizar el ataque, utilizando bombas y armamento excesivo contra ellos.

Es así como al considerarse afectados, por dicha decisión jurisdiccional así como víctimas de los acontecimientos descritos, interpusieron una denuncia ante la Comisión contra Argentina por las violaciones sufridas contra algunos de sus derechos humanos.

De pertinencia para este trabajo y entre los derechos que se acusaron como violentados, estaba el derecho a recurrir la sentencia condenatoria ante un tribunal superior. Se denunció dicha violación ello debido a que la legislación argentina no contemplaba ni contempla un recurso de apelación, sino uno, llamado extraordinario, que después de interponerse les fue rechazado. Lo mismo llegó a suceder con el recurso de queja que interpusieron ante la Corte Suprema de Justicia, pues resultó desestimado.

La Comisión remitió al Caso 11.086, ya citado, de Guillermo Maqueda, que consideró virtualmente idéntico a este.

Respecto de este derecho tutelado en el artículo 8.2 h de la CADH, la Comisión expresó lo siguiente:

- El derecho al recurso es una garantía del debido proceso.
- Representa una nueva oportunidad para ejercer el derecho de defensa y así evitar un gravamen irreparable.
- Este recurso tiene como objeto otorgar la posibilidad a la persona afectada por un fallo desfavorable de impugnar la sentencia y lograr un nuevo examen de la cuestión. (259)
- Es decir, este recurso tiene por objeto el control de fallo como resultado racional de un juicio justo. (259)
- “La oportunidad de recurrir a una segunda instancia en el proceso penal refuerza la protección en contra del error judicial”. (260)
- Este recurso controla la corrección del fallo tanto material como formalmente. En cuanto al aspecto formal, este recurso debe: “proceder contra toda sentencia de primera instancia, con la finalidad de examinar la

aplicación indebida, la falta de aplicación o errónea interpretación, de normas de Derecho que determinen la parte resolutive de la sentencia. Además, debe darse una "revisión material, en relación a la interpretación de las normas procesales que hubieran influido en la decisión de la causa, cuando hayan producido nulidad insanable o provocado indefensión, así como la interpretación de las normas referentes a la valoración de las pruebas, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de las mismas." (261)

- Además es una oportunidad para que el Tribunal Superior revise la validez en general de la sentencia, y controle el respeto al derecho de defensa y debido proceso (Punto 262); es decir, es una posibilidad para que el Tribunal revise íntegramente la sentencia.

La Comisión describió el recurso extraordinario como un recurso que "no tiene por objeto remediar decisiones supuestamente erróneas, sino sólo omisiones o desaciertos de gravedad extrema. Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte Suprema sostiene que el recurso extraordinario no abarca la revisión del procedimiento, y que la doctrina de la arbitrariedad impone un criterio particularmente restrictivo para analizar su procedencia, en la práctica, el recurso extraordinario no permite la revisión legal por un tribunal superior del fallo y de todos los autos procesales importantes, incluso de la idoneidad y legalidad de la prueba, ni permite examinar la validez de la sentencia recurrida con relativa sencillez." <sup>143</sup>

De acuerdo con lo anterior, la Comisión dictaminó que el recurso extraordinario no constituyó un instrumento efectivo para garantizar el derecho a recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior. Por ello, no satisfizo los presupuestos consagrados en el artículo 8.2 h de la Convención, pues los peticionarios no tuvieron oportunidad de recurrir ante juez superior la sentencia del Tribunal Federal de San Martín, ni tuvieron acceso a un recurso efectivo que los ampara contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.

---

<sup>143</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caso 11 137, Abella contra Argentina. Informe 55/97 del 18 de noviembre de 1997. Consultado el 3 de setiembre del 2012 en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/Argentina11.137.htm>

A pesar de que la Comisión determinó que el derecho al recurso contemplado en el artículo 8.2.h fue violentado a los denunciantes, por parte del Estado, esta tomó en cuenta, en aquel momento, que el Estado tenía en discusión en corriente legislativa, un proyecto de reforma a la Ley 23.077, llamada Ley de defensa de la democracia, que era la ley especial mediante la cual se le dio juzgamiento a los delitos mencionados contra militares. Este proyecto contemplaba la aplicación del recurso de casación al procedimiento regulado en dicha ley.

En sus recomendaciones la Comisión exhortó al Estado adoptar las medidas necesarias con arreglo a sus procedimientos constitucionales, a fin de hacer plenamente efectiva, en lo sucesivo, la garantía judicial del derecho de apelación a las personas procesadas bajo la Ley 23.077, así mismo reparar a la víctimas y familiares del daño causado. Esperando un resultado positivo por parte del Estado, la Comisión no elevó una demanda formal de este asunto ante la Corte.

Con respecto al cumplimiento actual de este caso, debe decirse lamentablemente que a las víctimas se les denegó el ejercicio de un recurso, que otorgara un examen íntegro de la sentencia recurrida, pues el Estado argentino dio una interpretación sesgada y retrógrada a las recomendaciones ya descritas, expresando que la garantía a recurrir se aplicaría para el futuro y no de manera retroactiva.<sup>144</sup>

### **c. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

#### **c.1. Caso Castrillo Petruzzi contra Perú**

El señor Jaime Francisco Castillo Petruzzi y otras tres personas fueron condenadas por el delito de "traición a la patria". Ellos consideraron que su derecho a la nacionalidad había sido violentado, porque Perú no era su nación. Fueron juzgados y condenados a cadena perpetua por un tribunal sin rostro de fuero militar. La segunda instancia militar confirmó la sentencia del Tribunal Militar Especial de la Fuerza Aérea del Perú. Asimismo, declaró sin lugar el recurso de

---

<sup>144</sup> Recurso de hecho deducido por el Estado Nacional en la causa Felicetti, Roberto y otros s/ revisión -causa n° 2813-11, procedencia. 21 de diciembre de 2000. Consultado el 4 de abril del 2013 en: [http://www.legalmania.com.ar/derecho/fallo\\_tablada.htm](http://www.legalmania.com.ar/derecho/fallo_tablada.htm)

nulidad presentado contra esta resolución. Por ello, se alegó la violación al artículo 8.2.h de la CADH.

La Comisión indica que el derecho a recurrir el fallo implica:

“una revisión de los hechos objeto de la causa, un estudio acabado del juicio, dando de esta forma garantías reales a los acusados de que su causa será vista y sus derechos serán garantizados en conformidad a los principios del debido proceso establecidos en el artículo 8 de la Convención, antecedentes que no se cumplieron en la presente causa, habiéndose en consecuencia violado el artículo 8, párrafo 2, letra h) de la Convención.”<sup>145</sup>

La Comisión realizó una serie de recomendaciones al Estado de Perú para archivar la causa, enmendar y cesar la violación a los derechos denunciados, que este no acató. El Estado alegó que las presuntas víctimas tuvieron la oportunidad de recurrir el fallo en diversas instancias. Ante ello la Corte explica y decide lo siguiente:

“El derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y condenó al inculpado, ante el que éste tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, tanto la correspondiente a la primera instancia como las relativas a instancias ulteriores. En consecuencia, el concepto del juez natural y el principio del debido proceso legal rigen a lo largo de esas etapas y se proyectan sobre las diversas instancias procesales. Si el juzgador de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él. En el caso que nos ocupa, el tribunal de segunda instancia forma parte de la estructura militar. Por ello no tiene la independencia necesaria para actuar ni constituye un juez natural para el enjuiciamiento de civiles. En tal virtud, pese a la existencia, bajo condiciones sumamente restrictivas, de recursos que pueden ser utilizados por los procesados, aquéllos no constituyen una verdadera garantía de reconsideración del caso por un órgano jurisdiccional superior que atienda las exigencias de competencia, imparcialidad e independencia que la Convención establece.”(161).<sup>146</sup>

A causa de ello, la Corte declaró la violación del derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior por parte de Perú.

---

<sup>145</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Castillo Petruzzi contra Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999, Fondo, reparaciones y costas. Consultado el 7 de setiembre 2012 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_52\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf)

<sup>146</sup> *Ibidem*

## **d. Un caso importante en torno al destino del recurso de casación en Argentina: El Caso Casal**

### **d.1. El Caso Casal**

El Tribunal Oral en lo Criminal de la Capital Federal condenó, por mayoría, a Matías Eugenio Casal a la pena de cinco años de prisión, con costas, como autor penalmente responsable del delito de robo calificado -que sería lo mismo que agravado en el contexto penal costarricense- por el uso de armas, a raíz de lo cual la defensa de este dedujo recurso de casación. El rechazo del recurso de casación interpuesto provocó la presentación de una queja ante la Cámara Nacional de Casación Penal, que igualmente fue rechazada. Contra dicha resolución se dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motivó la queja que finalmente resolvió la Corte Suprema de Justicia de la Nación y emite la resolución del afamado Caso Casal.

La importancia de esta resolución radica en que cambia los parámetros de revisión del recurso de casación en Argentina, al explicar que los límites de la inmediación no eran como se les venía entendiendo hasta aquel momento, debido a que esta Corte se explicaba imposibilitada a conocer, por el mentado principio, de los hechos y la prueba.

Inclusive podría decirse que esta resolución es lo que en Costa Rica han venido siendo las reformas en materia de impugnación, con la diferencia de que en Argentina se decidió conservar el recurso de casación como recurso principal para impugnar las sentencias y la apertura del recurso se ha dado vía interpretación jurisprudencial.

El siguiente fragmento denota los límites establecidos por la malentendida inmediación y la manera en que se limitó el derecho del agraviado a recurrir":

"En el caso en examen, el tribunal a quo rechazó el recurso de casación, al considerar que, "...por cuanto el modo en que los impugnantes han introducido sus agravios, sólo revela su discrepancia con la manera en que el Tribunal a quo

valoró la prueba producida y estructuró la plataforma fáctica...atribución que le es propia y que resulta ajena..." a la instancia casatoria."<sup>147</sup>

El siguiente segmento va en la misma línea, limitando el derecho de los agraviados a obtener una nueva revisión de la prueba:

"...corresponde apuntar que resulta improcedente en esta instancia provocar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan base a la sentencia, toda vez que el valor de las pruebas no está prefijado y corresponde a la propia apreciación del tribunal de mérito determinar el grado de convencimiento que aquéllas puedan producir, quedando dicho examen excluido de la inspección casacional...".<sup>148</sup>

Estableció que no existe incompatibilidad entre el juicio oral y el obtener una revisión amplia en casación debido a que "ambos son compatibles en la medida en que no se quiera magnificar el producto de la inmediación, es decir, en la medida en que se realiza el máximo de esfuerzo revisor, o sea, en que se agote la revisión de lo que de hecho sea posible revisar. Rige a su respecto un principio general del derecho: la exigibilidad tiene por límite la posibilidad o, dicho de manera más clásica, *impossibilium nulla obligatio est*. No se les exige a los jueces de casación que revisen lo que no pueden conocer, sino que revisen todo lo que puedan conocer, o sea, que su esfuerzo de revisión agote su capacidad revisora en el caso concreto."<sup>149</sup>

Se estableció muy acertadamente que la vieja definición entre cuestiones de hecho y derecho es totalmente inoperante, debido a que ello obedece, en el ámbito procesal, no sólo a que una falsa valoración de los hechos lleva a una incorrecta aplicación del derecho, sino a que la misma valoración errónea de los hechos depende de que no se hayan aplicado o se hayan aplicado incorrectamente las reglas jurídicas que se imponen a los jueces para formular esa valoración.

---

<sup>147</sup>Corte Suprema de Justicia Nacional de Argentina. Recurso de Hecho Matías Eugenio Casal. Consultado el 3 marzo del 2013 en:

<http://new.pensamientopenal.com.ar/21122009/procesal06.pdf>

<sup>148</sup> Corte Suprema de Justicia Nacional de Argentina. Recurso de Hecho Matías Eugenio Casal. Consultado el 3 marzo del 2013 en:

<http://new.pensamientopenal.com.ar/21122009/procesal06.pdf>

<sup>149</sup> *Ibidem*.

## **Sección II. La garantía a recurrir el fallo condenatorio ante juez superior en la Sentencia Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica, obligaciones para Estado costarricense**

### **1. Condenatoria contra Costa Rica por el caso Mauricio Herrera Ulloa**

#### **a. Aspectos por considerar**

El fallo del caso Mauricio Herrera contra Costa Rica, definitivamente, representa en el desarrollo del tema del Derecho al recurso contra la sentencia en este país, un evento fundamental porque se trató de una condena contra el Estado costarricense y ello generó una serie de reacciones como críticas, propuestas y acciones concretas para intentar mejorar la situación en cuanto a este derecho humano. No obstante, debido a los precedentes nacionales e internacionales, en cuanto al derecho a recurrir el fallo ante un tribunal superior, así como las quejas planteadas ante la Comisión en los años ochenta, hacían previsible este fallo para algunos especialistas<sup>150</sup>.

Es importante tomar en cuenta que, la casación como único medio para impugnar la sentencia se adoptó al importar -como mejor opción- el Código Procesal Modelo, así como un sistema de oralidad, en conjunto con una serie de países latinoamericanos. Sin embargo, su regulación y sobretodo la manera en que era interpretado por los tribunales nacionales en materia penal produjo quejas y críticas desde la década de los años ochenta, como ya se desarrolló en otro capítulo.

Para remediar dichas falencias se realizaron algunos cambios en la legislación, por ejemplo, por medio de una reforma al Código Procesal Penal se eliminaron las barreras a recurrir establecidas por el monto de la pena, se creó la causal de debido proceso y oportunidad de defensa para interponer un procedimiento de

---

<sup>150</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald). **La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense**, San José, C.R., Investigaciones Jurídicas S.A., 1° ed., 2004, pp. 178-179, B.P.



revisión, se creó la Sala Constitucional y con esta vino importante jurisprudencia que dio una línea significativa en cuanto a la aplicación amplia y desformalizada del recurso. También hubo alguna desformalización, al menos en cuanto a la admisibilidad de los recursos en casación, por parte de la Sala de Casación, así como en la forma de resolver el fondo del asunto<sup>151</sup>, aunque con dicha descripción no se pretende afirmar que estos cambios fueran suficientes para garantizar el derecho al recurso.

A pesar de estos y otros cambios que se dieron en la legislación y la jurisprudencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos decidió que el recurso de casación vigente a ese momento en Costa Rica resultó insuficiente para garantizar el derecho regulado en el artículo 8.2.h de la CADH.

A continuación se desarrollarán los aspectos más relevantes de la sentencia y las medidas tomadas por el Estado de Costa Rica para dar cumplimiento a la misma.

#### **b. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Mauricio Herrera Ulloa, ex periodista de *la nación*, publicó siete artículos en los que se involucra al señor Félix Przedborski, representante *ad honorem* de Costa Rica en la Organización Internacional de Energía Atómica en Austria, en una serie de actos ilícitos, extraídos de un diario belga. Este diplomático denunció penalmente al señor Herrera Ulloa y este último fue acusado de cinco delitos de publicación de ofensas, pero absuelto la primera vez que su caso fue llevado a juicio.

Ante esta resolución el diplomático por medio de su representación legal, presentó un recurso de casación que fue declarado con lugar, se ordenó el reenvío de este caso a etapa de juicio para una nueva substanciación y en esta oportunidad fue condenado por cuatro delitos de *publicación de ofensas* en la modalidad de *difamación*, con todos los efectos derivados de esta resolución, incluyendo la sanción civil<sup>152</sup>. Fue absuelto solo por un delito de publicación de

---

<sup>151</sup> Este tema se desarrolló en el punto 2.e de la Sección II del capítulo II.

<sup>152</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Introducción de la causa, punto 2. . Consultado el 3 de noviembre del 2011 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

ofensas<sup>153</sup>. Contra esta última sentencia se interpuso casación, esta vez por la parte condenada, dicho recurso fue declarado sin lugar, manteniendo firme la condenatoria por los mencionados delitos.

Frente esta situación, Mauricio Herrera y Fernán Vargas Rohrmoser del periódico *La Nación* por medio de sus representantes legales, interpusieron una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y esta decidió demandar al Estado costarricense ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por violación a la Libertad de Expresión. Es importante destacar este último aspecto, pues son las víctimas quienes alegaron la violación al artículo 8.2.h y no así la Comisión<sup>154</sup>.

La Comisión presentó la demanda ante la Corte el 28 de enero de 2003. (27)

### **c. Pericias rendidas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Es importante aclarar que todas experticias rendidas ante la Corte se refirieron a la Libertad de Expresión en los ámbitos internacional y nacional así como sus implicaciones en este caso, únicamente hubo dos consultores que opinaron sobre el tema del Derecho al recurso. Este apartado se basará en lo referente al derecho a recurrir la sentencia.

#### **c.1. Pericia rendida por Héctor Faúndez**

Este experto refirió que la protección del derecho a recurrir el fallo ante juez superior, conforme al derecho internacional de los derechos humanos, implica varios elementos. En primer lugar, se debe observar el procedimiento que lleva a cabo el tribunal superior que conoce dicho recurso, a fin de otorgar las garantías judiciales previstas en el artículo 14 número 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Este artículo establece lo siguiente:

“Artículo 14

---

<sup>153</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución de las catorce horas con treinta y cinco minutos del veinticuatro de enero del dos mil uno. Consultado el 4 de abril del 2013 en: [http://www.nacion.com/In\\_ee/ESPECIALES/prensa/res-casacion.html](http://www.nacion.com/In_ee/ESPECIALES/prensa/res-casacion.html)

<sup>154</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Derecho Procesal Penal. Tomo III. Garantías procesales (Segunda parte)**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental. 1ª edición, 2007. P. 234. BP.

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.<sup>155</sup>

Como se puede observar esta norma establece prácticamente las pautas y principios que debe seguir un tribunal al llevar a cabo un debate contra una persona que ha sido acusada de un delito, en este sentido esta norma informa tanto al tribunal de instancia como al de alzada, en determinados aspectos. Así el tribunal de alzada debe observar si el de instancia respetó en juicio lo que se establece en este artículo, y del mismo modo se ve obligado a cumplir y respetar garantías como la igualdad ante la ley, el derecho del imputado a ser oído públicamente y con las debidas garantías, este tribunal debe respetar la competencia, imparcialidad, e independencia y el principio de juez natural.

El derecho al recurso implica también la determinación de qué es lo que se va a examinar o revisar por el tribunal de segunda instancia, ya que tiene que haber una revisión plena tanto del derecho como de los hechos<sup>156</sup>.

En este sentido, es importante determinar el desenvolvimiento tanto del tribunal de instancia observando lo establecido por el artículo 14.5 del Pacto, así como del tribunal superior, quien tiene la obligación de realizar un examen íntegro del fallo, incluyendo una valoración de los hechos y el derecho.

---

<sup>155</sup> **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.** Aprobado por ley n° 4229 del 11 de diciembre de 1968, "La Gaceta N° 118 de 17 de diciembre de 1968. Consultado el 27 de agosto de 2012 en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>.

<sup>156</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. La Prueba, punto 66.d. Consultado el 4 de abril del 2013 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

Por último, apuntó que el recurso de casación no constituye un recurso superior de conformidad con el artículo 8 de la Convención, situación ya expresada en el Caso Castillo Petruzzi y otros.

### **c.2. Peritaje de Carlos Tiffer Sotomayor**

El dictamen del Dr. Tiffer fue si no el más importante, uno de los más determinantes con respecto al papel del recurso de casación en Costa Rica de acuerdo con el artículo 8.2.h de la Convención, así como de la condenatoria contra este país. Con respecto al derecho a recurrir expresó que:

“El derecho de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana significa que el acusado tiene derecho a que se revise íntegramente el fallo en el ámbito de los hechos, en el ámbito del derecho y, particularmente, en el ámbito de la pena. El debido proceso forma parte de este derecho. El único recurso que procede contra una sentencia condenatoria en el sistema costarricense es el recurso extraordinario de casación.”(66.f.)

Con respecto al recurso de casación, que era el vigente en ese momento explicó que “(...) no es un recurso pleno ni corresponde al derecho contenido en el artículo 8 de la Convención Americana. No permite una revisión íntegra del fallo tanto en los hechos como en el derecho. La revisión que hace el Tribunal de Casación Penal es muy limitada y se restringe exclusivamente al derecho. El recurso de casación deja por fuera tres aspectos importantes: la revalorización de la prueba; las cuestiones fácticas; y además está limitado solamente a las pretensiones de los motivos de las partes que lo invocan. A pesar de que en Costa Rica ha habido avances para desformalizar el recurso de casación, éste sigue siendo un recurso formalista y limitado. Costa Rica tiene que ampliar y desformalizar el mencionado recurso, variar su finalidad para convertirlo en un recurso que haga justicia en el caso concreto, sin sacrificar la oralidad.”(66. f.)

De acuerdo con la sentencia que condenó a Mauricio Herrera dijo que la Sala Tercera realizó una revisión limitada que es propia del recurso de casación, pues se basó en los hechos establecidos por el tribunal sentenciador sin cuestionarlos.

Este peritaje también se refirió al principio de imparcialidad que fue violentado, pues la sentencia en cuestión fue “revisada” por un tribunal que ya se había pronunciado sobre esta.

## **d. Excepciones previas interpuestas por el Estado, alegatos de las víctimas, la Comisión y consideraciones de la Corte**

### **d.1. Excepciones previas**

El Estado de Costa Rica alegó las excepciones previas de falta de agotamiento de los recursos internos (acción de inconstitucionalidad, recuso de habeas corpus, de amparo y recurso de revisión) así como la extemporaneidad (e incluso inexistencia material) de la providencia procesal que le causa perjuicio al señor Vargas Rohmoser.

Con respecto a la acción de inconstitucionalidad manifestó que:

“d) la acción de inconstitucionalidad es la vía interna efectiva y adecuada que hubiera permitido a la Sala Constitucional costarricense examinar si la legislación penal que castiga los delitos contra el honor, la cual sirvió de fundamento para condenar al señor Herrera Ulloa, era contraria a lo dispuesto en el artículo 13 de la Convención;” y el señor Mauricio Herrera estaba legitimado para interponerla y así defender sus supuestos derechos fundamentales afectados. (Punto 75, excepciones preliminares)

Otra vía no utilizada, fue el recurso de revisión regulado en aquel momento en el artículo 408 g), hoy derogado. Este procedía contra sentencias firmes y contemplaba la posibilidad de impugnar una resolución que fuera contraria al debido proceso o a la oportunidad de defensa y aunque se catalogaba formalmente como un recurso extraordinario, en la práctica era un recurso bastante accesible y eficaz que según el Estado debió agotarse.

La orden de 3 de abril de 2001 de ejecución de sentencia condenatoria dirigida al señor Vargas Rohmoser, dispuso el cumplimiento de los extremos de la sentencia condenatoria a nivel interno, esta en efecto ponía en peligro la libertad ambulatoria o personal del señor Vargas Rohmoser. Ante esta situación el Estado alegó que el recurso de Habeas Corpus era el remedio procesal idóneo para evitar esta situación. (76. I) <sup>157</sup>

---

<sup>157</sup> En nuestro país el recurso de Habeas Corpus no procede contra las sentencias, al menos no así para cuestionar el fondo del asunto, a lo sumo podría impugnarse alguna prisión preventiva o prórroga de esta que se considere priva de manera arbitraria la libertad del impugnante, que por

## **d.2. Alegatos de la Comisión en cuanto a las excepciones preliminares.**

Ante tales excepciones la Comisión realizó los siguientes alegatos:

Esta expresó que únicamente debían ser agotados los recursos que se considerasen adecuados para subsanar las violaciones presuntamente cometidas. En el presente caso se agotaron todos los recursos de carácter ordinario disponibles para combatir la sentencia, por lo tanto, la Comisión consideró que la vía elegida por el señor Herrera Ulloa fue la adecuada.<sup>158</sup> (77.a)

El Estado no demostró que la acción de inconstitucionalidad hubiese sido un recurso efectivo para resolver el caso. (77.b)

En cuanto al recurso de revisión (ya derogado) sólo se interponía si había violación al debido proceso o violación a la defensa en juicio; sin embargo, en este caso se atacó “la sentencia penal condenatoria porque establece una sanción penal incompatible con los artículos 2 y 13 de la Convención, y no se alega una violación al debido proceso, es decir no se incluyen los artículos 8 y 25 de la Convención. A través del recurso de revisión, la sentencia condenatoria no podría haberse impugnado por ser contraria al artículo 13 de la Convención, lo cual permite *per se* rechazar la excepción preliminar” (77.e)<sup>159</sup>

Por último, fundamentó la Comisión que el Estado no hizo valer ante esta las excepciones de no agotamiento del recurso de revisión ni de Habeas Corpus a tiempo, lo cual constituyó una renuncia tácita a estas excepciones. (77. f y g).

## **d.3. Consideraciones de las víctimas en cuanto a las excepciones previas**

Las víctimas alegaron que el Estado planteó en su escrito del 30 de noviembre del 2001, únicamente, el no agotamiento de la acción de inconstitucionalidad como recurso interno, pero no se pronunció con respecto a los demás recursos, es por

---

economía procesal se haya resuelto en la misma sentencia y por ello no podría haberse alegado en el caso en concreto y en ese sentido el Estado procedió de manera ingenua al tener la ocurrencia de interponer tal excepción.

<sup>158</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Primera Excepción Preliminar, punto 77.b. Consultado el 4 de abril del 2013 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

<sup>159</sup> Se discrepa de este último punto que alega la Comisión pues definitivamente el caso en cuestión encajaba en un supuesto de violación al debido proceso y oportunidad de defensa, instancia no utilizada por las víctimas.

ello, que se produjo una renuncia tácita a la excepción de agotamiento de estos. (78.b)

Con respecto a la efectividad y posibilidad de interponer una acción de inconstitucionalidad las víctimas alegaron que:

"en el caso sometido a la Corte, las presuntas víctimas fueron absueltas en primera instancia, por lo que no estaban legitimados para interponer la acción de inconstitucionalidad. Una vez que la Corte Suprema de Justicia dictó el fallo definitivo condenatorio, ya no había lugar a la interposición de la acción de inconstitucionalidad, pues no existía proceso en curso, conforme lo exige el derecho costarricense. Las presuntas víctimas no podían –ni pueden hoy en día– interponer la acción de inconstitucionalidad a la que alude el Estado para fundamentar su alegato de inadmisibilidad del caso" (78.g)

Expresaron que la acción de inconstitucionalidad no era un recurso que debiera interponerse de conformidad con el artículo 46. 1 de la Convención, porque no se trataba de un recurso ordinario ni que resultara eficaz para defender los derechos vulnerados. (78.n)

Las víctimas alegaron haber interpuesto el único recurso que cabría contra la sentencia en dicho caso, es decir, el recurso de casación (78.q), único recurso ordinario vigente en aquel momento.

En cuanto a la segunda excepción<sup>160</sup>, las víctimas fundamentaron que el recurso de hábeas corpus no era un remedio procesal idóneo y eficaz que el señor Vargas Rohmoser debiera haber agotado antes de recurrir al Sistema Interamericano, por cuanto en el ordenamiento procesal constitucional, dicho recurso no procedía contra sentencias dictadas por los tribunales penales, ni contra resoluciones o actos que sean ejecución de estas. (78.t)

#### **d.4. Decisión de la Corte ante las excepciones preliminares**

Ante tales consideraciones la Corte decide que:

"En primer lugar el Estado demandado puede renunciar en forma expresa o tácita a la invocación de la falta de agotamiento de los recursos internos." (81)

"En segundo lugar, la excepción de no agotamiento de recursos internos, para ser oportuna, debe plantearse en la etapa de admisibilidad del procedimiento ante la Comisión, o sea, antes de cualquier consideración en cuanto al fondo, a falta

---

<sup>160</sup> Esta segunda excepción era la de "Extemporaneidad (e incluso inexistencia material) de la providencia procesal que, supuestamente, le causa perjuicio al señor Vargas Rohmoser",

de lo cual se presume la renuncia tácita a valerse de la misma por parte del Estado interesado.”(81)

“En tercer lugar, la Corte ha señalado en otras oportunidades que el no agotamiento de recursos es una cuestión de pura admisibilidad y que el Estado que lo alega está obligado a indicar los recursos internos que deben agotarse, así como a probar que los mismos son efectivos.”(81)

El Estado en el escrito del 30 de noviembre planteó el tema del agotamiento de los recursos, pero solo mencionó la acción de inconstitucionalidad como no agotada. Al no alegar la falta de agotamiento de los recursos de habeas corpus y revisión en el procedimiento de admisibilidad ante la Comisión renunció tácitamente a tales recursos.

Por último, la Corte consideró “pertinente señalar que “la acción de inconstitucionalidad” es de carácter extraordinario, y tiene por objeto el cuestionamiento de una norma y no la revisión de un fallo. De esta manera, dicha acción no puede ser considerada como un recurso interno que deba necesariamente ser siempre agotada por el peticionario.”<sup>161</sup>

Finalmente, la Comisión ya había considerado agotados los recursos internos idóneos y la Corte decidió no reexaminar tales razonamientos. (Puntos 86 y 87).

#### **e. Tema de fondo: El Derecho a recurrir la sentencia, alegatos de las partes y decisión final de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

##### **e.1. Alegatos de las víctimas en cuanto al derecho a recurrir la sentencia**

Como antes se expresó fueron las víctimas las que denunciaron la violación al artículo 8.2.h de la Convención y sus alegatos contenidos en el punto número 137.2 de la sentencia, son básicamente los siguientes:

- Se trataba de un recurso extraordinario y no uno pleno. (a)
- No permitía la revisión íntegra de la sentencia en el tanto no autorizaba la revisión de los hechos (ciertos o probados de la sentencia) y de la valoración de la prueba. No permitía recibir nueva prueba. Se resolvió con “diversos y complicados formalismos”.(a)

---

<sup>161</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Excepciones Preliminares, punto 85. Consultado el 3 de noviembre del 2011 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)



- En el proceso penal costarricense se carecía de un recurso de apelación en la jurisdicción penal. No existía segunda instancia, lo que violaba los artículos 8.2.h y 2 de la CADH. (e)
- El “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior puede concebirse como la expresión del derecho a contar con un recurso judicial efectivo, según el artículo 25.1 de la Convención”. El hecho de no garantizar esta efectividad contravenía el artículo 25.2.b de la Convención que establece el compromiso de los estados de “desarrollar las posibilidades de recurso judicial”. (i)
- En el caso concreto, la Sala III resolvió el caso de manera formalista, y el recurso de casación no permitió una revisión íntegra por lo que no mostró ser un recurso efectivo contra la sentencia. (d)
- “En otra oportunidad la Comisión señaló que la apelación como mecanismo de revisión de sentencias tiene características: a) formales: debe proceder contra toda sentencia de primera instancia para examinar la aplicación indebida de la ley y la falta, o la errónea aplicación de normas del derecho que determinen la parte resolutive de la sentencia, y b) materiales: debe proceder cuando se haya producido una nulidad insalvable, indefensión o la violación de normas sobre la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o no aplicación de las mismas;” (j)
- “La jurisprudencia internacional ha tendido a considerar contrario al derecho internacional de los derechos humanos los recursos que no permitan una revisión de los hechos y del derecho aplicado” (k).

Al intentar refutar la violación al artículo 8.1 de la Convención, el Estado reconoció que la casación solo procedía por razones de forma, puesto que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Costa Rica no había tenido oportunidad de revisar íntegramente en casación los hechos en el proceso penal en contra del señor Mauricio Herrera Ulloa. (l)

## **e.2. Alegatos del Estado en cuanto a la violación del artículo 8.2.h de la CADH**

De la sentencia dictada en contra de Costa Rica se extraen los alegatos del Estado en cuanto a la violación del artículo 8.2.h de la CADH y se citan de manera textual del punto 139.1:

"a) la Convención exige que el sistema jurídico interno prevea un medio de impugnación para recurrir el fallo y que el recurso sea resuelto por un juez o tribunal en grado superior al que dictó la sentencia. La segunda condición no es controvertida. La Corte no exige que el recurso previsto debe ser ordinario, solo exige que debe constituir una "verdadera garantía de reconsideración del caso" y que la existencia de una vía recursiva no basta si no cumple con dicho objetivo. Ni la Convención ni la Corte exigen que el recurso deba ser el de apelación. El recurso de casación cumple las condiciones que debe tener un recurso para adecuarse a las exigencias de la Convención. "La Convención [no] exige que el [Estado] disponga de una segunda instancia- entendida esta como una revisión plena del fallo dictado por el "a quo"-; a lo que obliga es a que los Estados le garanticen a los ciudadanos la existencia de una vía a través de la cual se pueda revisar el pronunciamiento del juez o tribunal de primera instancia y que permita que mediante ella se pueda reconsiderar verdaderamente el fallo";

b) los tribunales de casación se entregaron a la tarea de desformalizar el recurso de casación en sus propios pronunciamientos, y se puede apreciar que en ellos se afirma la necesidad de eliminar las restricciones que provoca una excesiva formalidad. Incluso se ha llegado al punto de variarse, bajo ciertas circunstancias, el cuadro fáctico de la sentencia de primera instancia;

c) al establecer los motivos que facultan a presentar la casación, el Código Procesal Penal no efectúa distinción entre motivos de fondo y de forma, y por lo tanto no se exige al recurrente que haga tal distinción;

d) la plenitud del recurso como medio de impugnación del fallo de primera instancia no es una condición exigida por el artículo 8.2 h de la Convención. El examen de los defectos de procedimiento admite actividad probatoria. Asimismo, los supuestos que facultan a interponer el recurso de casación garantizan el derecho a recurrir del fallo. Diversos defectos de la sentencia justifican la casación;

e) "es cierto que el recurso de casación mantiene limitaciones- como lo sería la intangibilidad de los hechos probados- y que no resulta una revisión plena, pero la Convención no lo exige." Además, estas limitaciones son las "estrictamente necesarias para mantener un sistema procesal penal basado en la oralidad". Es más beneficioso para el imputado (en general para la administración de justicia penal) que un sistema tenga previsto un recurso con ciertas limitaciones, a cambio de un proceso penal marcadamente oral.

f) el recurso de casación como medio de impugnación en materia penal se encuentra previsto en los ordenamientos jurídicos de toda Latinoamérica; y

g) está convencido de que ha tomado las seguridades necesarias para garantizar los derechos fundamentales. (...)"<sup>162</sup>.

---

<sup>162</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Excepciones Preliminares. Consultado el 3 de noviembre del 2011 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

Como se puede apreciar, el Estado no defendió la idoneidad del recurso de casación como medio de impugnación; sino su compatibilidad dentro de un sistema de oralidad que se venía introduciendo en aquel momento en este país. Su defensa radicó en decir que ni la segunda instancia, ni el recurso de apelación, ni la ordinariedad, son características exigidas por la Convención y sobretodo hace resaltar los esfuerzos realizados en la práctica por los tribunales nacionales, para la desformalización de dicho recurso.

### **e.3. Alegatos de la Comisión**

La Comisión no alegó la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención. La Comisión únicamente se refirió a la violación de la libertad de expresión y no así a las garantías judiciales, en específico, no refirió al tema de interés para este trabajo, o sea, el derecho de recurrir la sentencia ante un juez o tribunal superior.

### **e.4. Fundamentos de la Corte IDH para condenar al Estado de Costa Rica por la violación al derecho de recurrir la sentencia**

#### **e.4.1. Consideraciones del Pleno de la Corte**

Las consideraciones de la Corte para condenar al Estado de Costa Rica por este extremo son las siguientes:

- En el ordenamiento costarricense solo podía interponerse recurso de casación contra la sentencia condenatoria. (149)
- Describió y comentó los artículos 443, 369, 445 y 446 del Código Procesal Penal, vigentes en aquel momento, que contenían las causales para plantear un recurso de casación, requisitos de interposición y el Tribunal competente para conocer el recurso de casación en el estado costarricense. (150, 151)
- En los artículos 448 y 449, vigentes, en aquel momento, estaba prevista una audiencia oral y la posibilidad de ofrecer pruebas que fueran útiles para determinar si se daba un quebranto a la ley procesal; pero se acentuó el hecho de que no se podían introducir elementos probatorios para demostrar la comisión o no del delito. (152)

- El artículo 450 del Código Procesal Penal regulaba el reenvío parcial o total del juicio cuando procedía la casación, pero sobresalía el hecho de que si era posible se enmendaba el vicio y resolvía el asunto de acuerdo con la ley aplicable. (153)
- Mauricio Herrera fue absuelto en una primera oportunidad. El ofendido de esta causa interpuso recurso de casación y este fue declarado con lugar, se anuló la sentencia "por la existencia de un "error del juzgador" respecto del razonamiento sobre la falta de dolo como fundamento de la absolución y ordenó remitir el proceso al tribunal competente para su nueva sustanciación". El 12 de noviembre de 1999 se condenó a Mauricio Herrera y contra esta sentencia se interpusieron dos recursos de casación. Se declararon sin lugar y quedó firme la sentencia condenatoria. (154, 155, 156)
- En cuanto al "derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior", comenzó citando el artículo 8.2.h como norma fundamental. (157)
- El derecho de recurrir el fallo es una garantía del debido proceso. Este derecho se debe garantizar antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada, esto "para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona". (158)
- "La Corte ha indicado que el derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y condenó al inculpado, ante el que éste tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas<sup>163</sup>, incluyendo la tramitación de los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia. " (159)
- Debió interpretarse de acuerdo con el objeto y fin de la Convención que este recurso debe entenderse como uno "ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones

---

<sup>163</sup> Caso Castillo Petruzzi y otros. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 161.

jurisdiccionales contrarias al derecho". Aclaró que los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de este recurso; pero que "no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma de este derecho a recurrir el fallo". No basta con la existencia formal del recurso, este debe ser eficaz. (161)

- "El juez o tribunal superior encargado de resolver el recurso interpuesto contra la sentencia penal tiene el deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso a todas las partes que intervienen en el proceso penal de conformidad con los principios que lo rigen." (163)
- "La posibilidad de "recurrir del fallo" debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho." (164)

La conclusión de acuerdo al caso en concreto fue la siguiente:

"167. En el presente caso, los recursos de casación presentados contra la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 no satisficieron el requisito de ser un recurso amplio de manera tal que permitiera que el tribunal superior realizara un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior. Esta situación conlleva a que los recursos de casación interpuestos por los señores Fernán Vargas Rohrmoser y Mauricio Herrera Ulloa, y por el defensor de éste último y apoderado especial del periódico "La Nación", respectivamente (*supra* párr. 95. w), contra la sentencia condenatoria, no satisficieron los requisitos del artículo 8.2 h. de la Convención Americana en cuanto no permitieron un examen integral sino limitado.

168. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2.h. de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, en perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa."<sup>164</sup>

Como se puede observar es muy amplia la descripción de lo que debe ser idealmente un recurso de revisión del fallo condenatorio, no obstante, la justificación para condenar al Estado costarricense fue sumamente escueta, no hay un desarrollo razonado de los puntos por los cuales se condena a Costa Rica, este aspecto se desarrollará más adelante en otra sección. Lo cierto es que esta condenatoria fue una realidad a la que hubo que hacerle frente de varias maneras, aunque estas no se vislumbraron en la sentencia misma.

---

<sup>164</sup> Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Excepciones Preliminares. Consultado el 3 de noviembre del 2011 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

#### **e.4.2. Voto concurrente razonado**

El Juez García Ramírez redactó un voto concurrente razonado a la sentencia del 2 de julio del 2004. Del voto cita únicamente lo referente al punto 5, denominado: *Recurso ante un juez o tribunal superior* y lo más importante de este.

Expuso las diferentes instancias impugnativas en el proceso penal:

“29. En el orden del enjuiciamiento es bien conocido el sistema de doble instancia, con mayor o menor amplitud de conocimiento en el caso de la segunda, enderezada a reexaminar la materia que nutrió la primera y a confirmar, modificar o revocar, con apoyo en ese reexamen, la sentencia en la que ésta culminó. También existe la posibilidad de someter a control la resolución definitiva, esto es, la dictada en la segunda instancia --exista o no plazo legal para intentar el control--, a través de un medio impugnativo que permite examinar la conformidad de ese pronunciamiento con la ley que debió aplicarse, en el doble supuesto del *error in iudicando* y el *error in procedendo*. Otra cosa es el proceso extraordinario en materia penal --o, si se prefiere, recurso extraordinario-- que autoriza, en contadas hipótesis, la reconsideración y eventual anulación de la sentencia condenatoria que se ejecuta actualmente: comprobación de que vive el sujeto por cuyo supuesto homicidio se condenó al actor, declaratoria de falsedad del instrumento público que constituye la única prueba en la que se fundó la sentencia adversa, condena en contra de dos sujetos en procesos separados cuando resulta imposible que ambos hubiesen cometido el delito, etcétera. Evidentemente, este remedio excepcional no forma parte de los recursos ordinarios para combatir la sentencia penal definitiva. Tampoco forma parte de ellos la impugnación de la constitucionalidad de una ley.”

Se cuestionó qué es lo que debe exigirse de un recurso de esta magnitud, acompañado de la presunción de inocencia:

“¿Se trata de una revisión limitada, que pudiera dejar fuera aspectos verdaderamente relevantes para establecer la responsabilidad penal del sujeto? ¿Basta con una revisión limitada, que aborde algunos aspectos de la sentencia adversa, dejando otros, necesariamente, en una zona inabordable y por lo mismo oscura, no obstante la posibilidad de que en éstos se hallen los motivos y las razones para acreditar la inocencia del inculpado?”(30)

“La formulación de la pregunta en aquellos términos trae consigo, naturalmente, la respuesta. Se trata de proteger los derechos humanos del individuo, y entre ellos el derecho a no ser condenado si no se establece suficientemente la realización del hecho punible y la responsabilidad penal del sujeto, y no sólo de cuidar, en determinados extremos, la pulcritud del proceso o de la sentencia. Por lo tanto, ese recurso ante juez o tribunal superior -que sería superior en grado, dentro del orden competencial de los tribunales- debe ser uno que efectivamente permita al superior entrar en el fondo de la controversia, examinar los hechos aducidos, las defensas propuestas, las pruebas recibidas, la valoración

de éstas, las normas invocadas y la aplicación de ellas, inclusive en aspectos tales como la individualización de la pena o medida (que abarca la sustitución pertinente), como resulte justo en consideración de la gravedad del hecho, el bien jurídico afectado, la culpabilidad del agente y los otros datos que concurren al ejercicio de la individualización (atenuantes y agravantes o elementos de referencia que guían el razonado arbitrio judicial)." (31)

"Es evidente que esas necesidades no se satisfacen con un recurso de "espectro" reducido, y mucho menos --obviamente-- cuando se prescinde totalmente de cualquier recurso, como algunas legislaciones prevén en el caso de delitos considerados de poca entidad, que dan lugar a procesos abreviados. Para la plena satisfacción de estos requerimientos, con inclusión de los beneficios de la defensa material del inculpado, que traiga consecuencias de mayor justicia por encima de restricciones técnicas que no son el mejor medio para alcanzarla, sería pertinente acoger y extender el sistema de suplencia de los agravios a cargo del tribunal de alzada. Los errores y las deficiencias de una defensa incompetente serían sorteados por el tribunal, en bien de la justicia. " (32)

"Con respecto a la sentencia dictada en el *Caso Castillo Petruzzi*, un Juez de la Corte produjo un *Voto concurrente razonado* en el que se refirió a este asunto, *inter alia*, aunque lo hiciera a propósito de la inobservancia del recurso en la hipótesis de un juicio militar: "no se respetó el derecho de las víctimas a una segunda instancia (porque los organismos que intervinieron en la revisión de la sentencia) no se desempeñaron como tribunales que reexaminaran la totalidad de los hechos de la causa, ponderaran el valor del acervo probatorio recaudaran las pruebas adicionales que fueran menester, produjeran, de nuevo, una calificación jurídica de los hechos en cuestión a la luz de las normas penales internas y fundamentaran argumentativamente es calificación" (*Voto concurrente del Juez Carlos Vicente de Roux Rengifo, correspondientes a la Sentencia del Caso Castillo Petruzzi y otros, del 30 de mayo de 1999.*)" (33)

Con respecto al caso concreto explicó lo siguiente:

"34. En el presente caso se hizo uso del recurso de casación, único que contiene el sistema procesal del Estado, por cuanto fue suprimido el recurso de apelación, con el que se integra la segunda instancia. De ninguna manera pretende la Corte desconocer el papel que ha cumplido, en una extensa tradición procesal, y la eficacia que ha tenido y tiene el recurso de casación --no obstante tratarse, generalmente, de un medio impugnativo excesivamente complejo y no siempre accesible a la generalidad de los justiciables--, sino ha tomado en cuenta el ámbito de las cuestiones que, conforme al Derecho positivo, se hallan abarcadas por un régimen concreto de casación y están sujetas, por lo mismo, a la competencia material del tribunal superior. **En la especie, la casación no posee el alcance que he descrito *supra*, sub 30, y al que se refirió la Sentencia de la Corte Interamericana para establecer el alcance del artículo 8.2 h) del Pacto de San José. Es posible que en otras construcciones nacionales el recurso de casación -que también presenta diferentes desarrollos- abarque puntos que regularmente corresponden a una apelación, además de la revisión de legalidad inherente a aquél.**

35. Desde luego, estoy consciente de que esto suscita problemas importantes. Existe una fuerte y acreditada tendencia, que se acoge, por ejemplo, en el excelente Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, compuesto por un selecto grupo de juristas, que opta por prescindir de la doble instancia tradicional y dejar subsistente sólo la casación, como medio de control superior de la sentencia. Esta opción se sustenta, entre otros argumentos, en el alto costo de la doble instancia y en la necesidad de preservar el principio de inmediación procesal, que no siempre impera en la apelación, bajo sus términos acostumbrados. Para retener los bienes que se asignan a la doble instancia seguida ante un juzgador monocrático, primero, y otro colegiado, después, cuyos integrantes pueden significar, colectivamente, una garantía adicional de sentencia justa, aquella opción contempla la integración plural del órgano de única instancia."<sup>165</sup> **(Resaltado no es del original)**

Es visible que justificó parcialmente la instauración de un recurso de casación en este ordenamiento por una tradición procesal latinoamericana que hace años introdujo el Código Procesal Modelo para Iberoamérica, observación que se echó de menos por parte del pleno de la Corte. Sin embargo, dicha reflexión no salvó a la casación de ser insuficiente para los requerimientos de la Convención, algunos citados en el punto 31 por el Juez García. A pesar de que se extendió un poco más que el pleno de la Corte para expresar sus argumentos, se extrañó un esfuerzo adicional por justificar esta condenatoria y sobretodo algunas recomendaciones para aplicar dicho fallo en la realidad nacional.

#### **e.4.3. Obligaciones del Estado costarricense en cuanto al derecho a recurrir**

Básicamente, se obligó al Estado costarricense a dejar sin efecto en todos sus extremos la sentencia emitida el 12 de noviembre del 1999 por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, en los términos señalados en los párrafos 195 y 204 de la presente Sentencia.

Se ordenó a Costa Rica adecuar su ordenamiento jurídico interno a lo establecido en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 2 de esta, en los términos señalados en el párrafo 198 de la Sentencia<sup>166</sup>.

---

<sup>165</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Corte. Excepciones Preliminares. Consultado el 3 de noviembre del 2011 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

<sup>166</sup> El punto 198 no amplía en mayor medida la forma en que debe adecuarse el recurso como se ampliará más adelante. "Por otro lado, este Tribunal considera que, dentro de un plazo razonable,



También, se les intimó a indemnizar económicamente a Mauricio Herrera por concepto de reparación del daño inmaterial y por los gastos aplicados en la defensa legal.

Por último, se indicó el deber de rendir un informe transcurridos seis meses desde la notificación de la sentencia, de las medidas tomadas para dar cumplimiento a dicha sentencia.

#### **f. Principio de imparcialidad del juez**

Si bien este no es el tema central de esta investigación, no debe pasarse por alto porque se trata también de una garantía judicial que, sin discusión, fue violentada por el Estado costarricense y que si se quiere resulta complementaria al derecho a tener un recurso contra el fallo ante un superior. El principio de imparcialidad está consagrado en la Constitución Política en el artículo 42 y expresa que: "Un Juez no puede serlo en diversas instancias para la decisión de un mismo punto. (...)"<sup>167</sup>

El artículo 8.1 de la CADH dice que:

"Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."<sup>168</sup>

La Real Academia Española define **imparcialidad** como:

*"1. f. Falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud."*<sup>169</sup>

De este modo, un juez que ya conoció de un asunto en concreto no puede volver a pronunciarse sobre este, porque ya se vería viciada su imparcialidad y objetividad para juzgar con rectitud sobre el caso.

---

el Estado debe adecuar su ordenamiento jurídico interno a lo establecido en el artículo 8.2. h. de la Convención Americana, en relación con el artículo 2 de la misma."

<sup>167</sup> **Constitución Política de la República de Costa Rica** de 7 de noviembre de 1949, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas S.A. 20° edición, 2004, art. 42.

<sup>168</sup> **Convención Americana de Derechos Humanos**. Aprobado por ley n° 4534 del 23 de febrero de 1970. La Gaceta N° 62 del 14 de marzo de 1970. Consultado el 28 de agosto de 2012 en: [http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados/B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).

<sup>169</sup> Diccionario de la Real Academia Española. Consultado el 26 de noviembre del 2012 en: <http://www.rae.es/rae.html>

En el caso en concreto, los magistrados de la Sala Tercera que resolvieron el recurso de casación presentado contra la primera sentencia dictada contra Mauricio Herrera, fueron los mismos que aproximadamente dos años después se pronunciaron sobre el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el tribunal que conoció el juicio de reenvío, y que fue una condenatoria. En esta segunda oportunidad fue confirmada la sentencia, siguiendo así la línea trazada por la Sala Tercera en el primer voto emitido por esta.

Con relación a la garantía de imparcialidad la Corte pronunció lo siguiente:

“La Corte considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática.” (171)

Con respecto al caso concreto enunció lo siguiente:

“172. Como ha quedado probado, en el proceso penal contra el periodista Mauricio Herrera Ulloa se interpuso el recurso de casación en dos oportunidades (*supra* párr. 95. r y 95. w). La Corte observa que los cuatro magistrados titulares y el magistrado suplente que integraron la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al decidir el 7 de mayo de 1999 el recurso de casación interpuesto por el abogado del señor Félix Przedborski contra la sentencia absolutoria, fueron los mismos que decidieron el 24 de enero de 2001 los recursos de casación interpuestos contra la sentencia condenatoria por el abogado defensor del señor Mauricio Herrera Ulloa y apoderado especial del periódico “La Nación”, y por los señores Herrera Ulloa y Vargas Rohrmoser, respectivamente (*supra* párr. 95. y).

173. Cuando la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia resolvió el primer recurso de casación anuló la sentencia casada y ordenó remitir el proceso al tribunal competente para su nueva sustanciación, con base en que, *inter alia*, “la fundamentación de la sentencia no se presenta como suficiente para descartar racionalmente la existencia de un dolo directo o eventual (respecto a los delitos acusados)” (*supra* párr. 95. s).

174. Los magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia debieron abstenerse de conocer los dos recursos de casación interpuestos contra la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 porque, considera esta Corte, que al resolver el recurso de casación contra la sentencia absolutoria de 29 de mayo de 1998, los mismos magistrados habían analizado parte del fondo, y no solo se pronunciaron sobre la forma.

175. Por las anteriores consideraciones, la Corte concluye que los magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, al resolver los dos recursos de

casación interpuestos contra la sentencia condenatoria, no reunieron la exigencia de imparcialidad. En consecuencia, en el presente caso el Estado violó el artículo 8.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Mauricio Herrera Ulloa.<sup>170</sup>

Si del derecho a recurrir había algunas aristas que discutir, es decir, de discrepar, en lo tocante al principio de imparcialidad, fue groseramente evidente que el Estado, en este caso, el Poder Judicial, cometió un craso error al permitir que los mismos jueces que conocieron en una ocasión este expediente en casación, lo hicieran de nuevo. Es preciso aclarar, que el caso de Mauricio Herrera no fue *sui generis* en cuanto la violación de este principio, porque esta situación se dio en repetidas ocasiones por parte de la Sala Tercera<sup>171</sup>.

La falta de recursos, o el no destinar mayores recursos para crear más plazas de jueces en esta instancia con el fin de no tener que repetir la conformación de un tribunal, no justifica en lo absoluto la violación de un principio constitucional y más aún de una garantía judicial consagrada en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos.

---

<sup>170</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Consideraciones de la Corte. Consultado el 3 de noviembre del 2011 en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

<sup>171</sup> Se puede observar como ejemplo de ello los votos 00938-06, 01196-07 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en los que se declara con lugar recurso de revisión por haberse violentado en casación principio de imparcialidad, al conocer algunos de los mismos magistrados en ambas ocasiones. Es importante aclarar que la prosperidad de dichas revisiones se da por efecto de lo contenido en la sentencia Herrera Ulloa, y es la que provoca el cambio de criterio en esta Sala; en el voto 00938-06 se admite expresamente esta situación: "*Como es visible, los términos jurisprudenciales de referencia entre el año 2004 y hoy han variado sustancialmente. En aquel momento, se concebía que en lo tocante a un pronunciamiento previo en la misma causa, sólo cabía la excusa o recusación si es que el juez se había manifestado en cuanto al mismo punto específico y definitivo (cosa que era improbable, pues tratándose de defectos del procedimiento estos habrían ameritado su corrección a través del reenvío y, si fuera cuestiones de fondo, se habrían corregido directamente en casación). Sin embargo, como es notorio los criterios al respecto han variado de manera considerable, por una serie de circunstancias, que van desde factores legales o jurisprudenciales, hasta doctrinarios. Uno es precisamente el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Mauricio Herrera Ulloa contra la República de Costa Rica.*" Se puede revisar también el 01198-09 de la Sala Tercera en el que a pesar de haberse violentado el principio se declara sin lugar el recurso, esto mucho después de la condenatoria Herrera Ulloa. Los Tribunales de Casación han incurrido en el mismo vicio que puede visualizarse en el voto 01014-06 del Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José y en el número 01954-12 de la Sala Tercera.

## 2. Críticas realizadas a la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Costa Rica, sugerencias y opiniones para su aplicación

### a. Aspectos criticados de la sentencia

Se ha dicho bastante que la sentencia Herrera Ulloa vs. Costa Rica resultó escueta y poco razonada, sobre todo tratándose de una condenatoria<sup>172</sup>.

Hicieron falta recomendaciones concretas para adaptar el ordenamiento costarricense, o bien, para su aplicación en la práctica. Las siguientes fueron algunas de las principales críticas realizadas por juristas nacionales a esta sentencia.

En torno al tema de la prueba tomada en cuenta por la Corte para decidir el extremo de la violación de las garantías judiciales, el jurista nacional Ronald Salazar expresó que la única pericia recibida para dictaminar el tema del derecho al recurso fue la del Dr. Carlos Tiffer. Dijo que esta no representó “una imagen fiel de cómo opera el sistema y eso tuvo efecto en el fallo emitido”. Explicó que el Dr. Tiffer disertó sobre la Libertad de Expresión y solo trató el tema de las Garantías Judiciales como un “elemento subsidiario y de segundo orden”. Señaló que se echaba de menos una consideración acerca de la importante apertura de la casación costarricense, que se dio en esos años, y no se analizó la incompatibilidad de un recurso amplio en este sistema de oralidad e inmediación. La pericia señaló que la casación revisa solo los aspectos que la parte plantea, “con lo que parece sugerir que el recurso debe incluso explorar aspectos que no han pedido las partes, lo cual ni siquiera ocurre en la sede civil (...)”<sup>173</sup>, cuando, además, existe jurisprudencia de casación que de forma oficiosa entró a conocer motivos no planteados por las partes. No hizo justicia al hecho de que en casación ya se valoraba prueba, ya se conocían agravios por violación a la sana crítica, eso sin sustituir al juez de la sentencia.<sup>174</sup>

---

<sup>172</sup> Al respecto se han pronunciado autores como Javier Llobet Rodríguez, José Joaquín Ureña Salazar, Ronald Salazar Murillo, Daniel Pastor, entre otros.

<sup>173</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald). **La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense**. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 2004, primera edición, San José, Costa Rica, p. 172

<sup>174</sup> *Ibidem*.

Por otra parte, Ureña Salazar criticó que El Dr. Tiffer dijo que la casación analizaba “solo el derecho más no los hechos”, afirmación que resultó incorrecta, pues en Costa Rica se seguía un modelo cordobés – de raíz alemana- que permitía extender el control de la motivación del fallo hasta la posibilidad de controlar la aplicación de la sana crítica y el principio de in dubio pro reo<sup>175</sup>.

Enunció que hubo una falta de fundamentación y claridad en la sentencia porque careció por completo de un análisis de este sistema procesal y de la forma en que el recurso de casación fue insertado en el modelo de justicia latinoamericano<sup>176</sup>. Es importante aclarar que en cuanto a este tema, el Juez Sergio García realizó un breve análisis en su voto salvado, mas no se desarrolla por parte del pleno de la Corte. Indicó que: “No dice la sentencia en qué sentido es que debe ampliarse el recurso y cuáles son las pautas que deben seguirse”<sup>177</sup>. No explicó cómo implementar una revisión integral en un proceso oral con inmediación y publicidad.

Por último criticó, un aspecto que pudo haber sido uno de los argumentos más fuertes para evitar esta condenatoria, y fue que el Estado costarricense no explotó la existencia de un recurso de revisión, específicamente regulado en el artículo 408 g) del Código Procesal Penal, por la causal de debido proceso y oportunidad de defensa -hoy derogado- amplio, que cabía contra cualquier violación al debido proceso, que autorizaba la recepción de prueba y que en definitiva era una garantía mucho más firme a favor del derecho al recurso.

Se comparte lo expresado por Ronald Salazar en cuanto a que la Corte cometió un grave error, inexcusable podría decirse, al dejar sin efecto la sentencia del Tribunal de Juicio que condenó a Mauricio Herrera y no la de la Sala III, que, en términos prácticos fue la que violentó esa garantía a un recurso efectivo, amplio y desformalizado, al revisar de manera formal esta sentencia. Debió ordenarse que

---

<sup>175</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, primera edición, 2006, p. 91. B.P.

<sup>176</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald). **La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense**. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 2004, primera edición, San José, Costa Rica, p.174. B.P.

<sup>177</sup> *Ibidem*.

el caso fuera conocido nuevamente en casación, como lo hizo oportunamente el Comité de Derechos Humanos en casos similares<sup>178</sup>.

Por otra parte, José Joaquín Ureña enumeró una serie de cuestionamientos que no fueron resueltos en la sentencia y debieron ser propios del íter lógico seguido para llegar a tal condenatoria. La Corte no decía expresamente que se obligara al Estado a la implementación de una apelación, pero sí que el recurso que se eligiera debía garantizar un “examen integral”. La Corte señaló que los recursos de casación interpuestos por los señores Mauricio Herrera Ulloa y Fernán Vargas Rohmoser contra la sentencia condenatoria no cumplieron los requisitos del artículo 8.2.h de la CADH. Es decir, que se violó tal artículo al resolver dichos recursos y no en sí el instituto de la casación tal cual estaba regulado.

Expresó este mismo autor que la sentencia fue omisa al no explicar porqué dichos recursos no permitieron “un examen integral sino limitado” del fallo. Por último, apuntó este jurista de manera acertada que “si lo que falló en el caso de Mauricio Herrera fue la aplicación de la ley, y no la ley, ¿por qué se pide reformar el ordenamiento? Y si lo que falló fue el ordenamiento, y no su aplicación en el caso concreto, ¿por qué en la sentencia no se dijo ni una palabra sobre el ordenamiento jurídico costarricense?”<sup>179</sup>

En la misma línea, se cita lo dicho por Daniel Pastor al respecto:

“Sin embargo, la resolución descuida mucho la carga argumental propia de una decisión tan trascendente, pues no confronta los antecedentes del recurso de casación, las razones de sus fines políticos y sus limitaciones, su historia —rica e imprescindible para entender de un modo pleno de sentido el sistema de este medio de impugnación—, su inserción en el derecho procesal penal y, sobre todo, su significado para un estilo procesal determinado (el sistema oral y público de enjuiciamiento penal). Unido a ello, por lo demás, la sentencia, como ya se adelantó, plantea un enigma: ¿cuál debería ser, entonces, el recurso adecuado a la CADH? El enigma parece aparente dado que los presupuestos sentados respecto del recurso “que no debe ser” contienen una fórmula negativa para el desarrollo del medio de impugnación apropiado.

No obstante, ello ayuda poco para el desafío que ahora se les plantea a Costa Rica y a muchos otros países de la región: modificar su legislación procesal penal

---

<sup>178</sup> Ídem, p. 178.

<sup>179</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín). **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, primera edición, 2006, pp. 88-89. B.P.

para dotar al sistema de un medio de impugnación que cumpla con las vagas premisas de la Corte IDH"<sup>180</sup>

Se supone que la sentencia debe ser una unidad lógica-jurídica que debe bastarse a sí misma en su contenido, pero la sentencia en cuestión careció de un análisis del ordenamiento costarricense, no tanto de manera descriptiva; sino de su aplicación práctica desarrollando las posibilidades de impugnar la sentencia, sus alcances y una vez desplegado este análisis, la explicación de su insuficiencia, por último, algunas recomendaciones para realizar los cambios pertinentes.

El criterio real para dictar este fallo ya había sido adelantado por la Corte en sentencias anteriores, en las que se expresó que el medio idóneo para impugnar la sentencia era un recurso de apelación, o bien, uno que permitiera una revisión íntegra de la sentencia incluyendo un análisis de los hechos y de la prueba, o algo que no se llamara recurso de casación, porque de este último no se estudiaron las características y aplicación real en Costa Rica. Lo anterior no quiere decir por supuesto, que el estado costarricense no debió ser condenado o que el recurso que existía fuera el idóneo, sino que el citado análisis está ausente y no parece que fuera digno de prescindir por esta magna Corte.

#### **b. Propuestas realizadas para dar cumplimiento a la sentencia Herrera Ulloa versus Costa Rica**

Posterior a la condenatoria contra el Estado de Costa Rica, se publicaron una serie de artículos en el ámbito nacional e internacional que mostraban posiciones sobre qué había que hacer ante tal acontecimiento.

Francisco Castillo opinó, en aquel momento, que el Estado costarricense fue condenado por la Corte debido a que Mauricio Herrera no pudo ejercer su derecho al recurso de apelación. Pensó que la consecuencia directa de ello, sería que todas las sentencias condenatorias dictadas desde la entrada en

---

<sup>180</sup> PASTOR (Daniel) Los alcances del derecho del imputado a recurrir la sentencia ¿La casación penal condenada? A propósito del caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Consultado el 3 de marzo de 2013 en: <http://www.eldial.com.ar/nuevo/archivo-doctrina-detalle-tc.asp?archivo=nt050206.asp&pie=DC546%3Cbr%3E&direc=2>

vigencia de la Convención serían nulas y el medio para hacer valer ese derecho a una revisión habría sido el interponer un recurso de revisión<sup>181</sup>.

Con respecto a la opinión de Castillo, Javier Llobet expresó lo siguiente:

“En realidad no es correcto afirmar que todas las sentencias condenatorias serían nulas, o que tendrían que ser anuladas a través del procedimiento de revisión, sino lo que podría resolverse en caso de que admitiera que se exige un recurso de apelación para cumplir con la Convención Americana de Derechos Humanos es que se garantiza el derecho a apelar, de modo que la condenatoria dejaría de estar firme y con ello adquiriría el imputado el carácter de preso preventivo, en el caso de que no fuera liberado como consecuencia de que se acogiera el procedimiento de revisión”<sup>182</sup>

Carlos Vargas Pagán dijo que el principal problema era implementar un recurso de apelación en un sistema de única instancia, como el de este país. Defendió el sistema de juicio oral e inmediación aduciendo que en el juicio oral el Tribunal Superior y el juez de Instancia se integraban en un solo órgano: “Tribunal de juicio, el que escucha de viva voz la prueba, y el acusado tiene “su día ante el Tribunal”, con lo que se logra una mejor calidad de la justicia por la existencia de tribunales pluripersonales y por la inmediación y “frescura de la prueba”. Explicó que “introducir la apelación en este sistema conllevaría a tener dos juicios orales, con el consecuente problema de costos aparejado, y con pérdida de las ventajas o méritos del juicio oral, pues en la segunda audiencia la prueba ya va “condicionada” o “aleccionada” en alguna medida por la experiencia del primer juicio.”<sup>183</sup>

También anotó que esta sentencia ignoró toda una tradición latinoamericana que eligió el Código Procesal Modelo, como su mejor opción y en la cual es difícil introducir un recurso de apelación.

Para llenar el vacío, proponía abrir la posibilidad de que todas las sentencias fueran examinadas en revisión como una especie de *segunda instancia extraordinaria*.

---

<sup>181</sup> CASTILLO GONZÁLEZ (Francisco). Consecuencias del caso Herrera Ulloa. **La nación** (periódico), viernes 6 de agosto del 2004. Consultado el 24 de mayo del 2011 en: <http://www.nacion.com>

<sup>182</sup>LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Derecho Procesal Penal. III. Garantías procesales (Segunda parte)**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental. 2007, primera edición. Pp. 262-263. BP.

<sup>183</sup>VARGAS PAGÁN (Carlos). Encrucijadas y dilemas. **La nación** (periódico), domingo 15 de agosto del 2004. Consultado el 24 de mayo del 2011 en <http://www.nacion.com>



Ante esta última afirmación, expresó Llobet, que no es claro Vargas Pagán en su aseveración acerca de cómo debe llevarse a cabo el control a través de la revisión. Criticó el hecho de que Vargas Pagán no formula si ante esa propuesta de "segunda instancia" que realiza debe efectuarse de nuevo el juicio oral y público.<sup>184</sup>

Carlos Tiffer, siguiendo la línea de su pericia rendida ante la Corte Interamericana, expuso que el recurso de casación vigente en aquel momento no cumplía con los parámetros establecidos por la Corte Interamericana y que a pesar de los esfuerzos para su desformalización, este seguía siendo un recuso "formalista y limitado".

En cuanto a lo ordenado por la sentencia, ofreció otras interpretaciones, entre ellas, que esta "no afecta las condenatorias dictadas, excepto la de Mauricio Herrera, por cuanto la Corte dispuso que el Estado costarricense debe adecuar su legislación a lo establecido en el artículo 8.2.h. citado, sin ninguna declaración expresa sobre otras sentencias condenatorias anteriores." O bien, que dicha sentencia tenía efectos para el pasado y para el futuro, sin ser excluyentes.

Arguyó, que la Corte no obligó expresamente a crear un recurso de apelación o un sistema de doble instancia; sino que lo importante era garantizar un examen integral de la sentencia. Concluyó, diciendo que este debe ser un "recurso amplio y extensivo, que haga justicia en el caso en concreto, sin necesidad de sacrificar la oralidad del proceso y los importantes avances que se han tenido en materia procesal penal."<sup>185</sup>

De este último, Javier Llobet observó que se trataba del mismo razonamiento que realizó Francisco Castillo, pero que no indicó cuál debía ser el recurso por implementar, pues reconoció que la sentencia en discusión no ordenó que fuera un recurso de apelación.<sup>186</sup>

---

<sup>184</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Derecho Procesal Penal. III. Garantías procesales (Segunda parte)**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental. 2007, primera edición. P. 263.

<sup>185</sup> CASTILLO GONZÁLEZ (Francisco). Consecuencias del caso Herrera Ulloa La nación (periódico), domingo 15 de agosto del 2004. Consultado el 24 de mayo del 2011 en <http://www.nación.com>

<sup>186</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Derecho Procesal Penal. III. Garantías procesales (Segunda parte)**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental. 2007, primera edición. Pp. 263-264. BP.

Alberto Pinto consideró que de acuerdo con la sentencia Herrera Ulloa, serían nulas todas las sentencias desde que se eliminó la segunda instancia en este país, pues los involucrados no tuvieron ese derecho a la segunda instancia que establecía el artículo 8.2.h de la CADH. Además, estableció que serían nulas todas las sentencias dictadas por la Sala III porque las personas que interpusieran recurso de casación no gozarían tampoco de esa garantía establecida en el 8.2.h. Dijo que la solución estaba en crear esa segunda instancia.<sup>187</sup>

Ronald Salazar discrepó de la posición de Pinto Gutiérrez al decir, que la Corte en ningún momento ordenó la implementación de una segunda instancia o recurso de apelación, más bien se trataba de readecuar el ordenamiento a los parámetros del artículo 8.2.h de la Convención y que si se le condenó a Costa Rica, esto fue por no realizar una revisión íntegra de la sentencia; sino una parcial que no conoció de los hechos y la prueba. Además, explicó que tal readecuación del ordenamiento ni siquiera implicaba necesariamente modificaciones legislativas, “pues por otras vías, como la interpretación de la ley por las instancias que conocen la casación se puede flexibilizar el conocimiento del recurso y adecuarlo a los parámetros indicados por la Corte”<sup>188</sup>. Para finalizar adujo que ya para ese momento se reflejaban mejorías en las resoluciones de la Sala Tercera en cuanto a la admisibilidad y pronunciamientos de fondo, por lo que no podría decirse que el Poder Judicial estuviese desacatando la orden de la Corte.

Ante dicha respuesta Pinto Gutiérrez manifestó que ningún tribunal por más poderoso que se considerare, podía atravesar los límites de la ley. La Sala Tercera era la que tenía la posibilidad de conocer los recursos de casación en ese momento y actualmente también, y que estos por sí mismos no permitían realizar una revisión integral, por ello, se hacía necesaria una intervención legislativa en el asunto.<sup>189</sup>

---

<sup>187</sup> PINTO GUTÉRREZ (Alberto). La sala tercera, ¿en qué queda? La nación (periódico), 29 de setiembre del 2004. Consultado el 24 de mayo del 2011 en <http://www.nación.com>

<sup>188</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald). Casación penal y Sala Tercera. La nación (periódico), 4 de octubre del 2004. Consultado el 24 de mayo del 2011 en <http://www.nación.com>

<sup>189</sup> PINTO GUTIÉRREZ (Alberto). La CIDH y la Sala Tercera. La nación (periódico), 9 de octubre del 2004. Consultado el 24 de mayo del 2011 en <http://www.nación.com>

Javier Llobet indicó que si se hubiera aceptado el criterio de la “renovación” del juicio a través de un recurso de apelación, tendría que haberse concedido en general a los condenados. Esa tarea hubiese sido inconmensurable, en términos de Vargas Pagán, porque el sistema no estaría preparado para realizar tal cantidad de juicios, más los asuntos pendientes. Mostró que, por el contrario, si se hubiese estimado que era suficiente la aplicación de un recurso de casación ampliado para cumplir lo ordenado por la Corte, no necesariamente tendrían que acogerse todos los procedimientos de revisión que se plantearan, puesto que “en muchos casos el asunto podría ser resuelto en la misma revisión, o bien, ya habría sido objeto de alguna revisión anterior.”<sup>190</sup>

La Defensa Pública aportó su opinión ante tal acontecimiento en carácter de *amicus curiae*, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es de suma importancia tomar en cuenta la posición de una institución como esta que brinda patrocinio legal a la persona imputada - a quien protege el derecho a recurrir la sentencia- y que su visión está guiada por el máximo respeto a los derechos humanos y al debido proceso. Como se expresa en este documento, esta condenatoria significó para esta institución una puerta, una oportunidad para hacer valer el acceso a la justicia, así como a la efectividad del principio de doble instancia y de imparcialidad del juzgador. Poniéndose en los zapatos de los procesados se plantearon una serie de preguntas en torno a si se garantizaría su derecho al recurso contra la sentencia condenatoria:

- “1. ¿Serán válidas, aquellas casaciones presentadas luego de la condena de Costa Rica por la C.I.D.H, las cuales no han cambiado en su estructura a partir de la necesidad de cumplir con lo dicho en aquella resolución de Derechos Humanos, que denuncia la errónea concepción de la doble instancia?
2. ¿Se resolverán los recursos de casación con un examen integral?,
3. ¿Se suspenderán los casos de casación hasta que se determinen nuevos lineamientos para resolver, ya que no se está cumpliendo con el derecho de doble instancia?

---

<sup>190</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Derecho Procesal Penal. III. Garantías procesales (Segunda parte)**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental. 2007, primera edición. P. 264. BP.

4. ¿La Corte empezará a estudiar los casos con una mayor visión acorde de los Derechos Humanos?"<sup>191</sup>

Ante tales cuestionamientos, la Defensa determinó que la Sala Tercera continuó resolviendo con el mismo criterio formalista y complejo que antes de la condena.

Para los condenados, se ralentizaron los procedimientos de revisión ante la falta de magistrados y soluciones para no violentar el principio de imparcialidad del juez, así como el de justicia pronta y cumplida.<sup>192</sup>

La solución jurídica planteada por esta institución para ejecutar la sentencia Herrera Ulloa, era brindar la oportunidad a todos aquellos que no hubieran tenido un acceso integral al recurso, de plantear un procedimiento de revisión.

De manera visionaria, antes de que Costa Rica fuese condenada ante la Corte Interamericana, el jurista Luis Alonso Salazar estableció que, en aquel momento la casación, no debía tratarse de una repetición de la primera instancia sino que el recurso para combatir la sentencia "se trata (independientemente del nombre del recurso) de un control de esa instancia con el propósito de satisfacer la doble conformidad requerida por toda sentencia condenatoria y constitutiva de un derecho fundamental del inculpado, para proteger sus derechos mediante una nueva oportunidad para ejercer su defensa."<sup>193</sup> (Frase entre paréntesis no es del original)

Independientemente de cuál sea la solución jurídica para ejecutar la sentencia, tal como lo establece el jurista argentino Pedro J. Bertolino dicho fallo trascendente fecundó una serie de "nuevos paradigmas contribuyentes todos al delineamiento del recurso que se ha denominado hasta ahora "de casación (penal)", y más allá de la supervivencia de esta denominación, la cual –también ella- ha quedado en crisis."<sup>194</sup>

---

<sup>191</sup>MUÑOZ CASCANTE (Marta Iris), BALLESTERO PERNUDI (Kathia) y CLARKE MARTÍNEZ (Yorleny). Amicus Curiae. **Revista Defensa Pública**, San José, N°4, febrero de 2005, p. 130. BP.

<sup>192</sup> *Ibidem*.

<sup>193</sup> SALAZAR RODRÍGUEZ (Luis Alonso). El Mérito- Especie Fáctica- de la sentencia penal en el recurso de casación. **Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal: Casación n°2**. Buenos Aires. Editorial Ad Hoc, 2002, pp. 207-233. BCSJ

<sup>194</sup> BERTOLINO (Pedro J.). **La Metamorfosis del Recurso de Casación Penal**. Justicia Penal y Estado de Derecho: Homenaje a Francisco Castillo González. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, primera edición, 2007. P. 482. BP.

El Profesor Bertolino habla de un cambio de paradigmas, y se trata del derecho de los derechos humanos como sustento esencial de los tratados, que en el caso concreto informan el deber ser de un recurso dentro del ordenamiento jurídico. Como consecuencia de este cambio de paradigmas se da la puesta en crisis del recurso de casación tradicional y sobre esta expresó que:

“(...) tenderá a resolverse en la **necesaria adaptación** del remedio impugnativo tradicional –tal como lo hemos reseñado arriba- **a los nuevos paradigmas** establecidos por la jurisprudencia que aquí examinamos a partir de los tratados y realizados por el máximo tribunal comunitario que los interpreta y aplica.

En puridad, se tratará de buscar **un nuevo modelo de recurso** – se lo siga nombrando o no como “de casación”- que sea funcional- con un criterio de adaptación de la forma al fondo, básicamente- al afirmado derecho humano a la revisión integral de la sentencia penal condenatoria por un tribunal superior (...)”<sup>195</sup>

En efecto, no solo la sentencia Herrera Ulloa vs. CR, sino la citada jurisprudencia internacional de los derechos humanos ha significado un cambio de paradigmas que servían de sustento al recurso impugnativo tradicional, y ello implicó la necesidad de tomar decisiones. Lo cierto es que, correctamente o no, el Estado ha venido realizado cambios mediante la legislación y la jurisprudencia, que se expondrán en el próximo capítulo.

---

<sup>195</sup> Ídem. 483. BP.

## **Capítulo IV. Modificaciones realizadas a la legislación y producidas en la jurisprudencia costarricense para adecuar el recurso a las exigencias de la Convención Interamericana de Derechos Humanos**

### **Sección I. La Apertura de la Casación**

Mucho antes de que Costa Rica fuera condenada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; pero ya habiendo sufrido críticas en cuanto a la rigidez del recurso de casación, surge una especie de movimiento en materia penal en el Poder Judicial, cuyo objetivo –al menos teóricamente- era la *apertura del recurso de casación*<sup>196</sup>. Algunos identifican tres etapas de este movimiento y estas fueron: 1. La eliminación de las limitaciones a recurrir impuestas por el monto de la pena, ya desarrolladas en este trabajo. 2. La posibilidad expresa de reformar los hechos probados de la sentencia introducida mediante la resolución 158-F-94 de la Sala Tercera y la 3. Flexibilidad en la interpretación de los requisitos de admisibilidad del recurso.

Después de la condenatoria, se hace mucho más fuerte la necesidad de hacer cambios, para dar cumplimiento a la sentencia mencionada y para ello se ordenó hacer reformas legales. Es así como este movimiento o principio sumado a otros cambios, se vierte en una ley a la que se le llamó Ley de Apertura de la Casación Penal.

#### **1. Ley de Apertura de la Casación**

##### **a. Críticas realizadas al proyecto de ley**

Daniel González redacta un proyecto de ley que es conocido en sesión de Corte Plena del 13 de diciembre del 2004. Este proyecto propuso una casación ampliada, siguiendo la línea de Julio Maier, además, no realiza una modificación importante al procedimiento de revisión<sup>197</sup>.

Antes de ser aprobado se realizaron varias críticas a este proyecto, las más importantes se van a describir a continuación.

---

<sup>196</sup> Ver al respecto supra 43 (pág. 22) y en el mismo sentido: Acta Corte Plena n° 39-04 del 20 del 12 del 2004

<sup>197</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 142. B.P.

Una de las críticas más fuertes fue que dicho proyecto se centró en el tema de la "admisibilidad", cuestión que no se consideraba el fondo del problema para entonces, como sí lo era la posibilidad real de acceder a un examen integral de la sentencia. Como prueba de ello, los recursos interpuestos por Mauricio Herrera superaron la etapa de la admisibilidad; sin embargo, se le negó un estudio integral del caso.<sup>198</sup>

Se mantuvo la necesidad de demostrar el agravio causado por la sentencia, lo cual obligaba al impugnante a justificar por qué la sentencia sería otra si el vicio no existiera, y no bastaba con la sola evocación de alguna violación al debido proceso, que se considera, debió haber sido suficiente<sup>199</sup>.

En cuanto a la prueba, se cita la siguiente opinión brindada por la Defensa Pública para la fecha:

"Aunque (...) se incluye un artículo que permite revalorar la prueba (artículo 449 bis), este no responde al examen integral del proceso que exige la resolución de la C.I.D.H, sino que recoge o reafirma la posibilidad de acceso al principio de sana crítica racional, que ya existe dentro de la actual legislación.

Así el proyecto de ley manifiesta "artículo 449 bis... examinando las actuaciones y los registros de la audiencia, de modo que *pueda valorar la forma en que los jueces de juicio apreciaron la prueba y fundamentaron su decisión*"

Lo que se realiza es un examen de la racionalidad en la apreciación del juez y no de la prueba en el proceso, es decir, solamente valorarán si la fundamentación intelectual del juez rompe o no los parámetros de lo racional, permitiendo solo un análisis de sana crítica racional cuando puede ser un asunto distinto. En otras palabras, si el juez es racional, al elaborar la relación de hechos probados, no puede el litigante discutir ninguna norma de fondo."<sup>200</sup>

---

<sup>198</sup> MUÑOZ CASCANTE (Marta Iris), BALLESTERO PERNUDI (Kathia) y CLARKE MARTÍNEZ (Yorleny). Amicus Curiae. **Revista Defensa Pública**, San José, N°4, febrero de 2005, p. 131. BP.

<sup>199</sup> *Ibidem* p. 132.

<sup>200</sup> *Ídem*.

### **b. Reformas introducidas por la Ley N° 8503**

No obstante, las críticas realizadas, este proyecto fue aprobado mediante Ley n° 8503, publicada en la Gaceta n° 108 del 6 de junio del 2006 y las reformas que introdujo fueron básicamente las siguientes:

Se reformó el artículo 447 –numeración antigua-, que según Ureña Salazar, desformalizaría el trámite de admisibilidad, dándole importancia y validez expresa al artículo 15<sup>201</sup> para la casación, como una posibilidad para las partes de enmendar sus defectos formales en los recursos planteados, incluso convirtiéndose en una obligación de los jueces prevenir a las partes para que corrigieran tales errores, y los recursos pudiesen ser admitidos y conocidos sin problema.

Al artículo 449 que contemplaba la posibilidad de ofrecer prueba en casación, se le agregaron dos párrafos nuevos y quedó en aquel momento de la siguiente manera:

“Las partes podrán ofrecer la prueba, cuando el recurso se fundamente en un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que fue llevado a cabo un acto, en contraposición a lo señalado en las actuaciones, en el acta o los registros del debate, o bien, en la sentencia.

También es admisible la prueba propuesta por el imputado o en su favor, incluso la relacionada con la determinación de los hechos que se discuten, cuando sea indispensable para sustentar el reclamo que se formula y en los casos en que se autoriza en el procedimiento de revisión.

El Ministerio Público, el querellante y el actor civil podrán ofrecer prueba esencial para resolver el fondo del reclamo, solo cuando antes haya sido rechazada, no haya sido conocida con anterioridad o esté relacionada con hechos nuevos.

El Tribunal de Casación rechazará la prueba oral que sea manifiestamente improcedente o innecesaria; pero, si la estima indispensable, podrá ordenarla incluso de oficio.

Cuando se haya recibido prueba oral, los que la hayan recibido deberán integrar el Tribunal en el momento de la decisión final.”<sup>202</sup>

---

<sup>201</sup> Así se leía el artículo 15 en la norma de comentario: Artículo 15.—**Saneamiento de defectos formales.** El tribunal o el fiscal que constate un defecto saneable en cualquier gestión, recurso o instancia de constitución de los sujetos del proceso, lo comunicará al interesado y le otorgará un plazo para corregirlo, el cual no será superior a cinco días. Si no se corrige en el plazo conferido, resolverá lo correspondiente.

<sup>202</sup> Ley de Apertura de la Casación Penal. Ley n° 8503 de 6 de junio de 2006. Consultada el 11 de noviembre del 2012 en:



Este artículo pretendió revolucionar las posibilidades clásicas de la casación al introducir la posibilidad de que el imputado ofreciera prueba nueva en casación, inclusive la relacionada con la determinación de los hechos. El obstáculo que se impuso fue que dicha prueba para ser admitida, debía ser considerada por los jueces de casación como indispensable para sustentar el reclamo.

También se reguló la posibilidad de ofrecer prueba cuando se dieran los supuestos contemplados para la revisión, que se encontraban en el inciso e) del artículo 408:

“Cuando después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o nuevos elementos de prueba que solos o unidos a los ya examinados en el proceso, evidencien que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido encuadra en una norma más favorable.”<sup>203</sup>

La opinión de Ureña Salazar, en aquel momento, fue que el hecho de que se les permitiera a los jueces conocer prueba no solo sobre la forma, sino también sobre el fondo del asunto, acercó la casación a la apelación. Además, destacó que únicamente se le concediera esta posibilidad al imputado, lo que pudo significar que el derecho al recurso solo estuvo previsto para este sujeto procesal, pues al resto de los sujetos solo se les permitió ofrecer prueba en cuanto a la forma<sup>204</sup>.

Si bien es cierto, la redacción de los artículos citados pudo permitir la recepción de prueba sobre el fondo, inclusive de manera amplia, en la realidad esta norma se aplicó de forma muy distinta, pues se cerró o interpretó restrictivamente por vía jurisprudencial, sobre todo por parte de la Sala Tercera. Esta situación ya la hizo ver Llobet Rodríguez en la cuarta edición del Código Procesal Penal Comentado, quién menciona alguna jurisprudencia como prueba de ello<sup>205</sup>. Algunas de las razones expuestas por esta Sala para rechazar prueba en casación fueron, que el hecho de recibir prueba en casación, por ejemplo una testimonial, hubiese significado convertir a la casación en una instancia o realizar un nuevo juicio,

---

[http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=57329&nValor3=62910&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=57329&nValor3=62910&strTipM=TC)

<sup>203</sup> Íbidem Artículo 408.

<sup>204</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, p. 148. B.P.

<sup>205</sup> Votos 571-08 del 23-05-08; 895-2008 del 27-08-08; 52-08 del 25-01-08; 119-08 del 15-02-08; 292-08 del 16-04-08; 478-08 del 2-05-08; 651-08 del 13-06-08; 998-08 del 10-09-08; 1195-08 del 22-10-08; todos de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

acciones que estaban fuera de su competencia; el no indicar las razones por las que dicha prueba se conoció hasta el momento de interponer la casación y realizar además el ejercicio de inclusión hipotética de esta prueba para mostrar de qué manera podría esta influir en la decisión tomada.

Al artículo 369, que contemplaba los vicios de la sentencia, hoy derogado, se le añadió el inciso j) que era exactamente igual al también derogado inciso g) del artículo 408: "Cuando la sentencia no haya sido dictada mediante el debido proceso o con oportunidad de defensa", y lo que hizo fue ampliar las posibilidades para recurrir, al menos formalmente, porque es bien sabido que esta causal contempla diversos supuestos<sup>206</sup>.

Se exigió la grabación en video de todos los juicios para que el Tribunal de alzada pudiera valorar la procedencia de los reclamos, al examinar tales respaldos, y así estimar la manera en que los jueces de juicio apreciaron la prueba y fundamentaron su decisión. También abrió la posibilidad de reproducir la prueba oral ya evacuada en juicio, en el caso de que los registros fueran insuficientes, lo cual fue un avance muy importante, considerando los mitos desarrollados en torno a las limitaciones impuestas por la intermediación.

En cuanto a la utilidad de la grabación del juicio, es indiscutible su importancia en el mejoramiento de la administración de justicia, porque permitió y continúa permitiendo un mayor control de lo ocurrido en el debate, y en este sentido tiene relevancia para el derecho humano al recurso. No obstante, si se dañaba una grabación, era poco común que se repitiera. En el voto 1090-06 del 30-10-06 se ordenó la recepción de dos testigos en casación por extraviarse esa parte de la grabación; sin embargo, en los casos en los que se perdía por completo el respaldo en video del juicio, se prefería la anulación de la sentencia y reenvío<sup>207</sup>.

El artículo 451 bis – hoy derogado- implantó el principio de doble conformidad al establecer que:

---

<sup>206</sup> Ver al respecto voto n° 1739-92 de la Sala Constitucional de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos.

<sup>207</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier), Código Procesal Penal Comentado. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental. 4ta edición, 2009, p. 657, art. 464.

“El Ministerio Público, el querellante y el actor civil no podrán formular recurso de casación contra la sentencia que se produzca en el juicio de reenvío que reiterare la absolución del imputado dispuesta en el primer juicio”.

Esta determinación resultó de suma importancia porque representó una garantía para el imputado al darle seguridad jurídica, en el sentido de que este sujeto no estaba sometido a ir repetidas veces a juicio si su absolutoria fue confirmada en el juicio de reenvío. El fundamento de esta norma deriva del derecho humano a recurrir la sentencia condenatoria. En dicho caso, el Ministerio Público, el querellante y el actor civil solo podían interponer recurso de casación en lo relativo a la acción civil, la restitución y las costas.

En este artículo también se tocó lo relativo al principio de imparcialidad de los jueces, uno de los puntos por los que fue condenado el Estado costarricense. Establecía que tanto en el juicio de reenvío como en el Tribunal de Casación, el caso debía ser conocido por jueces distintos- en cada instancia respectivamente- de los que ya se hayan pronunciado sobre el asunto. No obstante, se hizo la salvedad de que al no haber más titulares o suplentes sin impedimento, la competencia sería asumida por los titulares que fueran necesarios, sin responsabilidad disciplinaria para ellos.

Resulta lamentable que por falta de recursos o por no destinar los suficientes para resolver este problema, se hiciera excepción de una garantía judicial como lo es el principio de imparcialidad de los jueces, protegida por los instrumentos internacionales de derechos humanos. Aún peor es saber, que dicha situación se mantiene en la actual legislación como se mostrará más adelante.

Mediante modificación al artículo 93 inciso 2) -vigente en aquel momento- de la Ley Orgánica del Poder Judicial se hizo traslado de los casos más complejos de la Sala Tercera a los Tribunales de Casación, es decir, que además de tener a su cargo el conocimiento de los recursos de casación y revisión interpuestos contra las sentencias dictadas por juez unipersonal, se le asignaron los casos de delitos contra la libertad sexual y los regulados en la Ley de estupefacientes, situación que significó descargar a la Sala Tercera, aproximadamente, de la mitad de su trabajo habitual.

Para el jurista costarricense Ureña Salazar, algunas características como la recepción de prueba en casación, establecidas por esta reforma convirtió a la casación en una apelación limitada.

Para Jiménez González y Vargas Rojas dicha normativa representó en su momento lo siguiente:

“La normativa introducida al Código Procesal Penal mediante la Ley N.º8503 implicó una modificación cualitativa y cuantitativa muy importante en el régimen de impugnación de la sentencia penal costarricense, ya que reconoció legalmente una serie de aspectos que no son parte de la concepción clásica del recurso de casación, de modo que propició una desformalización y una mayor apertura del recurso, lo cual tuvo como objetivo principal el cumplimiento de lo ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al Estado de Costa Rica, en la sentencia del 2 de julio de 2004, en lo que respecta a la adecuación del ordenamiento jurídico interno de nuestro país a lo establecido en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”<sup>208</sup>

Sin embargo, la Corte Interamericana no recibió con esos mismos ojos la implementación de esta ley, pues el caso Mauricio Herrera Ulloa permaneció abierto y en revisión, durante siete años más.

La ley de apertura de la casación recogió y dio vigencia a muy buenas ideas, por ejemplo: la ampliación de las posibilidades de ofrecer y recibir prueba en casación, la regulación de la doble conformidad, la flexibilización de la admisibilidad, el mejoramiento de la calidad de las grabaciones del debate, entre otros; aspectos que resultaron de suma relevancia en relación con el derecho a recurrir el fallo porque se desformalizó el recurso de casación. No obstante, no puede decirse que allí se terminara la tarea porque definitivamente se desformalizó la casación en cuanto a la admisibilidad y se amplió su ámbito de conocimiento en algunas áreas, pero se seguían declarando sin lugar gran número de los recursos incoados por las personas imputadas, entonces, como ya lo ha expresado Javier Llobet el mayor cambio debía producirse en la mentalidad de los jueces, tanto de alzada, como de sentencia.

---

<sup>208</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin Esteban) y VARGAS ROJAS (Omar). **Nuevo Régimen de impugnación de la sentencia penal**. Heredia, Poder Judicial, Escuela Judicial, primera edición, 2011. P. 55. BP.

El 22 de noviembre del 2010, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió una resolución de cierre del caso Herrera Ulloa – Costa Rica, declarando que el Estado de Costa Rica ya había cumplido con lo ordenado en la mencionada sentencia al darle vigencia a la Ley N° 8837 “Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal”.

Como puede observarse de nuevo se trató de una reforma legal, ahora introduciendo un recurso llamado “apelación”, que era probablemente lo que la Corte deseaba encontrar en esta regulación y por ello, muestra su satisfacción al archivar el caso. Al igual que con la Ley de apertura de la casación, el cambio requerido no era mediante una ley; sino a través de un cambio de mentalidad de quienes tienen el deber y la posibilidad de tutelar en concreto el derecho humano al recurso, es decir, los jueces. A continuación se expondrá lo referente a la regulación actual del régimen de impugnación.

## **Sección II. El actual régimen de impugnación de la sentencia**

Además, de lo que establece la doctrina, existe toda una tradición en torno a lo que es la casación, la apelación y la revisión, que varía según el Estado, como se regule y el ordenamiento jurídico en el que se aplique.

La doctrina usualmente define para los recursos contra la sentencia, algunas características esenciales. Entre los recursos que pueden mencionarse están: la casación y la apelación plena, la casación ampliada o la apelación limitada.

Implementar un medio de impugnación u otro es en definitiva una decisión de política criminal. Si bien el legislador costarricense decidió implementar un recurso llamado “apelación” como medio ordinario para impugnar la sentencia; es importante brindar al menos de manera somera una descripción de las principales características de esos medios de impugnación en la doctrina, para cotejarlas con el actual recurso y así brindar alguna aproximación de su naturaleza jurídica.

## 1. Definición y características generales del recurso de apelación

Para empezar debe aclararse que al hablar de apelación, se refiere a aquel recurso que es posible interponer para impugnar la sentencia como resolución que pone fin a la instancia, y no a la apelación interlocutoria.

La apelación desde el punto de vista clásico puede definirse como el derecho que tenía la parte de que la sentencia de primera instancia fuera conocida por un tribunal de instancia superior, mediante el cual, se podía tener acceso a una revisión de esta sentencia hasta en su totalidad. El tribunal de apelación podía agravar la pena, ordenar la repetición del juicio, o bien, confirmar o reformar la sentencia, según lo considerase necesario. Se caracteriza por ser la vía impugnativa más antigua y la más tradicional de los procesos escritos e inquisitivos<sup>209</sup>. Según Ureña Salazar la apelación clásica, tal como se describe anteriormente, no existe en ordenamientos procesales modernos<sup>210</sup>.

### a. Apelación plena y apelación limitada

La apelación plena permite un *novum iudicium*, o la celebración de un nuevo juicio, de modo que resulta una nueva primera instancia; la apelación limitada en cambio, supone una *revisio prioris instantiae*, es decir, un control de lo decidido y resuelto en la primera instancia<sup>211</sup>.

Garberí Llobregat y González Cuellar identifican algunos de los principales elementos diferenciadores. La apelación plena se caracteriza por lo siguiente:

- “Por ser una mera continuación de la primera instancia.
- El material sobre el que tenía que dictarse la sentencia viene a ser tanto el aportado en primera instancia, como el que se introdujo en segunda, el nuevo juicio, de tal forma que en éste se pueden aportar hechos y pruebas que no lo fueron en primera instancia.

---

<sup>209</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald), **La Condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su Incidencia en la Casación Penal Costarricense**, Investigaciones Jurídicas S.A., San José, C.R., 1º ed., 2004, p. 35. B.P.

<sup>210</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 39. BP

<sup>211</sup> VILLAMOR MONTORO, (Pedro Roque). El recurso de apelación contra sentencias. Problemática actual. **Recursos en el proceso penal**. Consejo General del Poder Judicial, Escuela Judicial. Madrid, 2008, pp. 66-67. B.C.S.J.

- La sentencia de segunda instancia es un nuevo pronunciamiento sobre lo que constituye el objeto, no una revisión de lo ya resuelto en primera instancia.

Por otra parte, en apelación limitada:

- Se trata de revisar lo resuelto en primera instancia.
- El material probatorio no es otro que el aportado en primera instancia salvo que concurren hechos nuevos surgidos con posterioridad a aquella.
- La sentencia de segunda instancia versará sobre la de primera instancia, que será su referencia, esto es, es un nuevo pronunciamiento pero con el punto de mira puesto en la sentencia previamente dictada cuya corrección se trata de examinar con ella.
- No suele proporcionar una segunda respuesta sobre la cuestión controvertida, sino que se examinará la legalidad o no de la resolución apelada, debiendo de anular en el segundo caso. Precisamente si, en este caso, emite una nueva decisión sobre la cuestión discutida, está tomando una nota característica del sistema de apelación plena."<sup>212</sup>

Las anteriores características definen en sentido estricto cómo se manifiesta la apelación limitada y la ampliada; sin embargo, debe tomarse en cuenta que dentro del sistema que se implemente pueden haber variaciones. Por ejemplo: se admite la posibilidad de practicar nuevas pruebas bajo ciertas condiciones, lo que amplía el ámbito de conocimiento de un sistema de apelación limitado<sup>213</sup>, o bien, en este sistema jurídico en algunos casos es dable proporcionar una segunda respuesta sobre la situación controvertida, por ejemplo: cuando el reclamo realizado es por el fondo y el tribunal de alzada aplica en su resolución

---

<sup>212</sup> VILLAMOR MONTORO, (Pedro Roque). El recurso de apelación contra sentencias. Problemática actual. **Recursos en el proceso penal**. Consejo General del Poder Judicial, Escuela Judicial. Madrid, 2008, pp. 66-67. B.C.S.J.

<sup>213</sup> *Ibíd*em

correctamente la ley de fondo, y hasta dicta una sentencia absolutoria sin necesidad de ordenar el reenvío del asunto<sup>214</sup>.

En síntesis, se aporta el concepto de Ferrajoli para definir la función de tales recursos, él explica que “la apelación es un juicio “sobre el hecho”, el juicio de casación es un “juicio sobre el juicio”, particularmente sobre la motivación”. Aquí, al indicarse “apelación”, se refiere a la definición dura del concepto, es decir, a una apelación plena en la que se permite una renovación del juicio.

Es decir, la apelación plena permitiría un “juicio sobre el hecho” y la apelación limitada o casación ampliada, daría pie a un “juicio sobre el juicio”.

Con respecto a la posibilidad de otras matizaciones de recursos de apelación, Javier Llobet indica lo siguiente:

“Un recurso de apelación amplio coloca al tribunal de apelaciones en la misma posición que el tribunal que dictó la resolución impugnada, ello con la excepción, contemplada generalmente, de que el tribunal de apelaciones tiene limitada su competencia a los puntos de la resolución impugnados. En un procedimiento penal escrito no hay mayor problema con la regulación con un recurso de apelación amplio, ya que el mismo puede ser resuelto con base en las actas existentes. Así al no regir el principio de inmediación, no existe problema alguno en que el tribunal de apelaciones sustituya el razonamiento dado por el tribunal de la resolución impugnada, de modo que haga su propia valoración de la prueba, dándole crédito por ejemplo a un testigo al que no se le había dado credibilidad por el ad quo. Precisamente la facilidad para garantizar el derecho de apelación en un procedimiento escrito, fue uno de los argumentos dados por Mario Oderigo en contra de la regulación del juicio oral y público.

Una segunda posibilidad de regular un recurso de apelación es prever la necesidad de que se realice el juicio oral de nuevo, o al menos que se reciba nuevamente la prueba solicitada por la parte impugnante. Esa es la regulación que existe en Alemania del recurso de apelación, el que debe reconocerse que no se permite en todos los casos, sino más bien en las sentencias dictados por los órganos jurisdiccionales menores en grado en la jurisdicción penal. En este sentido se dirige la propuesta de Daniel Pastor, el que pretende que se vuelva a recibir prueba evacuada en el juicio oral y público cuando lo pidiese la parte impugnante<sup>15</sup>. Ello lógicamente podría llevar incluso de nuevo a tener que recibir la totalidad de la prueba del juicio anterior, cuando lo requiere el impugnante. La aceptación o no de dicha propuesta depende en definitiva de si se considera necesaria la regulación de un recurso de apelación. Esta propuesta por su gran amplitud se enfrenta a la crítica realizada en la exposición de motivos del Código

---

<sup>214</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin). Actualidad y futuro del régimen de impugnación penal. **Memorias de la VII Jornada Universitaria de Derecho**. Consultado el 8 de abril del 2013 en: [http://www.ulacit.ac.cr/files/careers/45\\_jimnezgonzalez.pdf](http://www.ulacit.ac.cr/files/careers/45_jimnezgonzalez.pdf)



Procesal Penal Modelo para Iberoamérica de 1988, en donde se indica que se llegaría no a una "segunda instancia", sino a una "segunda primera instancia".

Una tercera posibilidad es disponer que el recurso permita recibir prueba sobre el hecho, en particular en los casos de que se alegue la existencia de nuevos hechos o elementos de prueba, aptos para modificar la situación de hecho en que se basó la sentencia impugnada. Esta es la propuesta realizada por Francisco Castillo González. En este sentido se dirige también lo indicado por Julio Maier, aunque el mismo prefiere seguir hablando de un recurso de casación y no de uno de apelación. Esta tercera posibilidad puede llegar a ser denominada como recurso de apelación limitado, o bien recurso de casación ampliado, aunque es preferible posiblemente esta última denominación, ya que a pesar de que se introducen aspectos de la apelación, la función fiscalizadora sigue teniendo un carácter esencial y la renovadora uno excepcional.

Una cuarta posibilidad de regular un recurso de apelación es acudir a la grabación en video del juicio oral y público, de modo que la posibilidad de observación realizada por el Tribunal de apelaciones no sea meramente fiscalizadora, sino incluso renovadora, pudiendo proceder a una nueva valoración de la prueba. La gran ventaja de esta posibilidad es que no debe realizarse de nuevo el juicio oral y público. La crítica que se le ha hecho es que el principio de inmediación opera en un sentido muy limitado, ya que no es lo mismo estar presente en el juicio oral que presenciar el mismo en la televisión o la computadora. Por otro lado, algunos ponen como objeción adicional que el Tribunal de apelaciones no puede formular preguntas, pero esa crítica parte de la concepción que se tiene del papel del Tribunal, es decir de una concepción activa y no fundamentalmente pasiva del mismo."<sup>215</sup>(subrayado no es del original)

#### **b. Recurso de apelación y doble instancia: Diferencias esenciales**

En general, existe consenso al definir un *recurso de apelación*, mas no sucede lo mismo con el concepto de *doble instancia*, pues no se trata de una noción unánime.

Se define **primera y segunda instancia** de la siguiente manera: "identifica la primera instancia como el pronunciamiento que hace un tribunal en la resolución de un caso concreto y la segunda instancia sería el conocimiento en alzada de la sentencia por un tribunal diferente"<sup>216</sup>. En este caso, *apelación* sería el nombre que se le da tradicionalmente al recurso que permite ese conocimiento ante el superior.

---

<sup>215</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **El Derecho del imputado a recurrir la sentencia**. Consultado el 10 de noviembre del 2012 en:

<http://www.ijj.ucr.ac.cr/archivos/documentacion/investigadores/Llobet/Derecho%20del%20imputado%20de%20recurrir%20la%20sentencia.pdf>

<sup>216</sup> SALAZAR MURILLO (Ronald) op. cit. p. 33.

La segunda acepción utiliza el concepto **doble instancia** “como el conocimiento en doble grado jurisdiccional de una sentencia, en cuyo caso, la sentencia elaborada por el juez no es un grado de examen o revisión, sino solamente el fallo como tal del caso sometido a su conocimiento”. Es decir, la sentencia será revisada en doble grado jurisdiccional, entendiéndose que el primer grado se produce cuando la sentencia es revisada por el tribunal de apelación y el segundo grado, cuando se conoce la sentencia en casación<sup>217</sup>.

Entonces, la **única instancia** existe cuando la sentencia solo es revisada en un grado jurisdiccional, por ejemplo, en algunos ordenamientos que únicamente existe recurso de casación para impugnar la sentencia.

No obstante, el concepto doble instancia es utilizado por diversos autores<sup>218</sup>, inclusive por el mismo Comité de Derechos Humanos de la ONU en sus resoluciones, como la posibilidad de obtener una revisión de la sentencia por un tribunal superior, sin especificar si se trata de “un juicio doble” o de un “doble juicio”, en palabras de Ferrajoli. Por ello, al ser un concepto equívoco es conveniente no utilizarlo, o bien, explicar bien qué se quiere decir al utilizarlo.

La diferencia esencial entre apelación y única o doble instancia, es que el primer concepto se refiere en sí al recurso como ese instrumento procesal de impugnación y lo segundo, ya al grado jurisdiccional en el que se realiza esa revisión de la sentencia, sea único o doble.

## **2. La casación clásica y la casación ampliada**

### **a. Una definición clásica de casación**

No existe unanimidad en cuanto al concepto de casación, debido a su evolución y desarrollo en cada ordenamiento, para definirla se requiere de una delimitación muy clara. Es por ello, que ahora se va a ofrecer una definición **clásica** de casación. Entiéndase como clásica, una casación tradicional, más rígida, más antigua, excluyéndola del impacto producido por los instrumentos de protección de los derechos humanos en el concepto de recurso. En primer lugar,

---

<sup>217</sup> *Ibidem*. pp. 33-34.

<sup>218</sup> Entre ellos Cafferata Nores, Ferrajoli.

se trata de un medio de impugnación de la sentencia<sup>219</sup>. Es un instrumento previsto por el ordenamiento procesal para impugnar ante un juez o tribunal superior la sentencia de los tribunales de juicio, a instancia de parte, que busca obtener la revisión y anulación de los errores de derecho o vicios regulados en la ley<sup>220</sup>. Es un medio de impugnación con motivos tasados, es decir, solo se puede recurrir por los motivos específicamente regulados en la ley procesal y cuyo estudio por parte del órgano jurisdiccional se limita a los motivos específicamente alegados en el recurso.<sup>221</sup>

En el recurso de casación clásico no pueden conocerse o revisarse errores de hecho por medio de este recurso. En una concepción más moderna, este es un aspecto ya superado al menos teóricamente, pues no se considera que haya alguna barrera en el rol de la casación para examinar los hechos probados de la sentencia.<sup>222</sup>

La doctrina usualmente le ha atribuido la característica de extraordinario a este recurso, sin embargo, es importante en este momento hacer una diferenciación entre ordinario y extraordinario. Alonso Salazar explica que lo correcto es diferenciar entre los recursos en razón de su función y si son interpuestos dentro o fuera del proceso, quien define este último, como un conjunto de fases sucesivas o procedimientos para la obtención de la sentencia con carácter de cosa juzgada. Así, expresa que debe reservarse el título de extraordinario para aquellos recursos dispuestos para impugnar resoluciones con carácter definitivo y firmes. En ese sentido, se denominará recurso ordinario a "todo aquel que se dirija contra un auto o resolución que no se encuentre firme; y será extraordinario el que se dirija

---

<sup>219</sup> DE LA RÚA (Fernando). **El Recurso de Casación, En el Derecho Positivo Argentino**, Buenos Aires, Editorial VÍCTOR P. DE ZAVALÍA, 1968, 683 p., p. 19, B.F.D U.C.R.

<sup>220</sup> "Es un instituto procesal, un medio acordado por la ley para impugnar, en ciertos casos y bajo ciertos presupuestos, las sentencias de los tribunales de juicio, limitadamente a la cuestión jurídica" *Ibidem*. p. 20.

<sup>221</sup> SALAZAR RODRÍGUEZ (Luis Alonso). El Mérito- Especie Fáctica- de la sentencia penal en el recurso de casación. **Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal: Casación nº2**. Buenos Aires. Editorial Ad Hoc, 2002, pp. 207-233. BCSJ.

<sup>222</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). **El hecho y el derecho en la casación penal**. Barcelona, Editor José María Bosh, 2000. BP.

contra las resoluciones jurisdiccionales que gocen de la protección de la cosa juzgada"<sup>223</sup>

Siguiendo la línea de dicha posición, el recurso de casación se clasifica como uno ordinario por establecer la posibilidad de impugnar las sentencias que no han adquirido carácter de firmeza.

Primordialmente, se reconocían como sus fines, la salvaguarda de la ley y uniformidad de la jurisprudencia, estos de carácter político; la protección de los intereses particulares en el proceso que era solo accesoria, se ha reconocido con dificultades a través del tiempo. Fernando de La Rúa defiende que no es posible que el Estado realice tales controles por medio del Tribunal de Casación, sino es a través de una pretensión particular, es decir, al interponer un recurso<sup>224</sup>.

## **a.1. Los fines históricos de la casación**

### **a.1.1. El control de legalidad**

Se considera una función o fin tradicional de la casación que tiene un origen político. Como ya se explicó antes, la casación nace por razones políticas y, entre ellas, se encuentra la salvaguarda de la ley en sentido estricto. A esta última labor se le denomina Nomofilaquia y nació para evitar que los jueces se apartaran de la ley en sus resoluciones extrapolando así sus funciones, de judiciales a legislativas, precedidos por la mala fama heredada del Antiguo Régimen. Al respecto podemos citar a Calamandrei: *"Cuando el Estado da vigor expresa o implícitamente, al principio de que el juez debe decidir las controversias secundum ius, quiere establecer con ello la condición sine qua non, bajo la cual se confía al juez un poder tan importante como el de mandar en nombre del Estado. Cuando el juez se aparta de la ley, no solo juzga mal sino que no juzga incurriendo en un exceso de poder"*<sup>225</sup>.

Su papel aquí es evitar ese abuso de poder por parte de los jueces a quo al no apartarse de las leyes.

---

<sup>223</sup> SALAZAR RODRÍGUEZ (Luis Alonso). El Mérito- Especie Fáctica- de la sentencia penal en el recurso de casación. **Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal: Casación n°2**. Buenos Aires. Editorial Ad Hoc, 2002, pp. 207-233. BCSJ.

<sup>224</sup> Ídem.

<sup>225</sup> Calamandrei citado por DE LA RÚA (Fernando). **El Recurso de Casación, En el Derecho Positivo Argentino**, Buenos Aires, Editorial VÍCTOR P. DE ZAVALÍA, 1968, 683 p., p. 46, B.F.D U.C.R.

### **a.1.2. Uniformidad de la Jurisprudencia o nomofilaquia**

Su nacimiento tiene que ver con la unificación del derecho positivo en el territorio, para el fortalecimiento del poder del Estado.

Al respecto dice Calamandrei que “La diversidad de opiniones resultado inevitable en los grados inferiores por la diversidad de los órganos juzgadores, se va simplificando a medida que la jurisdicción se reduce, en los grados intermedios, a un número de órganos cada vez menor; y se elimina en absoluto cuando el órgano supremo...atrae a sí las resoluciones discordantes, las parangona, las selecciona y las unifica al escoger entre todas la más fundada”<sup>226</sup>

El fin de uniformar la jurisprudencia surge posteriormente al de controlar la legalidad y se le considera también uno de los fines políticos de la casación.

Consiste en dar certeza jurídica por medio de la uniformidad en la aplicación de las leyes. A través del tiempo se le ha ubicado en el marco de interés de la persona humana, adquiriendo importancia dentro de este el principio de igualdad y ha sido también un remedio para evitar la arbitrariedad judicial<sup>227</sup>. Se considera una garantía del ordenamiento, esto a diferencia del reexamen obtenido a través de una segunda revisión, que es una garantía esencial del ciudadano, y en particular del imputado<sup>228</sup>.

En la actualidad está claro que estos fines políticos, han pasado a un segundo o tercer plano; como consecuencia de la preeminencia del derecho internacional de los derechos humanos. Karla Barrantes Arroyo ha dicho en torno a la uniformidad de la jurisprudencia y la influencia de del derecho internacional de los derechos humano lo siguiente:

“La uniformidad de la jurisprudencia encuentra un matiz ante el imperialismo de la garantía de los derechos fundamentales con la notable capacidad expansiva

---

<sup>226</sup> CALAMANDREI citado por DE LA RÚA (Fernando), **El Recurso de Casación, En el Derecho Positivo Argentino**, Buenos Aires, Editorial VÍCTOR P. DE ZAVALÍA, 1968, 683 p., p. 43, B.F.D U.C.R.

<sup>227</sup> BARRANTES ARROYO (Karla María). **Jurisprudencia Contradictoria e igualdad ante la ley. Reflexiones Jurídicas frente al Populismo Penal en Costa Rica. Análisis de los recientes cambios normativos**. San José, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 1era edición, 2012, pp. 247 a 266.

<sup>228</sup> FERRAJOLI (Luigi). Los Valores de la Doble Instancia y de la Nomofilaquia. Revista Nueva Doctrina Penal. Consultado el 8 de abril del 2013 en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/valores-doble-instancia-nomofilaquia>

que le confiere la Constitución, convertida en su humus fundamental. La misma idea de la aplicación del derecho a la igualdad va dejando paso inevitable y simultánea ponderación de los principios que el juzgador como intérprete autorizado, podrá optar entre entender en un sentido o en otro distinto, ello, de conformidad con el principio de independencia del juez, pero tendrá dentro de su margen de apreciación, al menos, dos límites, uno de ellos, es el de realizar una interpretación humanitaria, es decir, de configurar una suerte de método humanitario, destinado a determinar el alcance de los tratados en la forma más adecuada a su propósito que es la protección de los derechos fundamentales, pero además se encuentra ante un segundo límite, el cual, se asienta en el principio *pro homine*, el cual consiste en que el derecho debe interpretarse y aplicarse siempre de la manera más favorable al ser humano."<sup>229</sup>

#### **b. La casación ampliada**

Es difícil ofrecer un concepto último de lo que puede ser una casación ampliada, pues como antes se expresaba varía de un ordenamiento a otro, no obstante, teóricamente se trata de un medio para impugnar la sentencia dictada por el tribunal de instancia, cuyo órgano a cargo de revisión es un tribunal de de casación.

Su conocimiento se va a delimitar generalmente por determinadas causales- más amplias de una regulación a otra- y se va a diferenciar del recurso clásico porque este tiene un carácter ordinario<sup>230</sup>, en el sentido de de que debe revisarse de una manera más flexible, amplia y desformalizada, esto tanto en la admisibilidad como a la hora de resolver el fondo.

---

<sup>229</sup> BARRANTES ARROYO (Karla María). Jurisprudencia Contradictoria e igualdad ante la ley. **Reflexiones Jurídicas frente al Populismo Penal en Costa Rica. Análisis de los recientes cambios normativos**. San José, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 1era edición, 2012, pp. 247 a 266.

<sup>230</sup> Aunque el atribuir tal característica es criticado por Daniel Pastor al explicar que se clasifica de ordinario y extraordinario, atendiendo a dos criterios básicamente; el primero es si el remedio permite o no una revisión amplia del objeto recurrido; el segundo, si el recurso ataca o no la cosa juzgada, estas son posiciones de dos distintos grupos de autores. Así, en el primer caso la casación sería un medio de impugnación extraordinario, pero en el segundo, ordinario. Es por ello que no se puede afirmar ni sería ni científicamente que la casación sea un medio ordinario o extraordinario, y no habría que darle tanta importancia a esta clasificación terminológica, sino en sí a su contenido. PASTOR (Daniel). La Nueva Imagen de la casación penal. PASTOR (Daniel R.), **La Nueva Imagen de la Casación Penal**, Buenos Aires, Argentina, Ediciones AD-HOC S.R.L., primera edición, 2001, pp. 195-196. B.P.

Por medio de este, se debe permitir cuestionar los hechos y no solo el derecho, esto implica un mayor control de lo decidido. En algunos casos, una casación ampliada permite recibir e inclusive ordenar de oficio prueba nueva para desvirtuar lo decidido en sentencia, o bien, prueba para demostrar algún vicio del procedimiento. Debe permitir una revisión íntegra de la sentencia, pues como antes se dijo, los fines clásicos de la casación, como la uniformidad de la jurisprudencia y el control de legalidad si bien bajo ciertos términos aún tienen vigencia, han pasado a un segundo plano, pues la prioridad es la protección del derecho a recurrir al fallo ante juez superior, a obtener un verdadero control de lo decidido.

Como ya lo expresó en su oportunidad José Joaquín Ureña<sup>231</sup>, no hay mayor diferencia entre una casación ampliada y una apelación limitada<sup>232</sup>, ya que la única diferencia entre ambas sería el órgano encargado de conocerlas.

### **3. Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal**

La ley de creación del recurso de apelación fue producto de un proyecto generado en el seno de la Sala Tercera, que se creó con el argumento de realizar algunos ajustes necesarios en la estructura organizativa de algunos despachos del Poder Judicial, en específico de esta Sala, y del Tribunal de Casación, hoy llamado Tribunal de Apelaciones. También se dijo que esta ley mediante la creación de un recurso de apelación, evitaría más condenas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al ver el derecho al recurso y en sí el artículo 8.2.h de la CADH, tutelado a través de esta "apelación", se introdujeron también algunas reformas en materia de oralidad.

La entrada en vigencia de esta ley ha implicado una importante reforma en materia de impugnaciones, se identifican algunas ventajas, entre ellas, el ya no tener más una justicia delegada a la hora de conocer el recurso contra la sentencia, pues el recurso contra la sentencia ya no va a ser conocido por el

---

<sup>231</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Casación Penal y Derechos Humanos**, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2006, pp. 136-137. B.P.

<sup>232</sup> Ver las características de una apelación limitada en: supra 17.

letrado del magistrado, sino por un único tribunal; pero sobre todo se identifican pérdidas a través de reformas que no tuvieron nada que ver con reforzar o mejorar el derecho humano a recurrir el fallo ante juez superior, como por ejemplo: la eliminación del inciso g) del artículo 408 que regulaba la posibilidad de interponer un procedimiento de revisión por la violación al debido proceso y oportunidad de defensa y la eliminación de la doble absolutoria, por mencionar solo algunas.

A pesar de que esta ley tiene hoy vigencia y es preciso estudiar su aplicación, antes debe decirse que cuando aún estaba en estudio el proyecto de ley en el expediente legislativo n° 17143, este sufrió fuertes críticas por parte de un importante sector de jueces y juristas nacionales<sup>233</sup> que es preciso resaltar a continuación, al menos las más relevantes.

#### **a. Críticas realizadas al proyecto de ley**

Este proyecto fue redactado por algunos magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, entre ellos, el Dr. José Manuel Arroyo, e introducido a la corriente legislativa en el 2008 por el diputado Jorge Méndez Zamora.

Se realizaron diversas críticas en torno a este proyecto y es importante transmitir al menos la mayor parte de ellas. Una de las juristas que mayores y más acertadas críticas realizó, fue la Dra. Rosaura Chinchilla y se detallan algunas a continuación.

La Jueza Chinchilla señala que los redactores del proyecto el utilizaron un doble discurso para sustentar dicha iniciativa.

Claramente, en el expediente legislativo n° 17 132 se expresa que el Estado costarricense ya cumplía para entonces con las exigencias de la Convención Interamericana así como del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, al contar con un recurso de casación amplio y desformalizado, que le permitía realizar un examen íntegro sobre la decisión del a quo. Sin embargo, ante los medios de comunicación se vendió como el proyecto o la ley que le permitiría al Estado de Costa Rica cumplir con lo ordenado por la Sentencia Herrera Ulloa y así evitar más condenas ante la Corte Interamericana.

---

<sup>233</sup> Entre ellos Javier Llobet, Rosaura Chinchilla, José Joaquín Ureña Salazar.



En las actas de Corte Plena consta el informe rendido por el Magistrado Arroyo, con respecto a la aplicación de la Ley de Apertura de la casación, así como, la descripción del proyecto en aquel momento sin aprobación:

**“Pese a que la Ley de apertura de la casación Penal ha alcanzado sus objetivos de cumplir con los preceptos ordenados por la Corte Interamericana en la sentencia de 2 de julio de 2004, ya que con su implementación se logró, en definitiva, la adecuación del ordenamiento jurídico interno costarricense a lo preceptuado en el artículo 8.2.h. de la Convención Americana de Derechos Humanos,** tales ajustes y modificaciones implicaron en el sistema de impugnación penal, y en la estructura judicial encargada de aplicarlo, una serie de asimetrías o imperfecciones que surgieron como un efecto colateral de vigencia real y efectiva que tuvo la reforma aperturista, principalmente, en cuanto a la competencia de los tribunales de casación y el surgimiento de jurisprudencia contradictoria.

Esta situación impone la necesidad de implantar una reforma estructural que permita superar las asimetrías que en todo proceso de cambio se producen, incongruencias que en modo alguno implican una afectación o el desconocimiento del derecho del inculpado en un proceso penal, de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior para su examen integral.”<sup>234</sup>

El Magistrado Arroyo expresó en un informe elaborado por él mismo, en el expediente legislativo también, que no podía la Sala Tercera continuar con la carga de trabajo exorbitante que tenía en aquel momento y que además, urgía devolverle a dicho órgano la potestad de decir la última palabra, entiéndase en cuanto a criterios jurisprudenciales. Al respecto se ilustra con el siguiente comentario de este Magistrado:

“Y bueno, las diferentes integraciones del Tribunal de casación han tenido diferentes criterios sobre esto, la Sala ha tenido el suyo, son diferentes entre sí unos de otros y nos hemos pasado una década discutiendo sobre ese tema. El costo de esto ha sido enorme porque la inseguridad jurídica en última instancia es muy grande, y como ocurre también en los sistemas procesales mundiales, nos parece que la Sala de casación puede en estos casos evitar ese costo, orientar las decisiones procesales penales o sustantivas estratégicas, como corresponde a una Corte Suprema de Justicia. Nosotros -y aquí va otro comentario al margen- tenemos el reto mensualmente de sacar 120, 140, 160, 180 asuntos para poder hacer frente a los ingresos; no es una Sala que en este momento se pueda dar el lujo de manera madura y como debería ser, en asuntos especialmente relevantes y álgidos dedicarles el tiempo que hay que dedicarles para orientar la

---

<sup>234</sup>Acta Corte Plena N° 012-09 del 020-04-2009. Artículo XXI. Informe rendido ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su sede en Washington. Consultado el 3 de marzo del 2013 en:

<http://www.poder-judicial.go.cr/secretariacorte/index.php/actascorte2009>

jurisprudencia como corresponde a una Corte Suprema de Justicia, nosotros tenemos que estar sacando "agua del bote" en forma constante y bajo grandes presiones. Es un poco retomar la sensatez que debe haber en una Sala de Corte Suprema de Justicia especializada en una materia donde nosotros podamos orientar la jurisprudencia en las cuestiones estratégicas y no en la letra menuda."<sup>235</sup>

Desde la creación de los Tribunales de Casación y sobre todo, desde el traslado de la competencia para conocer de los recursos de casación y revisión interpuestos contra las sentencias que trataran de delitos contra la libertad sexual y tipificados en la Ley de Psicotrópicos, es decir, los delitos sancionados con penas privativas de libertad mayores a cinco años, a estos tribunales y sus variadas integraciones; inevitablemente se dan múltiples líneas jurisprudenciales que no permiten unificar criterios. Además, cuando la Sala Tercera tuvo que crear más plazas de magistrados suplentes así como de letrados, se generó jurisprudencia contradictoria dentro de su propio despacho.

A pesar de que se dio el problema de la jurisprudencia contradictoria, a niveles incontrolables, en algún momento fue criterio de la Corte Plena que unificar la jurisprudencia no representaba un fin en ese momento para la casación; sino por el contrario procurar la justicia del caso concreto.

Luis Alonso Salazar expresó en su obra "Una Nueva visión del recurso de casación por el fondo en el derecho procesal penal costarricense", publicada en el 2002, que la función unificadora de la de la casación es uno de sus fines mediatos y que el fin inmediato está constituido por la resolución del caso concreto, en una forma justa para evitar la arbitrariedad del juez. La justicia del caso concreto es el fin inmediato porque la parte debía –y debe- instar el control de fallo en casación y en ese sentido, es una respuesta del Estado al interés de la parte que se encuentra inconforme con el fallo. Por otro lado, la uniformidad de la jurisprudencia es un fin mediato porque no todas las sentencias son revisadas en casación –refiriéndose a la casación que regía en los años noventa principalmente- para unificar criterios jurisprudenciales, solamente son controladas las sentencias impugnadas por la parte afectada. Aún así, se perdió de vista, o bien, se hizo materialmente imposible uniformar la jurisprudencia tomando en

---

<sup>235</sup> *Ibidem*

cuenta la existencia de la Sala de Casación y de los Tribunales de Casación Penal en las que coexistían criterios contradictorios. <sup>236</sup>

Definitivamente esta tendencia ha venido a marcarse desde tiempo atrás en este ordenamiento y a través de la influencia de los instrumentos internacionales de derechos humanos y su jurisprudencia, y se ha restado importancia a la *Unificación de la jurisprudencia* como fin esencial de la casación - o bien, del recurso con el que se cuente para impugnar la sentencia - y se centran en la protección de los derechos y garantías de los condenados y como ya se mencionó, en el *Principio de la justicia del caso concreto*. <sup>237</sup>

Pese a ello, en este proyecto que hoy es ley, volvió a tomar importancia el tema de unificar la jurisprudencia, pero no como una garantía dirigida a la ciudadanía, sino como una manera para los magistrados de la Sala III, de recuperar la última palabra y esto evidentemente como un ejercicio de poder.

Con respecto al exceso de trabajo y expedientes pendientes de resolver, véase la siguiente cita como un reflejo del estado real de la Sala III, antes y durante la etapa de redacción del proyecto:

“El aumento de los expedientes en trámite y la duración promedio de los recursos de casación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia reportado el año anterior, justificado por la propia Sala en un aporte especial adicionado al mismo Informe, no reveló mejoría alguna durante el 2007. El circulante (casos en trámite) aumentó marginalmente (nueve expedientes) pero la duración promedio de los recursos de casación creció en casi un 50%, pasó de ocho meses y dos semanas, en el 2006, a doce meses en el 2007. Esto se explica en parte, por la prioridad que dio la Sala a los casos de mayor antigüedad, junto con los que provenían de personas privadas de libertad. Así, por ejemplo, de las 873 casaciones votadas por el fondo, 159 (18%) tenían dos años o más de haber ingresado al despacho. Además, la Sala muestra una importante mejoría en la disminución del circulante durante el segundo semestre del 2007 y es de esperar que, durante el 2008, continúe esa tendencia descendente. Sin embargo, al finalizar el 2007, la Sala aún

---

<sup>236</sup> SALAZAR RODRÍGUEZ (Luis Alonso). Una Nueva Visión del recurso de casación por el fondo en el derecho procesal penal costarricense. En: **Revista Judicial (Costa Rica)**, V. 25, junio 2002, p.55-88.

<sup>237</sup> “El fin político de la casación no sólo debe ser visto como irrealizable, tanto por la imposibilidad de separar con rigor hecho y derecho, como por las razones ya tratadas que también evidencian que la pretensión de unificar la jurisprudencia es un mito. Además, debe ser visto como un interés que tiene que ser subordinado frente al derecho del imputado a ser condenado, únicamente si el orden jurídico le ha proporcionado todas las oportunidades razonables de evitar una condena incorrecta (justicia del caso concreto).” Extraído de Fallo Casal dictado por la Corte Suprema de Justicia Nacional de Argentina. Consultado el 3 marzo del 2013 en: <http://new.pensamientopenal.com.ar/21122009/procesal06.pdf>

contaba con 631 expedientes, que tenían más de quince meses de estar en esa dependencia"<sup>238</sup>

Los datos citados reflejan que Sala Tercera estaba colapsada y el traslado de competencias a los Tribunales de Casación, hoy Tribunales de Apelación, fue la solución o escape creado mediante la ley mencionada para solventar este problema.

Uno de los argumentos utilizados para justificar el retraso en el trabajo fue la cantidad de revisiones por violación al debido proceso u oportunidad de defensa que entraban a la Sala Tercera, y es una de las razones utilizadas para eliminar dicha causal para interponer un procedimiento de revisión.

Es por ello, que los motivos expresados anteriormente son los que en el fondo fundamentan la reforma cuestionada, no así el cumplimiento de una condena o mucho menos la protección o fortalecimiento de un derecho humano en este país.

De seguido se puntualizan las principales críticas realizadas al proyecto.

- Se utiliza la coyuntura de la Condena de Costa Rica para justificar la reforma.
- El nombre del proyecto "creación de apelación", no reflejaba su contenido, *crear* es producir una cosa que no existía (DRAE) y lo que se realiza en un cambio de etiquetas. Tampoco reflejaba las verdaderas intenciones del proyecto, entre ellas, realizar un cambio de competencias.
- Hubo falta de divulgación y discusión abierta del proyecto como debe darse en una democracia, se manejó silenciosamente y no hubo apertura a propuestas nuevas.
- Se carecía de criterios objetivos para realizar el cambio de competencias.
- Eliminación del inciso g) del artículo 408 del CPP contenía la causal de debido proceso y oportunidad de defensa para interponer la revisión, lo que la convierte

---

<sup>238</sup> 14avo Informe Estado de la Nación, pág. 290 consultado el 10 de noviembre del 2012 en: <http://www.estadonacion.or.cr/biblioteca-virtual/costa-rica/estado-de-la-nacion/informes-antiguos/informes-por-tema/300-informe-xiv>

en una revisión cerrada. La Defensa Pública agregó su ponencia diciendo lo siguiente:

“El procedimiento de revisión de sentencia, se trata de una excepción al principio de autoridad de cosa juzgada, y se limita únicamente a ser presentado **en favor de la persona condenada y evitar de esta forma el daño que produce el error judicial, QUE SE ENCUENTRA LATENTE EN CUALQUIER SENTENCIA.**”<sup>239</sup>

Refutan que, eliminar el inciso g) del artículo 408 debido al abuso que han dado algunos litigantes a esta causal es un argumento simplista, significaría sacrificar la posibilidad de corregir un error judicial que priva la libertad de una persona porque abogados inescrupulosos hacen abuso de la revisión creando falsas expectativas en los privados de libertad. Ante aquella situación “la solución es la regulación y no la eliminación”<sup>240</sup>.

- No hubo un transitorio que previera la situación sobre los casos ya juzgados.
- El transitorio I violentaba el principio de juez natural al establecer qué autoridad conocería cada caso de acuerdo con la entrada en vigencia o no de la Ley, nombrando un juez “ex post facto”, y colocando en situación de desventaja a algunos imputados sobre otros, más adelante se ampliará este aspecto.
- No da respuesta a la contradicción jurisprudencial entre la Sala III y Sala I, tampoco entre penal de adultos y penal juvenil.
- Antes de la Ley de Apertura de la casación, si fallaba un tribunal unipersonal su resolución era revisada en alzada por un tribunal colegiado de mayor composición, es decir, por tres jueces, y si el tribunal *a quo* estaba compuesto por tres jueces, sus resoluciones eran examinadas por cinco jueces. Con este proyecto se mantienen los desajustes competenciales creados por la Ley de Apertura de la Casación.

---

<sup>239</sup> Defensa Pública de Costa Rica. Análisis de la Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal. Expediente legislativo n° 17 143 Asamblea Legislativa República de Costa Rica.

<sup>240</sup> CHINCHILLA CALDERÓN (Rosaura). Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial. San José, Costa Rica, 2009. Inédito, texto facilitado por la autora.

En cuanto a la regulación de un recurso de apelación y las obligaciones adquiridas por Costa Rica para cumplir lo ordenado por la Corte Interamericana expresó Javier Llobet que:

“La sentencia no indicó en forma expresa que debía regularse un recurso de apelación. Más bien dejó un margen de apreciación en cuanto al recurso y sus alcances (nº161), siempre que se prevea un recurso eficaz (nº161), que no se limite a “aspectos formales y legales” (nº166).”<sup>241</sup>

Además, indicó que los representantes de Costa Rica ante la Corte revelaron la existencia de un proyecto de ley que creaba un recurso de apelación y ante ello la Corte señaló que esperaría a ver los avances y resultados de esta. Reacción sobre la que comentó lo siguiente:

“Debe reconocerse que esta resolución es totalmente lógica, ya que, desde que Costa Rica hizo mención a la existencia de un proyecto de ley, en parte puede estimarse que reconoció implícitamente su incumplimiento, unido a que no podría considerarse el cumplimiento de Costa Rica sin conocer del texto de la ley una vez que sea aprobada y que se pueda valorar su aplicación práctica.”<sup>242</sup>

#### **b. Reformas introducidas a los medios de impugnación por la Ley N° 8837**

A pesar de las múltiples críticas realizadas al proyecto y la inconveniencia de su aprobación, es hoy Ley de la República, nº 8837, fue publicada el 9 de julio del 2010 en el Diario Oficial La Gaceta y entró a regir el 9 de diciembre del 2011, así que se procederá a analizar.

Del Código Procesal Penal, Ley nº 7594 del 10 de abril de 1996, se reforman los artículos 4, 15, 22, 33, 43, 58, 256, 258, 319, 340, 408, 410, 411, 453 al 456, del 458 al 466, del 467 al 475. De la Ley de justicia penal juvenil, Ley n ° 7576, de 8 de marzo de 1996 se reforman los artículos 30, 111, 116, 118 y 119 y se adicionan los artículos 115 bis y 116 bis. De la Ley de Ejecución de las sanciones penales juveniles, nº 8460 de 20 de octubre de 2005, se modificaron los artículos 14, 19, 20 y 27 y por último, los artículos 56, 92, 93 y 93 bis de la Ley orgánica del Poder Judicial, N.º 8, de 29 de noviembre de 1937.

---

<sup>241</sup> LLOBET, (Javier). El recurso de apelación y la Corte Interamericana. La nación (periódico), viernes 31 de marzo del 2010. Consultado el 3 de enero de 2013 en <http://www.nación.com>

<sup>242</sup> Ibidem

Aclárese que estos son los artículos reformados por la Ley 8837, porque posteriormente se crea la Ley 9021 del 3 de enero del 2012, llamada “Reformas ley N° 7594 Código Procesal Penal, ley N° 7576 Ley de Justicia Penal Juvenil, ley N° 8460 ley de Ejecución de Sentencias Penales Juveniles, ley N° 7333 Ley Orgánica del Poder Judicial y adición al Código Procesal Penal”, publicada en la Gaceta n° 18 del 21 de enero del 2012 que modifica algunos de los artículos anteriormente mencionados.

Además, solo se desarrollarán los más importantes para este trabajo, entiéndase lo referente a los medios de impugnación en la materia procesal penal de adultos, debido a que la materia penal juvenil requiere y merece una tesis aparte para su desarrollo, crítica y propuesta.

### **b.1. Recurso de apelación contra la sentencia penal**

En esta sección se van a describir y analizar los cambios introducidos al antiguo recurso de casación, que era el medio impugnatorio ordinario para combatir la sentencia en el régimen jurídico anterior y que hoy se llama o se ha “convertido” en uno de apelación, así como algunos de los aspectos que permanecen igual.

#### **b.1.1 La impugnabilidad objetiva en el recurso de apelación**

La **Impugnabilidad objetiva** determina cuál va a ser el objeto del recurso, es decir, el acto que está dirigido a cuestionar. La regulación de este aspecto debe ser realizada mediante una ley. En este caso los actos susceptibles de ser impugnados serán todas las sentencias y los sobreseimientos dictados en la fase de juicio, los extremos impugnados pueden ser aspectos penales, civiles, incidentales y demás que determine la ley<sup>243</sup>.

#### **b.1.2. La impugnabilidad subjetiva en el recurso de apelación**

La **Impugnabilidad subjetiva** define los sujetos que están autorizados mediante la ley para interponer un determinado recurso. En este caso, los sujetos procesales autorizados para interponer un recurso de apelación son el imputado

---

<sup>243</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996 y sus reformas. Consultado el 5 de abril del 2013 en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 458.

representado por su abogado de confianza, sea público o privado, el Ministerio Público (artículos 441 y 445), la víctima (art. 441), el actor civil (116), el querellante (80) y el demandado civil (124); estos tres últimos siempre que la sentencia afecte específicamente esos extremos: la acción civil y la querrela cuando las haya y los intereses del demandado civil en la acción civil, respectivamente.

### **b.1.3. Los requisitos para su interposición**

Entre los requisitos formales más comunes de los recursos están: el tiempo, el lugar y la forma.

El **tiempo** se refiere al plazo legal establecido para interponer el recurso, de modo que si no se realiza en ese plazo perentorio se pierde el derecho a que el recurso sea conocido en alzada. En este caso el plazo legal es de quince días hábiles después de notificadas correctamente la sentencia a las partes y si no se hace en ese plazo se declarará su inadmisibilidad de manera ineludible.

**El lugar** indica el despacho ante el cuál debe presentarse el recurso y en este caso el recurso de apelación debe presentarse ante el Tribunal que dictó la sentencia de instancia, y este deberá elevarlo al Tribunal de Apelaciones correspondiente.

**La forma** tiene que ver con la manera de interponer el recurso. En este caso se permite presentarlo por escrito o mediante forma oral, respaldado en algún soporte audiovisual autorizado por el Poder Judicial<sup>244</sup>.

El trámite para interponer el nuevo recurso de apelación no varía, con respecto a la legislación anterior en cuanto al plazo, que otorga quince días después de notificada la resolución.

En relación con la forma de presentarlo, dice que puede ser por escrito "o cualquier forma de registro reglamentariamente autorizado"<sup>245</sup>. De momento lo usual es que se interponga por escrito; pero la frase entrecomillada abre la

---

<sup>244</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin Esteban) y VARGAS ROJAS (Omar). **Nuevo Régimen de impugnación de la sentencia penal**. Heredia, Poder Judicial, Escuela Judicial, primera edición, 2011. P. 160. BP.

<sup>245</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado el 5 de abril de 2013 en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 460.



posibilidad para que se presente por otro medio, por ejemplo: mediante una grabación en la que el recurrente exprese sus alegatos.

Por otra parte, los recursos en general tienen una estructura básica que se compone de motivo, fundamento y agravio, no obstante, estos deben interpretarse por el juez de apelación de la sentencia como una guía básica y no como un obstáculo formal para la admisión de los recursos.

Al respecto expresa Rosaura Chichilla que el actual recurso de apelación debería conocerse y en general entenderse de manera totalmente desformalizada, de modo que no sería ni siquiera necesario expresar un agravio, o al menos exigirle a la parte que lo concrete; no podría rechazársele a un recurrente una apelación por el solo hecho de no expresar correctamente el agravio, inclusive omitirlo, pues es obligación del tribunal realizar una revisión integral de la sentencia y esto incluye declarar de oficio vicios detectados en esta.<sup>246</sup>

El artículo 460 dice que deben expresarse los fundamentos de la inconformidad, el agravio causado y la pretensión.

#### **b.1.3.1. Fundamentos de la inconformidad**

Sustituye la obligación de realizar una exposición separada y obligatoria de los motivos y sus fundamentos- al menos semánticamente- por una simple exposición de los fundamentos de inconformidad de la parte. Habría que determinar si los recursos son admitidos y más allá de ello, declarados con lugar con una simple exposición de los fundamentos, sin mayores formalidades.

#### **b.1.3.2. El agravio**

El agravio, en términos sencillos, es el interés jurídico de la parte para recurrir. Omar Vargas y Edwin Jiménez explican que debe haber "un perjuicio concreto, específico, real, verificable que implique una lesión a los derechos fundamentales"<sup>247</sup> para que sea admisible el recurso.

El artículo 439 define los términos del agravio en nuestra legislación procesal penal de la siguiente manera:

---

<sup>246</sup> Entrevista con la Dra. Rosaura Chichilla Calderón, Jueza de Apelación, 9 de abril del 2013, realizada en el los Tribunales del Segundo Circuito Judicial de San José.

<sup>247</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin Esteban) y VARGAS ROJAS (Omar). **Nuevo Régimen de impugnación de la sentencia penal**. Heredia, Poder Judicial, Escuela Judicial, primera edición, 2011. P. 77. BP.

“Las partes sólo podrán impugnar las decisiones judiciales que les causen agravio, siempre que no hayan contribuido a provocarlo. El recurso deberá sustentarse en el reproche de los defectos que causan la afectación.

El imputado podrá impugnar una decisión judicial aunque haya contribuido a provocar el vicio, en los casos en que se lesionen disposiciones constitucionales o legales sobre su intervención, asistencia y representación.”<sup>248</sup>

Es preciso hacer ver que a esta norma no se le hizo ninguna modificación mediante esta reforma, siendo que en el pasado el agravio significó un obstáculo para la admisibilidad de los recursos.

Lo importante sería no tanto una reforma al respecto, sino un cambio en la manera en que los jueces entienden el agravio, porque no puede exigirse la exactitud del impugnante a la hora de expresarlo, o limitar su derecho a recurrir si este no está bien definido, pues tal como dice Alberto Binder “la sola posibilidad de que ese agravio exista es suficiente para permitir que el sujeto potencialmente agraviado pueda plantear su recurso”<sup>249</sup>.

Como lo explica la Defensa Pública en el *Amicus Curiae*: no se debe obligar “al recurrente a realizar un ejercicio hipotético de afectación de la resolución final del caso, cuando debería ser solo necesario demostrar la vulneración de garantías o el irrespeto de derechos, pues de otro modo significa relativizar los derechos o garantías afectados”<sup>250</sup>. Por lo tanto, ese agravio debe interpretarse como la demostración de que se ha violentado alguna garantía fundamental únicamente. Máxime que la reforma realizada se hace – o al menos así debe ser – en función de que exista un recurso más accesible y desformalizado para el condenado.

---

<sup>248</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 439.

<sup>249</sup> BINDER, (Alberto). Introducción al Derecho Procesal Penal, Argentina, Ad- Hoc S.R.L, 1993, P. 266. Citado por ARCE VÍQUEZ (Jorge Luis). Los Recursos. **Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal**. San José, Costa Rica, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico S.A., 1996. Pp. 695-739. B. UCR.

<sup>250</sup> MUÑOZ CASCANTE (Marta Iris), BALLESTERO PERNUDI (Kathia) y CLARKE MARTÍNEZ (Yorleny). *Amicus Curiae*. **Revista Defensa Pública**, San José, N°4, febrero de 2005, p. 133. BP.

### **b.1.3.3 La pretensión**

La Real Academia Española define pretensión como: "Objeto de una acción procesal, consistente en pedir al juez un determinado pronunciamiento."<sup>251</sup>

Es decir, quien recurre debe expresar al juez en qué consiste su pretensión, en este caso, sería que admita y se declare con lugar el recurso que combate determinado extremo de la sentencia, esto tendría diferentes efectos, por ejemplo, si es alguna cuestión de fondo y esto es beneficioso para el imputado, que se corrija en la sentencia de apelación, o bien, que se ordene el reenvío para una nueva substanciación del juicio en su totalidad o en los extremos impugnados.

No obstante, si el recurrente no expresara alguno de estos aspectos, existe la posibilidad por medio del artículo 15 del Código Procesal Penal<sup>252</sup>, de que se le dé el plazo regulado para corregir o completar la falencia, no decretar su admisibilidad o declarar el recurso sin lugar por alguno de estos defectos, esto como parte de la mayor desformalización que en esencia debe propiciar esta ley para reforzar el derecho al recurso, esta posibilidad se regula en el artículo 462 del CPP.

### **b.1.4. Procedencia del recurso de apelación**

Este aspecto está regulado en el artículo 459 y dice lo siguiente:

"El recurso de apelación de sentencia permitirá el examen integral del fallo, cuando la parte interesada alegue inconformidad con la determinación de los hechos, la incorporación y valoración de la prueba, la fundamentación jurídica o la fijación de la pena. El tribunal de alzada se pronunciará sobre los puntos que le sean expresamente cuestionados, pero declarará, aun de oficio, los defectos absolutos y quebrantos al debido proceso que encuentren en la sentencia."<sup>253</sup>

---

<sup>251</sup> **Diccionario de la Real Academia Española.** Consultado el 13 de enero de 2013 en: <http://lema.rae.es/drae/srv/search?id=LyiCLv6P1DXX2sNHkTAn>

<sup>252</sup> Así se lee actualmente el artículo 15 del CPP: "**Saneamiento de defectos formales** . El tribunal o el fiscal que constate un defecto saneable en cualquier gestión, recurso ordinario o instancia de constitución de los sujetos del proceso, lo comunicará al interesado y le otorgará un plazo para corregirlo, el cual no será superior a cinco días. Si no se corrige en el plazo conferido, resolverá lo correspondiente." Consultado el 3 de febrero del 2013 en [http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=68077&nValor3=0&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=68077&nValor3=0&strTipM=TC)

<sup>253</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 459.

Esta primera idea, es decir, que el recurso "permitirá el examen integral del fallo", viene del siguiente fragmento de la Sentencia Herrera Ulloa:

"165. Independientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para recurrir un fallo, **lo importante es que dicho recurso garantice una examen integral de la decisión recurrida.**"<sup>254</sup> (Negrita y subrayado no son del original)

La norma dice "permitirá", *permitir* significa "hacer posible algo"<sup>255</sup>. De ese modo califica como una posibilidad del tribunal de alzada el realizar dicho examen. La elección de este verbo por el creador de la norma se realizó adrede para no recargar de trabajo al Tribunal de Apelaciones, porque en la versión original del proyecto decía "dará lugar", lo que hacía entender que debía realizarse siempre dicho examen<sup>256</sup>. Sin embargo, de acuerdo con la sentencia Herrera Ulloa, el realizar un examen integral del fallo debe interpretarse como una obligación del tribunal superior, en este caso, el Tribunal de Apelaciones, porque se trata de una garantía del imputado, no de una opción como expresó el legislador de la norma.

Las causales o motivos enumerados para interponer un recurso de apelación en la legislación actual son:

- La inconformidad con la determinación de los hechos
- La incorporación y valoración de la prueba
- La fundamentación jurídica
- La fijación de la pena

En cuanto a las causales, expresa Javier Llobet que no deja de sorprender el hecho de que la Ley de creación del recurso de apelación haga una

---

<sup>254</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Consideraciones de la Corte.

<sup>255</sup> **Diccionario de la Real Academia Española**. Consultado el 13 de enero de 2013 en: <http://lema.rae.es/drae/srv/search?id=LyiCLv6P1DXX2sNHkTAn>

<sup>256</sup> "Lo anterior dado que de la lectura del texto de la norma objeto de estudio, se podría interpretar que la simple interposición del recurso de apelación de sentencia, obligaría al Tribunal de Apelación de Sentencia a revisar todo el contenido del fallo impugnado, omitiendo la necesidad de que la parte interesada exponga los alegatos por los que considera que la sentencia le causa algún perjuicio, situación que carece de lógica-jurídica, y que no es lo que se pretende instaurar con la implementación del recurso de apelación de sentencia" Poder Judicial de Costa Rica, Acuerdos de Corte Plena. Acta N° 012-09 del 20 de abril del 2009. ARTÍCULO XXV, artículo 4, punto 2.4.1.

enumeración de las “causales”, que deben darse para interponer un recurso de apelación, aunque reconoce que estas son bastante generales. Por ello, no deben tomarse como taxativas, sino enunciativas. Indica que “cualquier vicio procesal que se haya incurrido y que haya incidido en el dictado de la sentencia, puede ser invocado, aún cuando no se encuentre en la enumeración que se hace en la reforma.”<sup>257</sup>

Una manera de determinar los vicios de una sentencia, es conociendo cuál debe ser la estructura adecuada y lógica de una sentencia, cómo debe ser una debida fundamentación y poder establecer cómo debe desarrollarse el debido proceso, para establecer *contrario sensu* las violaciones a todos estos aspectos. Todas las violaciones encontradas deben poder ser motivos para apelar.

José Alberto Rojas Chacón y Manuel Gómez Delgado se dieron a la tarea de realizar una lista de las posibles causas para impugnar la sentencia en la vía de apelación<sup>258</sup>, que resulta una guía bastante clara y amplia para el impugnante, no obstante debe acotarse que resultan ser los motivos que tradicionalmente se invocaban para interponer la casación y en teoría una apelación debería permitir una mayor amplitud para recurrir y en la forma de resolver.

Es importante destacar que el Tribunal se pronunciará sobre los puntos que peticione el impugnante; pero si detecta defectos absolutos y quebrantos al debido proceso en la sentencia puede decretarlos de oficio<sup>259</sup>. Esta posibilidad de corregir tales defectos debe entenderse como un deber del Tribunal de apelación porque en términos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Es deber del tribunal o juez superior “evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona”<sup>260</sup>. Además, “El juez o tribunal superior encargado de resolver el recurso interpuesto contra la sentencia penal tiene el

---

<sup>257</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). Código Procesal Penal Comentado. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental. 5ta edición, 2012, p. 688, art. 459.

<sup>258</sup> ROJAS CHACÓN (José Alberto), GÓMEZ DELGADO (Manuel). **Apelación, Casación y Revisión de la sentencia penal**. San José, C.R., Editorial Jurídica Continental, 2011, pp. 168- 243.

<sup>259</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 459.

<sup>260</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Consideraciones de la Corte. Punto 158.

deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso a todas las partes que intervienen en el proceso penal de conformidad con los principios que lo rigen."<sup>261</sup> (163)

El voto 2012-01706 resolución de las nueve horas veintiséis minutos del treinta de agosto de dos mil doce del Tribunal de Apelación de la Sentencia del II Circuito Judicial de San José, es ejemplo de cómo el Tribunal Superior, al detectar una violación al debido proceso, sea el quebrantamiento del principio de imparcialidad, de oficio, lo hace ver a las partes al incluirlo y fundamentarlo como una de las razones por las cuales declara con lugar el recurso de apelación sin que ninguna de las partes recurrentes lo haya alegado. Se adjunta un fragmento de la resolución mencionada en lo que interesa:

**"(...) III. El recurso de la defensa debe acogerse por las razones que se dirán.** De conformidad con lo establecido en el numeral 459 en relación con el artículo 175 incisos a) y b) del Código Procesal Penal, compete a este Tribunal hacer una revisión integral de lo resuelto, aún de oficio si involucra derechos fundamentales. En tal labor, se estima que la sentencia debe ser anulada en su totalidad, y no solo en cuanto a la calificación jurídica o la pena impuesta, tanto por las razones que invocan los defensores públicos (y acepta el Fiscal) como por la infracción al principio de imparcialidad. **A)** En cuanto a esto último, nótese que el juez que dictó la sentencia oral lo fue el licenciado David Hernández Suárez (folio 30 y DVD) quien fue el mismo juzgador que, días antes, había dictado la prisión preventiva del encartado (...) **POR TANTO:** (...) se acoge el (recurso) de la Defensa Pública."<sup>262</sup>

#### **b.1.5. Audiencia a la partes para manifestarse en cuanto al recurso**

Una vez presentado el recurso ante el tribunal de juicio correspondiente, se da a los interesados el término de 5 días para que se pronuncien en cuanto al recurso, del mismo modo deben señalar medio para ser notificados por el tribunal de apelaciones y pueden formular adhesiones. Si se realizara alguna adhesión el Tribunal otorgará nuevamente audiencia a las otras partes para que se manifiesten en cuanto a esto, también por el término de 5 días. Una vez

---

<sup>261</sup> Ibídem

<sup>262</sup> Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José, N° 1706 de 9 H.26 Min. 30 de agosto de 2012, Recurso de Apelación interpuesto por la Defensa Pública resuelto a favor de F.E.R.M.

cumplidos estos plazos se enviarán los autos al tribunal de apelación de sentencia competente<sup>263</sup>.

Como puede observarse, en cuanto a estos aspectos de mero trámite, el procedimiento se conserva igual que como estaba en la regulación anterior, cuando se trataba de un recurso ordinario de casación.

#### **b.1.6. Tramitación ante el tribunal de apelación: admisibilidad y fondo del asunto**

Para que el recurso de apelación sea admisible debe ser recurrible (Impugnabilidad objetiva), debe presentarse dentro del plazo de ley establecido que son 15 días hábiles (Tiempo) y debe plantearse por las partes legitimadas para hacerlo (Impugnabilidad subjetiva). Si faltara alguno de los anteriores requisitos, se declarará inadmisibile porque todos los aspectos mencionados son obligatorios.

Si el recurso se declara admisible, el artículo 462 del CPP regula de la siguiente manera el trámite:

"Si el recurso es admisible, el tribunal lo sustanciará y se pronunciará sobre el fondo, aun cuando estime que en su redacción existen defectos. Si considera que estos le impiden, en forma absoluta, conocer del reclamo, le prevendrá a la parte su corrección conforme al artículo 15 de este Código, puntualizándole los aspectos que deben aclararse y corregirse. Si los defectos no son corregidos, declarará su inadmisibilidad."<sup>264</sup>

Esto quiere decir que el tribunal conocerá del fondo solo una vez que se admita el recurso. En cuanto a si existen defectos en la redacción del recurso (forma), el tribunal de alzada tiene el deber de prevenir a la parte para que corrija lo necesario con el fin de que el órgano jurisdiccional pueda comprender con claridad lo solicitado en el recurso, con la condición de que si no se corrige se declarará inadmisibile.

---

<sup>263</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 461.

<sup>264</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 461

Además, si el recurso es admitido, el tribunal convocará a una audiencia oral y pública, si corresponde, admitirá prueba que sea útil y pertinente o la ordenará de oficio si la estima necesaria.

#### **b.1.7. Realización de la audiencia oral y pública**

Una vez admitido el recurso existe la posibilidad de realizar una audiencia oral y pública, no se hará de oficio, pero basta que alguna de las partes la solicite y se realizará. Esta se llevará a cabo si alguno de los interesados ha ofrecido prueba que deba ser recibida en forma oral, si necesita exponer oralmente los argumentos, o bien, si el tribunal lo considera necesario<sup>265</sup>.

En esta audiencia según los extremos solicitados por las partes, "se reexaminarán los actos previos y posteriores al debate, los registros de los actos realizados durante el juicio, los registros de la sentencia, y se evacuará la prueba admitida. Durante esta audiencia se dará oportunidad al recurrente y a las partes para exponer y argumentar acerca de los extremos de la apelación. En cualquier caso, el tribunal que constate el quebranto a un derecho fundamental de las partes involucradas podrá decretarlo de oficio"<sup>266</sup>

Para realizar dicha audiencia y la recepción de prueba regirán las reglas aplicadas para el recurso de apelación interlocutorio<sup>267</sup>.

#### **b.1.8. Prueba en apelación de sentencia**

Es el artículo 464 el que regula en mayor parte lo referente a la prueba en apelación y dice textualmente lo siguiente:

"En orden al examen integral del juicio o del fallo emitido por el tribunal de juicio, mediante el recurso de apelación de sentencia, el tribunal, a petición de parte, tendrá la facultad de examinar los registros de las pruebas producidas en el juicio, siempre y cuando sea necesario, pertinente y útil para los fines de la apelación, el objeto de la causa o para la constatación de un agravio. De igual forma se procederá respecto de las manifestaciones del imputado.

En caso de pruebas testimoniales se examinarán los registros del debate o la prueba y, si hay alguna duda sobre el alcance de las manifestaciones de algún

---

<sup>265</sup> Ídem. Artículo 463.

<sup>266</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 462.

<sup>267</sup> Ídem. art. 463.



testigo o perito, por excepción, podrá recibir directamente su deposición o informe en audiencia oral, pública y contradictoria, en la que se aplicarán, en cuanto sean compatibles, las disposiciones que regulan el debate en la fase de juicio.

La parte recurrente podrá ofrecer, en el escrito de interposición del recurso, pruebas nuevas sobre los hechos objeto del proceso o sobre la forma en que fue realizado un acto, cuando se contradiga lo señalado en las actuaciones, en el acta, en los registros del debate o la propia sentencia.

El tribunal aceptará como nueva solo la prueba ofrecida en su oportunidad pero que sea arbitrariamente rechazada, la que aparezca como novedosa con posterioridad a la sentencia y aquella que, aunque existiendo previamente, no estuvo en posibilidad efectiva de ser ofrecida por el interesado en su momento.

El tribunal de apelación de sentencia podrá auxiliarse, en todo caso, de los sistemas de documentación a su alcance, sean las actas escritas, la grabación fónica o la videograbación, para facilitar el control de lo ocurrido en el tribunal de sentencia, evitándose en lo posible repeticiones innecesarias.

Cuando la prueba sea evacuada oralmente, los jueces que la hayan recibido deberán integrar el tribunal en el momento de la decisión final."<sup>268</sup>

Este artículo modifica ampliamente la norma que regulaba el tema de la prueba en el anterior recurso de casación. Se inicia este artículo recordando el tema de la revisión integral del fallo, que no está de más siempre y cuando tenga eficacia.

Establece que el tribunal, a petición de parte, tendrá la facultad de "examinar" los registros de las pruebas producidas en juicio, cuando sea necesario. Esto podría darse, cuando alguno de los extremos impugnados por alguna de las partes tenga que ver con la prueba evacuada en el debate, y sea pertinente revisar los registros audiovisuales de esta.

Este aspecto se contempla también en el artículo 462 donde dice que "(...) En esta audiencia, según los puntos de inconformidad de las partes, se reexaminarán los actos previos y posteriores al debate, los registros de los actos realizados durante el juicio (...)". Lo confuso de comparar ambos artículos es que en uno se hace creer que la revisión de estos registros es facultativa (artículo 464 del CPP), y en el otro, que siempre se va a llevar a cabo la reproducción de estos registros (artículo 462 del CPP) en la audiencia oral. Al respecto critica Ureña Salazar:

---

<sup>268</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 464.

“Desde el punto de vista gramatical si alguien dice que en esa audiencia se reexaminarán los registros del juicio, esto significa que se debe reproducir el video en donde se registró el debate, al menos las partes impugnadas del mismo. No encuentro otra forma de interpretar esa norma. Me imagino una audiencia de este tipo en debate que ha durado un año. La simple localización de las partes impugnadas, con la paupérrima tecnología con que contamos, duraría una eternidad. Eso sin pensar en cuánto duraría la audiencia propiamente dicha. ¿Cómo se puede reexaminar un registro?”<sup>269</sup>

En cuanto a la recepción de prueba testimonial o pericial, solo se recibirá en alzada si hubiese duda sobre las manifestaciones de algún testigo o perito, pero aclara que será de manera excepcional. Dice que en caso de recibir esta prueba se aplicarán las reglas del debate aplicadas para esto.

El recurrente tiene la posibilidad de ofrecer pruebas sobre la forma que fue realizado un acto, cuando se contradiga lo señalado en las actuaciones, en el acta, en los registros del debate o en la sentencia, expresa Javier Llobet que la posibilidad de ofrecer prueba para demostrar un vicio de procedimiento fue admitida en la jurisprudencia cuando estaba vigente el Código de Procedimientos Penales de 1975, durante la vigencia del CPP de 1996<sup>270</sup>; así que este aspecto no tiene novedad, mas es importante que se mantenga en la legislación y en la práctica pues es un derecho adquirido, una manifestación del derecho de defensa.

Se contempla la posibilidad de recibir prueba nueva, pero solo en determinadas circunstancias 1. Que haya sido ofrecida en su oportunidad pero rechazada arbitrariamente, 2. Que aparezca como novedosa después de dictada la sentencia, y 3. Aquella que ya existía, pero el interesado no estuvo en posibilidad de ofrecerla en su momento.

Estas condiciones para ofrecer prueba se perfilaron en la jurisprudencia restrictiva de la Sala Tercera durante la vigencia de la Ley de Apertura de la Casación, que concebía como prueba nueva, solo la que no hubiese sido conocida antes de la sentencia o no se hubiera estado en posibilidad de ofrecer. Se dice que fue una

---

<sup>269</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 160. BP. Ver en el mismo sentido: LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Código Procesal Penal Comentado. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental**. 5ta edición, 2012, p. 693, art. 462.

<sup>270</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier), **Código Procesal Penal Comentado**. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental. 5ta edición, 2012, p. 695, art. 464.

interpretación restrictiva porque en realidad lo que la ley permitía era que las partes ofrecieran prueba, que no hubiese sido conocida con anterioridad (antigua redacción del artículo 464 del CPP). Así como que se admitía la posibilidad de ofrecer prueba nueva en las revisiones, por hechos nuevos o elementos de prueba, al respecto se interpretó que no era admisible prueba que hubiese sido evacuada en el juicio oral, pero sí, prueba que aunque constara en autos no hubiere sido ofrecida<sup>271</sup>.

En la regulación anterior, en lo relativo a la prueba, se utilizó el concepto de "prueba esencial", mientras que ahora se trata de prueba que haya sido rechazada arbitrariamente por el tribunal *a quo*. Al respecto indica Llobet que el tribunal que conozca en alzada "(...) debe ser muy cauto para rechazar de plano prueba que hubiera sido rechazada, con la argumentación de que dicho rechazo no habría sido arbitrario, ya que a partir de un razonamiento de ese tipo podría estar adelantando criterio con respecto al reclamo formulado. (...)" <sup>272</sup>

Este último autor acota, en torno al ofrecimiento de prueba nueva después de la sentencia, que es totalmente absurdo pensar que en un plazo de 15 días aparezca prueba nueva que ofrecer y en eso lleva toda la razón.

Joaquín Ureña critica el hecho de que se limite la posibilidad de ofrecer prueba que ya existía, pero solo si esta no estuvo en posibilidad de ser ofrecida por lo siguiente:

"(...) lo que es inaceptable es limitar la prueba nueva a aquella que *"aunque existiendo previamente, no estuvo en posibilidad efectiva de ser ofrecida por el interesado en su momento"*. Porque existe la posibilidad de que exista prueba que se podía ofrecer desde antes, pero que el asesor legal de la parte considerara superabundante, o innecesaria. O prueba que se podía ofrecer desde antes, pero que su necesidad surge, precisamente, de los razonamientos del fallo de primera instancia. Y limitar este tipo de prueba atenta contra la posibilidad de un recurso amplio del que habla la Corte IDH en el caso de Mauricio Herrera. Y atenta además contra la naturaleza misma de la apelación,

---

<sup>271</sup> Ídem.

<sup>272</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier), Código Procesal Penal Comentado. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental. 5ta edición, 2012, p. 695, art. 464.

que tiene como característica esencial la renovación de toda la litis, y la reapertura de la instrucción.<sup>273</sup>

En la anterior Ley de apertura de la casación, existía la posibilidad de ofrecer prueba nueva en la revisión cuando procedía por violaciones al debido proceso y oportunidad de defensa, situación en la que era una posibilidad real encontrar prueba nueva por tratarse de una impugnación que procedía contra la sentencia que ya había adquirido firmeza, y para que eso se diera, habría transcurrido ya un tiempo prudencial.

En general, la nueva regulación resulta mucho más restrictiva en materia de recepción de prueba, que es también parte del ejercicio de derecho a obtener un estudio amplio y desformalizado de la sentencia, que si bien no representa una doble instancia, ya se había venido regulado la recepción de prueba en casación- ahora apelación- y se suponía que esta reforma en pro de los derechos humanos debía partir de los logros ya adquiridos, y progresar, mejorar y no al contrario, reducir garantías.

#### **b.1.9. Examen y resolución del recurso de apelación**

El artículo que regula estos aspectos es el 465 del Código Procesal Penal. Este numeral tiene una redacción muy parecida, por lo menos en sus dos primeros párrafos, al anterior artículo 464 bis que regulaba el examen del tribunal de casación en el anterior Código Procesal Penal. En estos párrafos se establece lo siguiente:

“El tribunal de apelación de sentencia apreciará la procedencia de los reclamos invocados en el recurso y sus fundamentos, de modo que pueda valorar la forma en que los jueces de juicio apreciaron la prueba y fundamentaron su decisión.

Hará uso de los registros que tenga disponibles, reproducirá la prueba oral del juicio cuando lo estime necesario, pertinente y útil para la procedencia del reclamo, y hará la valoración integral que corresponda con el resto de las actuaciones y la prueba introducida por escrito.”

Es de extrañar que no variara en gran medida esta regulación debido a que se establece que el tribunal valorará la forma en que los jueces de juicio apreciaron la prueba y fundamentaron su decisión, contemplándose únicamente una

---

<sup>273</sup> UREÑA SALAZAR (José Joaquín), **Apelación y Oralidad**, Editorial Jurídica Continental, San José, C.R., 1º ed., 2011, p. 160. BP

función fiscalizadora propia de un recurso de casación. Se echa de menos la mención de que debe realizarse "un examen integral de la sentencia" tratándose de la norma que regula precisamente *el examen*, aunque es claro que debe llevarse a cabo por parte del tribunal de alzada.

Si se estimara procedente el recurso, el tribunal anulará total o parcialmente la resolución impugnada y ordenará la reposición del juicio o de la resolución, si la anulación es parcial se indicará el objeto concreto del nuevo juicio o resolución.

Se regula el principio de no reforma en perjuicio, en sentido de que si el recurso ha sido interpuesto solo por el imputado o a su favor, en la resolución del tribunal de apelación de sentencia o en el juicio de reenvío, no se podrá imponer una sanción más grave que la impuesta en la sentencia anulada, ni desconocer los beneficios que en esta se hayan acordado, es importante reconocer la permanencia de esta norma como una garantía del imputado que, aunque pareciera una obviedad, no lo es tanto considerando la eliminación de la doble absolutoria y la causal de debido proceso u oportunidad de defensa en la revisión.

#### **b.1.10. Juicio de reenvío**

Este deberá ser celebrado por el mismo tribunal que dictó la sentencia, pero con una integración diferente. El recurso de apelación que se interponga contra la sentencia del juicio de reenvío deberá ser conocido por el tribunal de apelación de sentencia respectivo, integrado por jueces distintos de los que se pronunciaron en la ocasión anterior, ello se establece como una salvaguarda del principio de imparcialidad; sin embargo, esta norma resulta contradictoria al continuar con el siguiente párrafo:

"De no ser posible integrarlo con nuevos jueces, porque el impedimento cubre a titulares y suplentes, o no se cuenta con el número suficiente de suplentes, la competencia será asumida por los titulares que sean necesarios, no obstante la causal y sin responsabilidad disciplinaria respecto de ellos."

Se mantiene un yerro de la legislación anterior que significa una violación al principio de imparcialidad, que no se puede justificar por la insuficiencia de recursos, o bien, porque estos no se destinan a la creación de más plazas de jueces. Es obligatorio recordar que el Estado de Costa Rica no solo fue

condenado por violentar el derecho al recurso contra el fallo; sino también por no respetar el principio de imparcialidad del juez como una garantía judicial en el caso Mauricio Herrera Ulloa.

#### **b.1.11. Principio de doble absolutoria**

Este principio implica que, cuando se emite una absolutoria dos veces por parte de dos tribunales de instancia de mismo rango, no se le permite a otros actores del proceso impugnar la sentencia nuevamente, de este modo esta adquirirá firmeza. Los supuestos para que se dé, serían que el tribunal de juicio dicte una sentencia absolutoria, esta es impugnada por el Ministerio Público o querellante, el tribunal de alzada anula la sentencia y ordena el reenvío, en este último, un tribunal de mismo rango que dictó la sentencia, vuelve a dictar una absolutoria.

A partir de ese momento no existía la posibilidad de ser impugnada de nuevo por el Ministerio Público, actor civil o el querellante, o solo únicamente en cuanto a extremos civiles, la restitución y las costas.

Este principio estaba regulado en el segundo párrafo del derogado artículo 466 bis y decía expresamente:

“El Ministerio Público, el querellante y el actor civil no podrán formular recurso de casación contra la sentencia que se produzca en el juicio de reenvío que reitere la absolución del imputado dispuesta en el primer juicio, pero sí podrán hacerlo en lo relativo a la acción civil, la restitución y las costas.”

Este párrafo es incluido mediante la anterior Ley de apertura de la casación y su introducción se fundamentó de la siguiente manera:

“(…)con esto se está cerrando lo que en doctrina se llama la doble conformidad, que en este momento está abierto y podría ocurrir y ya efectivamente han ocurrido casos de espiral, es decir, se le celebra un juicio al imputado y se le absuelve, recurre el Ministerio Público y la Sala anula la sentencia, ordena el reenvío y en el juicio de reenvío se le absuelve, recurre el Ministerio Público la Sala anula la sentencia y vuelve otra vez y lo vuelven a absolver, o sea, un tema de espiral y estamos cerrando la posibilidad de que la parte acusadora no pueda formular recurso contra la segunda absolutoria en el juicio de reenvío, de manera que solo lo único que podrá recurrir sería en lo relativo a la acción civil a la restitución y a las costas, cerrándole como ha sido la recomendación incluso

desprendiéndose de los postulados de la sentencia de la Sala Constitucional(...)"<sup>274</sup>

En el mismo orden de ideas opinó en aquel momento el Magistrado José Manuel Arroyo que:

"Nosotros le estamos dando aquí al Estado dos oportunidades, pero ustedes comprenderán que estar llevando a una persona a juicio más de dos veces es realmente un tema de derechos humanos fundamental y de seguridad jurídica fundamental, por eso me parece a mí que el proyecto en esto también salva un mínimo razonable de acción por parte del Estado frente a una persona perseguida penalmente."<sup>275</sup>

Al respecto se puede citar a Fabricio Guariglia, autor argentino que indica que debe darse un tratamiento diferenciado del recurso contra la sentencia condenatoria, en el sentido de que no puede haber soluciones simétricas donde no hay una simetría real, es decir, entre imputado y Ministerio Público. En otras palabras, no puede pretenderse que el Ministerio Público tenga los mismos derechos y garantías que el imputado que está en una clara situación de desventaja frente a este. Expone que hay reclamos unívocos de las organizaciones de Derechos Humanos para que la Fiscalía no tenga la posibilidad de recurrir la sentencia absolutoria, no obstante, como esta petición es ignorada al menos debería limitarse ampliamente esa posibilidad para el Ministerio Público, de modo que esto sería una solución asimétrica<sup>276</sup>. Una solución asimétrica que brinda algún equilibrio entre Ministerio Público e imputado es la Doble Conformidad.

Lamentablemente estos fundamentos que resultan bastante razonables perdieron vigencia, al crear el nuevo proyecto que hoy es la Ley de creación de apelación de la sentencia. Es difícil comprender como una ley que se crea en nombre de los derechos humanos, al menos de manera oficial, se utilice para eliminar beneficios o derechos que ya se podían considerar conquistas para el imputado dentro de un Estado de Derecho como este.

---

<sup>274</sup> Comentario del Magistrado González Álvarez al proyecto de Ley de Apertura de la Casación, sesión de Corte Plena de las trece horas treinta minutos del trece de diciembre del dos mil cuatro. Acta Corte Plena N° 38- 2004. Artículo XIII.

<sup>275</sup> *Ibidem*.

<sup>276</sup> GUARIGLIA (Fabricio). Régimen General de los recursos en el Código Procesal Penal de la Nación. **Los Recursos en el Procedimiento Penal**, Editores del Puerto S.R.L, segunda edición actualizada, 2004, p.17-18.

### **b.1.12. Naturaleza jurídica del recurso de apelación en la ley 8837**

Como antes se dijo, con la apertura de la casación penal, en Costa Rica se llegó a tener un recurso de casación ampliada, que en la doctrina y en la práctica se le ha asimilado a una apelación limitada.

Con la reforma introducida por medio de la “Ley de creación de la apelación”, se estableció un recurso de “apelación”. Es importante enunciar que por las características de la nueva apelación, se considera que se trata del mismo recurso de casación con el que antes se contaba para impugnar la sentencia, con algunas leves diferencias; esto refiriéndose a la regulación. Lo que se hizo fue un cambio de nomenclatura, ya no se llama casación sino apelación; y a la nueva casación se le han atribuido otras funciones.

Así el recurso actual debe permitir un examen integral de la sentencia, situación que se regula expresamente, no obstante, debe tomarse en cuenta, que esta fue una obligación de los tribunales de alzada desde que se dio la sentencia Herrera Ulloa contra Costa Rica, así como con otra jurisprudencia en la materia, que fue un aspecto que se dejó claro en la sentencia, y que si antes no se realizó esta revisión por parte de los tribunales de alzada, la Sala Tercera o los Tribunales de Casación, competentes en aquel momento, fue porque no se dio un cambio de mentalidad en estos jueces, un cambio real en la manera de resolver, porque las normas vigentes entonces siempre permitieron dicho examen<sup>277</sup>.

El recurso actual puede denominarse apelación limitada, no es una apelación plena, pues no permite una renovación del juicio, y tiene una función predominantemente fiscalizadora, en el sentido de que los jueces de alzada van a controlar que el fallo tenga una motivación y fundamentación adecuada, de modo que el juez de alzada va a revisar si se da una correcta valoración de la prueba por parte del juez de juicio, así como si se realiza una adecuada fundamentación de los hechos.

---

<sup>277</sup> Entrevista con el Dr. Jorge Arce Víquez, Juez de apelación de sentencias, 27 de marzo del 2013, realizada en el los Tribunales del Segundo Circuito Judicial de San José. En el mismo sentido: Entrevista con la Dra. Rosaura Chichilla Calderón, Jueza de Apelación, 9 de abril del 2013, realizada en el los Tribunales del Segundo Circuito Judicial de San José.



No obstante, este recurso permite una función renovadora del juicio de manera excepcional, en el tanto, permite ofrecer prueba nueva en determinadas circunstancias, aunque como ya se comentó, las posibilidades de ofrecer prueba se han reducido por medio de esta reforma.

También admite una función renovadora, al contar con la grabación en video del debate realizado, de esta manera el tribunal de alzada podría en algunos casos sustituir la valoración del tribunal *a quo*, por la propia, o bien, aplicar correctamente la ley de fondo y dictar por ejemplo una absolutoria, aunque la mayoría de las veces el tribunal de alzada prefiere ordenar el reenvío del asunto para que se realice un nuevo juicio.

### **c. Recurso de casación**

Al principio se tuvo un recurso rígido y de difícil acceso para los impugnantes, gradualmente se fue desformalizando, eliminando requisitos para su admisibilidad, a través de la apertura del recurso de casación, que algunos llegaron a visualizar como un recurso de apelación limitado<sup>278</sup>. Se desmitificó en cuanto a sus fines clásicos (como el control de legalidad y la uniformidad de la jurisprudencia), dio lugar a otros fines dictados por la necesidad inminente de cumplir con los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, uno de ellos el derecho a recurrir el fallo ante un tribunal superior. Hoy, en cambio, se debe realizar una especie de retroceso, y visualizar a este recurso como la vieja casación, rígida y formalista; con dos fines primordiales, la unificación de la jurisprudencia y la protección del debido proceso, a través de la causal de inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal sustantivo o procesal.

Esto último, entendiendo la nueva visión que debe tenerse de un recurso contra la sentencia, independientemente del nombre que se le dé, no tiene ninguna utilidad práctica de acuerdo con la protección de ese derecho humano.

A continuación se van a describir las reformas introducidas por medio de la Ley 8837 y sus correcciones realizadas a través de la ley 9021 del 3 de enero de 2012.

---

<sup>278</sup> Así lo expresaron en su oportunidad, José Joaquín Ureña y Javier Llobet.

### c.1. Resoluciones recurribles

Las resoluciones recurribles son las dictadas por los tribunales de apelación de la sentencia, que confirmen total o parcialmente, o bien, que resuelvan en forma definitiva la sentencia dictada por el tribunal de juicio<sup>279</sup>.

De modo que si al imputado o su defensor se les pasa el tiempo para recurrir en apelación, no sería posible interponer una casación, aunque encuadre en alguno de los motivos regulados en la actualidad.

### c.2. Motivos para su interposición

Los motivos para interponer este recurso son:

**a)** Cuando se alegue la existencia de precedentes contradictorios dictados por los tribunales de apelación de sentencia, o de estos con precedentes de la Sala de Casación Penal.

**b)** Cuando la sentencia inobserve o aplique erróneamente un precepto legal sustantivo o procesal.<sup>280</sup> (subrayado no es del original)

En el cuanto al punto a) se amplía en la misma norma que debe entenderse como **precedente**, "únicamente la interpretación y aplicación de derecho relacionada directamente con el objeto de resolución."<sup>281</sup>

La resolución número 2012-1064, de las dieciséis horas veinticinco minutos del treinta y uno de julio de dos mil doce de la Sala Tercera marca la tendencia del cómo ha venido entendiendo esta Sala el concepto de "precepto":

"La causal de precedentes contradictorios de la nueva casación penal, introducida por la Ley de Creación de la Apelación de la Sentencia Penal (No. 8837), es más compleja que la simple mención de fragmentos de sentencias inconexas. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua, en su tercera acepción, define el término "precedente" como: "Aplicación de una resolución anterior en un caso igual o semejante al que se presenta." (...)Es en este sentido que debe interpretarse el artículo 468 del Código Procesal Penal, cuando

---

<sup>279</sup> Código Procesal Penal y sus reformas, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 467.

<sup>280</sup> Código Procesal Penal y sus reformas, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 467.

<sup>281</sup> Código Procesal Penal y sus reformas, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 468.

establece que: "Para los efectos del inciso a) de este artículo se entiende por precedente únicamente la interpretación y aplicación de derecho relacionada directamente con el objeto de resolución." Adicionalmente, el artículo 468 ejúsdem estatuye que los precedentes que pueden reclamarse como contradictorios son aquellos: "dictados por los tribunales de apelación de sentencia, o de estos con precedentes de la Sala de Casación Penal.". Lo que implica que la contradicción alegada debe ser entre lo resuelto por el Tribunal de Apelación (en concordancia con el artículo 467 del Código Procesal Penal) y otra sentencia de ese u otro Tribunal de Apelación, o de la Sala Tercera. Podemos definir entonces que en el nuevo régimen de impugnación penal, **precedente es una resolución judicial previa (de un Tribunal de Apelación o de la Propia Sala Tercera), en la que se aplicó como aspecto central del fallo, el tema jurídico que se estima resuelto de forma contraria por el Tribunal de Apelación en la sentencia impugnada.** No puede entonces invocarse como precedente, un aspecto tal de la resolución citada. Tampoco pueden señalarse como contradictorias, resoluciones que no comparten la necesaria similitud entre las situaciones fácticas y jurídicas. Adicionalmente, en apego a los requisitos del artículo 469 del Código Procesal Penal, resulta esencial para la admisibilidad del recurso, que en su exposición queden perfectamente claros e individualizados, los nódulos específicos de cada resolución que se estimen contradictorios; siendo insuficientes las citas extensas de los fallos."<sup>282</sup>

El motivo a) se crea supuestamente para combatir toda esa jurisprudencia contradictoria que se ha producido desde la creación de los Tribunales de Casación, es decir, en los diversos criterios que se han producido entre sí, y en relación con la Sala Tercera, hasta el presente. De ese modo vuelve a otorgársele importancia a uno de los viejos fines de la casación: la unificación de la jurisprudencia, al que años antes, en otros discursos de quienes están en la cúspide de la Corte Suprema de Justicia, restaron importancia frente a la protección del derecho a recurrir.

Antes de que entrara en vigencia la Ley 8837, Javier Llobet expresó que se denotaba un ajuste orientado a colocar de nuevo a la Sala Tercera en la cúspide de la labor jurisdiccional, para restablecer el poder que fueron perdiendo con la creación de los Tribunales de Casación Penal. De este modo se crea un recurso de casación para unificar la jurisprudencia contradictoria, no obstante, no se resuelve este problema de contradicción dentro de la Sala Tercera. Además,

---

<sup>282</sup> Sentencia 2012-1064, de las dieciséis horas veinticinco minutos del treinta y uno de julio de dos mil doce de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ver en el mismo sentido la sentencia n° 464, resolución de las 3 h 2 min del 26 de abril del 2013 de la Sala Tercera.

explicó que esta competencia puede estancar el “espíritu renovador” de la jurisprudencia que ha descansado en los últimos años en los Tribunales de Casación Penal<sup>283</sup>, hoy Tribunales de Apelación de Sentencia.

Lo anterior reafirma que una de las verdaderas intenciones de los creadores de esta norma, fue el devolver a la Sala de Casación su supremacía sobre los Tribunales de Apelación y un medio para esto es la labor de uniformar la jurisprudencia.

Otro aspecto importante es que, esta reforma no resuelve el tema de los precedentes contradictorios entre los antiguos Tribunales de Casación, en las resoluciones emitidas dentro de la Sala Tercera<sup>284</sup> y entre otras Salas como ya lo estableció en su oportunidad la jueza Rosaura Chinchilla<sup>285</sup>.

Debe quedar claro que la uniformidad de la jurisprudencia es un fin importante que tiene que ver con el artículo 8.2.h de la Convención Americana, siempre y cuando se entienda en función de la ciudadanía, en función del principio de igualdad que consagra la Constitución Política de Costa Rica, como un medio para que ese ciudadano afectado en su libertad por la contradicción de la jurisprudencia obtenga una respuesta justa, no así como un ejercicio del poder “puro y duro” para devolverle la última palabra a la Sala Tercera; las decisiones de esta última deben reposar en argumentos racionales.

En cuanto al punto b) se establece que “Cuando el precepto legal que se invoque como inobservado o erróneamente aplicado constituya un defecto del procedimiento, para que proceda el recurso deberá dirigirse contra los actos sancionados con inadmisibilidad, caducidad, ineficacia o nulidad, siempre que el recurrente haya reclamado oportunamente la subsanación del defecto o haya

---

<sup>283</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). **Código Procesal Penal Comentado**. Editorial Jurídica Continental, 4ta edición, 2009, p. 641-643.

<sup>284</sup> Ídem, p. 706, art. 468.

<sup>285</sup> CHINCHILLA CALDERÓN (Rosaura). **Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial**. San José, Costa Rica, 2009. Inédito, texto facilitado por la autora.

hecho manifestación de recurrir en casación. Queda a salvo lo dispuesto en el artículo 178 de este Código, referido a defectos absolutos."<sup>286</sup>

Explican Omar Vargas y Edwin Jiménez que cuando el legislador alude al concepto de **"precepto legal"**, "hace referencia a la ley que es aplicada por el Tribunal de Apelación de Sentencia, para dirimir el caso concreto sometido a su conocimiento. En esta hipótesis, se tutela la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o, lo que es lo mismo, la defectuosa aplicación de la ley de fondo". Por ley de fondo no solo debe entenderse la ley penal de fondo, sino también la civil, agraria, comercial, entre otras.<sup>287</sup>

Es evidente que ya para esta fase se retoma el "principio de intangibilidad de los hechos probados", pues el órgano de casación solo va a ejercer un control de legalidad sobre la sentencia y no va a revisar la valoración probatoria, ni como se llevó a cabo la fijación de los hechos. No existe mayor sentido práctico de este principio en relación con la garantía de recurrir el fallo, debido a que en teoría solo se daría un control sobre la aplicación del derecho en este, ello, si la parte logra atravesar los requisitos de admisibilidad, y todo ello se aleja mucho de lo que expresa la Corte Interamericana en torno a obtener un examen amplio del fallo.

Por último, aclara este artículo que para que proceda el recurso –cuando se alegue la inobservancia a un precepto legal o su errónea aplicación- deberá dirigirse contra los actos sancionados con inadmisibilidad, caducidad, ineficacia o nulidad.

Estos conceptos que parecen ser novedosos dentro del Código Procesal Penal para este efecto son retomados del Código de Procedimientos Penales de 1975, explica Llobet que en el CPP de 1996 se abandonaron estos conceptos "partiendo de que todas las formas procesales deben ser respetadas", además, no tenía sentido declarar la nulidad por la nulidad, sino que se le agrega un

---

<sup>286</sup> Código Procesal Penal y sus reformas, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 468.

<sup>287</sup> JIMENEZ GONZÁLEZ (Edwin Esteban) y VARGAS ROJAS (Omar). **Nuevo Régimen de impugnación de la sentencia penal**. Heredia, Poder Judicial, Escuela Judicial, primera edición, 2011. P. 163. BP.

sentido que en este caso era la existencia de un agravio que justificara la anulación o reposición del acto.

Extrañamente, se introducen de nuevo esos conceptos, como una especie de retroceso, porque es notable, que esto se introduce como una manera de reducir las posibilidades de recurrir en casación.

En cuanto a las “nuevos” parámetros establecidas para interponer una casación el Profesor Alfredo Chirino expresa lo siguiente:

“Estos dos artículos dan el sentido general que la casación costarricense parece estar construyendo con la reforma: una casación que es un filtro de calidad (¿comparativo?) con los tribunales de apelación, y que le da la última palabra a la Sala de Casación sobre las tendencias de la jurisprudencia, lo que hace renacer, como el Ave Fénix, la nomofilaquia como sentido final y único de la casación.

El artículo 468, en una última parte oculta una última arma: para determinar si un precepto legal ha sido inobservado o erróneamente aplicado y constituye un defecto de procedimiento, el recurrente deberá enfilarse sus armas contra los actos sancionados con inadmisibilidad, caducidad, ineficacia o nulidad, siempre que el recurrente haya reclamado ese vicio oportunamente y pedido la subsanación del defecto o hubiera hecho manifestación de recurrir en casación (...).

Este oscuro artículo señala ya el camino de un eventual cierre de la entrada de casación vía admisibilidad que probablemente devuelva al país a una situación donde podría ser atacada de nuevo ante la jurisdicción de derechos humanos internacional por volver a tener (¿nuevamente?) una casación cerrada y ¡formalista!”<sup>288</sup>

Este fragmento expresa en síntesis lo que se ha expresado en torno a la uniformidad de la jurisprudencia, además, el temido cierre que se ha dado de la casación por medio de la admisibilidad, tema que se tratará seguidamente.

### **c.3. Interposición**

La regulación en torno a los requisitos de interposición se encuentra en el artículo 469 del CPP.

El plazo es el mismo que se tiene para interponer una apelación, es decir, de 15 días ante el Tribunal que dictó la resolución que se va a impugnar.

---

<sup>288</sup> CHIRINO SÁNCHEZ (Alfredo). La reforma procesal para introducir el recurso de apelación en Costa Rica. Perspectivas y circunstancias de una propuesta fallida. **El Recurso contra la sentencia penal en Costa Rica**. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2013, pp. 123-165.

La redacción se conserva casi igual que la del régimen del recurso de casación anterior, que establece que deberá estar debidamente fundado y deberá citar, con claridad, las disposiciones legales que se consideren inobservadas o erróneamente aplicadas, o bien, la mención y el contenido de los precedentes que se consideren contradictorios. La única diferencia es que incluye el extremo de los precedentes contradictorios.

En general, indica que se debe mostrar el agravio y la pretensión. Si antes hubo rigurosidad en cuanto a la demostración del agravio, es probable que ahora esta se incremente para reducir las posibilidades de superar la barrera de la admisibilidad.

Por último dice que debe indicarse, por separado, cada motivo con sus fundamentos y que solo existirá esta oportunidad para alegar los motivos. También en este sentido es posible que la Sala de Casación vaya a comportarse de manera inflexible, como lo fue en el pasado, sobretodo como se comportó antes de la apertura de la casación penal.

#### **c.4. Admisibilidad y trámite**

Para que el recurso sea admisible debe cumplir todos los requisitos mencionados en el artículo 469, además, la resolución debe ser recurrible (Impugnabilidad objetiva) y la parte debe tener derecho para recurrir (Impugnabilidad subjetiva) y debe fundamentar lo solicitado y pedir extremos que se puedan conocer en casación, no así la revisión de los hechos probados<sup>289</sup>.

En algún momento se pensó que la casación sería una nueva oportunidad para discutir, no obstante, en la exposición de motivos de la Ley de creación de los tribunales de apelación, el Magistrado José Manuel Arroyo aclaró esa duda diciendo que:

“efectivamente parten del supuesto de que nosotros estamos introduciendo una instancia más, lo cual he querido dejar claro que no se trata de eso en el diseño que estamos proponiendo, y no se trata de eso porque tendríamos una casación

---

<sup>289</sup> Código Procesal Penal y sus reformas, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 471.

con criterios restrictivos que impediría que esto se convirtiera en una discusión de igual naturaleza en la apelación de sentencia que en la casación"<sup>290</sup>

Al respecto, el Juez Jorge Arce Viquez ha acotado acertadamente, que esta idea de que dicho recurso es rígido y restrictivo, está simplemente en la cabeza de los redactores de la Ley 8837, porque la rigidez de este, no se expresa en la ley, y no se puede olvidar que la materia penal está regida por el "Principio de legalidad", y no hay fundamento legal en este caso que los faculte a realizar tal interpretación. Además, agrega que no se tomó en cuenta que la inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal sustantivo o procesal, representa un "universo de posibilidades" para recurrir en casación, contrario a la rigidez que se pretende<sup>291</sup>.

A pesar de lo que el Juez Jorge Arce aclara, la Sala de Casación ya ha venido imponiendo su criterio de acuerdo a las intenciones de sus redactores, de tener una admisibilidad cerrada y ello se puede observar en el siguiente segmento de una resolución de esta Sala:

"III. El recurso de casación es inadmisibile. En primer lugar, debe asentarse que el recurrente dirige su gestión, de forma simultánea, contra las sentencias de primera y segunda instancia dictadas en el proceso, lo que resulta improcedente, desde el punto de vista técnico jurídico. Pero además se constata que, **no sólo no menciona la norma que lo legitimaría frente a esta Sede, que prevé las causales del recurso planteado, sino que, tampoco, se refiere a ellas en la exposición de sus alegatos.** Nótese que el **petente irrespeta el principio de intangibilidad de los hechos tenidos por demostrados en sentencia, en el tanto se decanta por proponer una nueva valoración de la encuesta probatoria** que abonó el juicio de reproche contra su patrocinado y obvia que sobre el tema probatorio específico esta Sala carece de competencia, puesto que, por un lado, **el recurso de casación no supone un nuevo juicio de conocimiento; y por otro, dicho análisis corresponde a una función que fue encomendada legalmente al ad quem – encargado de realizar un estudio integral de la sentencia dictada por el Tribunal que realizó el juicio.** De ahí que, de acuerdo con el nuevo modelo impugnatorio, se debe entender que todo tema que gire en torno a la valoración probatoria directa de los distintos elementos recibidos, constituye una arista que necesariamente debe haber quedado resuelta en la etapa de apelación,

---

<sup>290</sup> Comentario del Magistrado José Manuel Arroyo al proyecto de Ley de Creación de los Tribunales de casación, sesión de Corte Plena del veinte de abril del dos mil nueve. Acta Corte Plena N° 12-2009. Artículo XXV.

<sup>291</sup> Entrevista con el Dr. Jorge Arce Viquez, Juez de apelación de sentencias, 27 de marzo del 2013, realizada en el los Tribunales del Segundo Circuito Judicial de San José.



tomando en cuenta que el recurso de casación no es una tercera instancia sino, como se indicó líneas atrás, un recurso de carácter extraordinario para el que se prevé causales taxativas para su procedencia. No obstante lo anterior, debe aclararse que eso no significa que, aún en esta Sede, pueda obviarse que la fundamentación del fallo es una forma procesal que el Juez debe cumplir y cuyo incumplimiento está sancionado con ineficacia de la sentencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142 del Código Procesal Penal. De ahí que, en tesis de principio, de verificarse ésta en una sentencia dictada por un Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal, el punto podría ser objeto de impugnación, como inobservancia de un precepto legal que justifique la casación. Sin embargo, para los Magistrados que suscriben, un vicio de esta naturaleza se configurará, no sólo ante la ausencia absoluta de la fundamentación en el fallo, verbigracia, aquellos casos en que existen puntos impugnados no resueltos por el *ad quem*, sino también, aquellos en los que los razonamientos empleados ostentan un grave error en su construcción lógica, de tal entidad que implican la ineficacia de la resolución, por versar sobre un aspecto esencial y decisivo en lo resuelto. **Se trata, entonces, de vicios evidentes y groseros.** De ahí que la admisión de este tipo de asuntos, necesariamente debe abordarse en cada supuesto concreto. **Lo anterior, siempre que el recurrente demuestre la existencia del vicio, a partir del uso de una técnica impugnativa idónea y completa que supone, a su vez, la fundamentación del reclamo incoado,** que no es este caso, según se apuntó líneas atrás, pues el recurrente se limita a manifestar su disconformidad con lo resuelto, en atención a sus particulares intereses. Por todo lo anterior, concluye esta Cámara que el reclamo es inadmisibile, tal y como expresamente lo señalan los artículos 467, 468 y 471 del Código Procesal Penal, razón por la cual así se declara."<sup>292</sup> (resaltado no es del original)

### **c.5. Audiencia oral**

Si las partes lo consideran necesario pueden solicitar una audiencia para exponer sus alegaciones oralmente, del mismo modo la Sala de Casación puede ordenarla de oficio si lo considera necesario.

### **c.6. Resolución y efectos extensivos**

Si el recurso procede por violación a la ley procesal anulará, total o parcialmente, la resolución impugnada y ordenará la reposición del procedimiento y resolución del tribunal de apelación de la sentencia. Cuando la anulación sea parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo procedimiento o resolución.

Cuando la violación sea por el fondo la Sala enmendará el vicio y resolverá el asunto de acuerdo con la ley aplicable. Si la Sala de Casación enmienda el vicio

---

<sup>292</sup> Sentencia 01541 resolución de las 11 h 26 min del 28 de setiembre del 2012 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

en perjuicio del imputado directamente, se estaría violentando el derecho al recurso. En estos casos debe necesariamente ordenarse el reenvío<sup>293</sup>.

Se mantiene la prohibición de reforma en perjuicio<sup>294</sup> tal como en el recurso de apelación.

### **c.7. Juicio de reenvío**

Si se anula la sentencia o parte de ella y se decreta el reenvío de la causa, en este caso, puede ser devuelto para una nueva substanciación a la instancia de juicio o la de apelación; pero dicho juicio deberá ser celebrado por jueces distintos a los que conocieron por primera vez dicho caso, ello para preservar el principio de imparcialidad. Se debe proceder del mismo modo para el recurso de casación que se interponga contra la sentencia del juicio de reenvío.

Se repite el estribillo utilizado para esta norma en la apelación:

“De no ser posible integrarlo con nuevos magistrados, porque el impedimento cubre a titulares y suplentes, o no se cuenta con el número suficiente de suplentes, la competencia será asumida por los titulares que sean necesarios, no obstante la causal y sin responsabilidad disciplinaria respecto de ellos.”

Como antes se dijo, esta determinación violenta el principio de imparcialidad, porque no existen excepciones para tutelar los derechos y menos la falta de recursos para solventar el problema.

### **d. Procedimiento especial de revisión**

El proceso de revisión es un medio para impugnar la sentencia o medida de seguridad, pero cuando estas ya hayan adquirido firmeza, se trata de un recurso de carácter extraordinario porque puede interponerse solo en determinados supuestos, se entiende como una excepción al *principio de cosa juzgada* y está regulado en el artículo 408 del Código Procesal Penal.

La Ley 8837 introduce cambios en los incisos b), d) y f) y elimina el g). Para la eliminación de este último también fue necesario crear la Ley 9003 del 31 de

---

<sup>293</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). Código Procesal Penal Comentado. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental. 5ta edición, 2012, p. 714, art. 473.

<sup>294</sup> Código Procesal Penal y sus reformas, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 474.

octubre del 2011 que eliminó la consulta preceptiva de constitucionalidad en los procedimientos de revisión por la causal de debido proceso u oportunidad de defensa.

La versión anterior del inciso b) estaba así:

“b) Cuando la sentencia se haya fundado en prueba falsa.”<sup>295</sup>

Esto quiere decir que cuando existía una sentencia o medida de seguridad firme, y se hubiere fundado en prueba falsa, podía interponerse el procedimiento de revisión. Como puede observarse no se exigía que dicha introducción de prueba falsa se probara de alguna forma en específico. La nueva versión de la norma quedó de la siguiente manera:

“b) Cuando la sentencia se haya fundado en prueba cuya falsedad se haya declarado en fallo posterior firme.”<sup>296</sup> (El subrayado no es del original)

Se subraya la parte nueva, para que pueda observarse que ahora la falsedad de la prueba debe ser declarada por un fallo posterior y que ya haya adquirido firmeza. Si ya de por sí es difícil probar un supuesto de esa naturaleza mucho más lo va a ser que esa situación sea declarada por una sentencia y que ya esté firme. Esta reforma reduce mucho más la puerta para acceder a un procedimiento de revisión.

El siguiente cambio realizado es al inciso d), la transcripción anterior reza así:

“d) Cuando se demuestre que la sentencia es ilegítima como consecuencia directa de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente.”

En la reforma se mantiene igual, contemplando la posibilidad de una sentencia ilegítima a consecuencia de una grave infracción del juez a sus deberes; pero se incluye la posibilidad de que también sea a consecuencia de la introducción de prueba ilegal. Esto último puede darse cuando la prueba obtenida se produjo

---

<sup>295</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996 y sus reformas. Versión de la norma 4 de marzo del 2009. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=76224&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=76224&strTipM=TC). Artículo 408.

<sup>296</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996 y sus reformas. Versión vigente. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC). Artículo 408.

quebrantando el derecho de abstención de declarar, la inviolabilidad del domicilio, la violación de las comunicaciones privadas.<sup>297</sup>

También se adicionó el inciso f). Anteriormente versaba de la siguiente manera:

“f) Cuando una ley posterior declare que no es punible el hecho que antes se consideraba como tal o cuando la ley que sirvió de base a la condenatoria haya sido declarada inconstitucional.”<sup>298</sup>

En la nueva ley se conserva igual; pero incluye la posibilidad de que se interponga un procedimiento de revisión si se demuestra que el hecho punible merece una penalidad menor.

Fue eliminado el inciso g) del artículo 408 que regulaba la causal de violación al debido proceso u oportunidad de defensa. Su vigencia en el ordenamiento convirtió al recurso de revisión en realidad, en uno ordinario y muchas veces superando la efectividad del recurso de casación para tutelar el “derecho a recurrir el fallo ante tribunal superior”, esto por la facilidad y sencillez para interponerlo y el éxito de sus resultados prácticos. Antes de su eliminación la jueza Rosaura Chinchilla expresó lo siguiente con respecto a su posible derogación:

“El procedimiento de revisión por la causal del debido proceso es una conquista nacional respecto al derecho constitucional de la justicia del caso concreto que, por tanto, predomina sobre consideraciones abstractas como “la cosa juzgada material” ¿Será posible, acaso, que en nombre de la inmodificabilidad de una sentencia se pierda la oportunidad de enmendar un grave error judicial? ¿será que se ha llegado a pensar que el derecho –penal, procesal penal y los derechos humanos- es algo inmutable y no sujeto a una constante evolución conforme al devenir socio-histórico y cultural? Con toda seguridad cuando los magistrados de casación penal, hace unos pocos años, resolvían una y otra vez un recurso de casación en un mismo proceso, jamás pensaban que estaban afectando el derecho humano a la imparcialidad de los tribunales. Fue el contenido que le diera la Corte Interamericana de Derechos Humanos a esa garantía lo que modificó el estado de cosas y gracias a una revisión con aquella causal se pudieron enmendar errores cometidos, enmienda esa que no implica, necesariamente, la absolución de los sentenciados sino el reenvío para un enjuiciamiento conforme a las pautas internacionalmente aceptadas. Igual ocurrió en los casos de José León Sánchez y del Crimen de Colima cuyas

---

<sup>297</sup> LLOBET RODRÍGUEZ (Javier). Código Procesal Penal Comentado. San José, Costa Rica. Editorial Jurídica Continental. 5ta edición, 2012, p. 622, art. 408.

<sup>298</sup> Código Procesal Penal, ley n° 7594 del 10 de abril de 1996 y sus reformas. Versión de la norma 4 de marzo del 2009. Consultado en: [http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=76224&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=76224&strTipM=TC). Artículo 408.

condenas **jamás** habrían podido revertirse con causales tradicionales de la revisión pues no hubo inconciliabilidad de hechos probados, testigos o documentos falsos, soborno de jueces/ezas, despenalización de conductas, ni nueva prueba en contrario (cfr.: artículo 408 del Código Procesal Penal). Lo “único” que hubo fue tortura policial, ausencia de defensor, etc. lo que, a la luz de la normativa entonces vigente, era permitido.”<sup>299</sup>

En el mismo texto, que se considera una propuesta muy válida, realizada a conciencia y estudiada, pero no escuchada por los promotores del proyecto, se expuso que la solución para evitar el uso de esta causal no era eliminándola, sino regulando su uso, inclusive, introduciendo en la ley el transcurso obligatorio de ciertos plazos para que el imputado que ya lo haya interpuesto pudiera volver a interponerlo, de ese modo, se reduciría considerablemente la saturación de revisiones por resolver. No obstante, hoy es una conquista arrebatada dentro del contexto del “derecho al recurso contra el fallo” en este ordenamiento.

#### **e. Disposiciones transitorias de la Ley de creación del recurso de apelación**

Otro aspecto al que vale la pena referirse, es a las disposiciones transitorias de la Ley de creación del recurso de apelación. Se citan textualmente:

##### **“Transitorio I.**

El reordenamiento de competencias establecido en la presente Ley entrará a regir para los casos ingresados a partir de la fecha de su publicación en el diario oficial La Gaceta. Los expedientes ingresados a las distintas sedes con anterioridad a esa fecha, continuarán en el tribunal de ingreso hasta su terminación, de conformidad con las reglas vigentes al momento de ese ingreso tanto en el derecho procesal de adultos como en el régimen de la jurisdicción penal juvenil.

##### **Transitorio II.**

Un estudio técnico determinará la necesidad de recursos de cada centro de trabajo conforme al reordenamiento de competencias dispuesto en esta Ley. La recepción de nuevos expedientes deberá estar precedida de la dotación efectiva de esos recursos.

##### **Transitorio III.**

En todos los asuntos que tengan sentencia firme al momento de entrar en vigencia la presente Ley, y que se haya alegado con anterioridad la vulneración del artículo 8.2 h de la Convención Americana de Derechos

---

<sup>299</sup> CHINCHILLA CALDERÓN (Rosaura). **Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial.** San José, Costa Rica, 2009. Inédito, texto facilitado por la autora.

Humanos, el condenado tendrá derecho a interponer, por única vez, durante los primeros seis meses, procedimiento de revisión que se conocerá conforme a las competencias establecidas en esta Ley, por los antiguos Tribunales de Casación o la Sala Tercera Penal. En los asuntos que se encuentren pendientes de resolución y que se haya alegado con anterioridad la vulneración del artículo 8.2 h de la Convención Americana de Derechos Humanos, al recurrente se le brindará el término de dos meses para readecuar su recurso de casación a un recurso de apelación, el cual se presentará ante los antiguos Tribunales de Casación o la Sala Tercera, según corresponda, que remitirán el expediente ante los nuevos Tribunales de Apelación para su resolución. Bajo pena de inadmisibilidad se deberá concretar específicamente el agravio."

Con respecto al transitorio número uno, se criticó que violenta el principio de juez natural al variarse el órgano competente al momento de la comisión del hecho para conocer de la respectiva impugnación, ello tiene repercusiones para algunos casos en los que, al momento de la aprobación de la ley, no se presentó el recurso correspondiente. Con respecto al principio de juez natural se ilustra lo siguiente:

"Una buena manera de asegurar la independencia e imparcialidad del tribunal es evitar que él sea creado o elegido, por alguna autoridad, una vez que el caso sucede en la realidad (después del caso)... Nuestra Constitución (...) se preocupa por establecer la vigencia temporal de las leyes que atribuyen competencia a los tribunales (...) nuestra constitución ha intentado asegurar, como garantía para el justiciable, la imposibilidad de manipular el tribunal competente para el enjuiciamiento (...) impidiendo que juzguen tribunales creados con posterioridad al hecho objeto del proceso (...) La regla es clara: en principio, determina, positivamente, que el único tribunal competente para el juicio es aquél designado como tal por la ley vigente al momento en que se comete el hecho punible objeto del procedimiento; en segundo término, cancela el efecto retroactivo que se pudiera pensar o que el legislador pudiera atribuirle a una ley de competencia. **Las leyes de competencia, entonces, sólo rigen para el futuro (...)** esto es, **para hechos punibles cometidos con posterioridad a que entren en vigor**, y no pueden ser aplicadas para determinar la competencia de los tribunales respecto de hechos sucedidos con anterioridad a su vigencia, ni por supuesto, a causas pendientes, otorgándoles efecto retroactivo"<sup>300</sup>

Además, se denunció la existencia de antinomias entre el transitorio I y el III, esto porque el primero expresaba que: **"El reordenamiento de competencias establecido en la presente Ley entrará a regir para los casos**

---

<sup>300</sup> MAIER, Julio. **Derecho procesal penal argentino**, Buenos Aires, Editorial Hammurabi S.R.L., tomo I, volumen B, 1989, p. 487-489, 491-492. Citado por Jueza Rosaura Chinchilla en nota del 16 de abril del 2009, agregada en acta de corte plena N° 012-09 del 020-04-2009. Artículo XXV.

**ingresados a partir de la fecha de su publicación en el diario oficial La Gaceta”;** en tanto que el transitorio III decía: **“La presente Ley entrará en vigencia dieciocho meses después de su publicación”**, representando esto una contradicción porque, o entraba a regir a partir de la fecha de su publicación, o bien, ocho meses después a partir de su publicación.

Con respecto al transitorio II, los jueces del, Tribunal de Casación de II Circuito de San José, hoy Tribunal de Apelación de ese Circuito, manifestaron lo siguiente:

“Pese a que el transitorio II de ese decreto legislativo refiere, en abierta contradicción con los otros dos transitorios, que “Un estudio técnico determinará la necesidad de recursos de cada centro de trabajo conforme al reordenamiento de competencias dispuesto en esta Ley. La recepción de nuevos expedientes deberá estar precedida de la dotación efectiva de esos recursos”, a esta fecha no contamos con los medios necesarios para hacer efectivas esas disposiciones, tanto en lo concerniente a personal humano (un juez tramitador adicional, nuevas plazas de personal auxiliar y de jueces o juezas) como a equipo material (sistema de cómputo, espacio físico en el edificio, seguridad, etc.). Tampoco se han efectuado las comunicaciones requeridas para que los despachos judiciales involucrados y, sobre todo, las personas usuarias del servicio, tengan conocimiento de los profundos cambios que se avecinan, debiendo tenerse en cuenta, en nuestro caso, el aumento considerable de trabajo que hemos tenido a raíz de otros cambios legislativos, como los derivados de la Ley de Apertura de la Casación Penal y la creación de los tribunales de flagrancia, así como de pronunciamientos jurisdiccionales sobre oralidad y audiencias en el caso de prisiones preventivas”<sup>301</sup>

En relación con la carga de trabajo heredada a los Tribunales de Apelación por parte de la Sala Tercera, la jueza Rosaura Chinchilla ha comentado que además de ser el motivo subyacente de la ley, como se ha sostenido antes, la reforma en materia de competencias aparejó una cantidad inmanejable de trabajo, sin proporcionar los recursos adecuados para solventar esta situación, pues desde el principio hubo una fiel promesa de nombrar más personal auxiliar y de trámite, pero no se ha hecho efectiva.<sup>302</sup>

Todo lo anterior denota que la entrada en vigencia se hizo urgir para descargar de trabajo a la Sala Tercera, pero sin una adecuada planificación, lo que afecta la administración de justicia y en específico el derecho al recurso, porque en esta

---

<sup>301</sup> Acta Corte Plena N° 19-10 del 28-06-2010. Artículo XVIII. Consultado el 3 de marzo del 2013 en: <http://www.poder-judicial.go.cr/secretariacorte/index.php/actascorte2010>

<sup>302</sup> Entrevista con la Dra. Rosaura Chinchilla Calderón, Jueza de Apelación, 9 de abril del 2013, realizada en el los Tribunales del Segundo Circuito Judicial de San José.

ley se exige a los jueces, y así lo esperan los condenados, una mayor calidad a la hora de resolver los recursos, eso implica mayor tiempo y dedicación, y humanamente es obvio que una carga inmanejable de trabajo resulta una desmotivación para los jueces de alzada, y conlleva una ralentización en los procesos.



## **Capítulo V. El Derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, su tutela efectiva por parte de los tribunales de apelación**

Como se ha repasado a través de este trabajo, el derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior se garantiza, primeramente, a través de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, que luego causan impacto en la legislación interna de los Estados. Entre estas normas internacionales está el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que lo regula en específico en su artículo 14.5, y la Convención Americana de Derechos Humanos, en el numeral 8.2.h); ambas cuentan con vigencia en este país desde 1968 y 1978, respectivamente.

Debido a la influencia del Código Procesal penal modelo para Iberoamérica, en Costa Rica, así como en otros países, se constituyó en aquel momento, el recurso de casación como único recurso ordinario contra la sentencia condenatoria. Esto acarreó una serie de problemas, debido a que este recurso se conoció en la práctica, de manera rigurosa por parte de los tribunales competentes para ello. Esta situación creó un dilema en la práctica -que se considera aún latente-, y fue el compatibilizar toda una tradición jurídica que pesaba sobre la casación y la nueva prioridad de proteger el derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, implantada por las normas internacionales de derechos humanos.

El mencionado derecho obliga a los Estados a habilitar un recurso que sin mayores complejidades se pueda interponer ante una autoridad jurisdiccional sea unipersonal o colegiada (juez o tribunal), y de rango superior al que emitió la sentencia condenatoria. En este recurso, la parte interesada y con legitimación para hacerlo expresará los puntos de la sentencia con los que se encuentre disconforme, fundamentando las razones de dicha discrepancia. Ante tal interpelación, la autoridad jurisdiccional competente se encontrará en la obligación de revisar lo solicitado y, además de ello, realizar un examen integral de la sentencia, contemplando la manera en que el tribunal de instancia fijó los hechos que tuvo como probados y la manera en que valoró la prueba.

No deben crearse mayores obstáculos para que la parte agraviada pueda acceder a este recurso, tanto en la regulación como en la práctica por parte del tribunal competente para conocerlo, ello, en cuanto a los requisitos de admisibilidad que deben ser mínimos, y razonables, como en lo tocante a la manera de revisar el fondo del reclamo.

Actualmente, como consecuencia de la condenatoria decretada contra este país, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Herrera Ulloa versus Costa Rica, o al menos así se ha justificado su creación, se encuentra en vigencia la Ley 8837 llamada "Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal", que como su nombre lo expresa, "introduce" un recurso de apelación. Como antes se mencionó, se trata de un recurso denominado apelación, pero con algunos rasgos de una apelación y otros de una casación.

No debe provocar asombro el hecho de que se llame de una manera y su contenido revele algo diferente, porque sin duda el recurso contra la sentencia ha sufrido una serie de cambios muy importantes para adaptarse a las exigencias de la normativa internacional y a otros aspectos políticos que no se han vinculado con el derecho humano en sí. En todo caso, el recurso que se implemente es una decisión de política legislativa que corresponde al Estado y para ello la Corte ha otorgado un margen de apreciación<sup>303</sup> en este sentido. Lo importante de este recurso, independientemente de su nombre, es que

---

<sup>303</sup>La Teoría del Margen de Apreciación es primeramente desarrollada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la definen de la siguiente manera: "(...)la que cuentan los Estados Partes, para fijar el contenido y alcance de los derechos del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, tomando en consideración determinadas circunstancias jurídicas, sociales y culturales; en el entendido de que su ejercicio, se encuentra sujeta al control del Tribunal Europeo, y a su labor continua en la construcción de un "consenso europeo". Consultado el 9 de febrero en:

[http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/151/Becarios\\_151.pdf](http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/151/Becarios_151.pdf).

Posteriormente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos le da validez dentro del sistema interamericano de derechos Humanos al emplearla y desarrollarla en su jurisprudencia. Así por ejemplo en la Sentencia Herrera Ulloa, en el punto 161 de la Consideraciones de la Corte se aclara lo siguiente: "Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo."

garantice el derecho a un examen íntegro del fallo por parte de un juez o tribunal superior y que sea accesible y desformalizado.

A través de este trabajo se ha utilizado el término íntegro en lugar de integral por la siguiente precisión semántica. El concepto integral definido por la Real Academia Española dice que se trata de un todo que puede prescindir de una de sus partes sin perder su esencia, a diferencia del término íntegro que expresa una totalidad que no carece de ninguna de sus partes para estar completo. Lo pretendido aquí es expresar que el imputado tiene derecho a la revisión de toda la sentencia sin dejar de lado ninguna de las partes de esta, pues como ya se ha explicado debe bastarse a sí misma; es por ello que se prefiere el adjetivo íntegro pues integral podría interpretarse de manera que excluya del razonamiento algún aspecto<sup>304</sup>.

Una vez establecido lo anterior, se debe expresar que se pretende en este capítulo determinar mediante un trabajo de campo en el que se revisará bajo ciertos parámetros que se expondrán, si el recurso implementado en la actualidad para recurrir la sentencia condenatoria, así como su aplicación por parte de los tribunales de apelación, se traducen en una tutela efectiva del derecho humano a recurrir la sentencia.

Al ser la sentencia condenatoria el objeto del recurso, es esencial establecer qué entendemos por un fallo debidamente motivado. Lo anterior porque asumimos que el Estado emite una sentencia condenatoria legítima, si cumple el debido proceso de previo al juicio y culmina con una sentencia motivada. Para ello, antes se realizarán unas precisiones en cuanto a la adecuada motivación del fallo.

## **Sección I. La motivación de la sentencia y su control en apelación**

Mucho se ha dicho acerca del derecho a recurrir la sentencia ante un tribunal superior, y se ha establecido en este trabajo también. Se demostró que se trata de un derecho humano y se materializa cuando el Estado asume el deber de

---

<sup>304</sup> Integral: "dicho de cada una de las partes de un todo que entra en su composición sin serle esencial, de manera que el todo puede subsistir aunque incompleto sin ella"  
Íntegro (a): "que no carece de ninguna de sus partes. Extraído de [www.lemma.rae.es](http://www.lemma.rae.es)

realizar un examen o revisión integral del fallo por parte de un tribunal de jerarquía superior, para evitar que una persona sea condenada por una sentencia que contiene un error judicial. Pero, ¿qué significa realizar un examen integral?

En la Jurisprudencia de la Corte Interamericana, del Comité de Derechos Humanos de la ONU, así como en la doctrina, ambos aspectos ya repasados; se ha dicho que se trata de examinar cómo fueron fijados los hechos y cómo fue valorada la prueba en la sentencia. Esto arroja una mayor luz al respecto, pero ¿cómo se revisan esos hechos o premisa fáctica que fue establecida en el fallo, así como la valoración que se realiza de la prueba para arribar a una decisión?

La mejor manera de saber cómo se debe realizar una revisión integral del fallo en alzada es conocer cuál debería ser la correcta estructura y motivación de una sentencia.

Al respecto, hay un amplio sector de la doctrina que establece cuál debería ser la estructura básica o correcta de una sentencia, normalmente, aparte de los datos generales y calidades de las partes, se transcribe la pieza acusatoria, se expresa la premisa fáctica de la sentencia, es decir, los hechos que se han tenido como probados, se brinda una explicación de cómo se llegó a tal premisa fáctica, para ello debe describir toda la prueba que fue incorporada y evacuada en el debate y cómo fue valorada, qué aspectos deduce de ella (fundamentación descriptiva e intelectual de la prueba) que le llevan a definir la base fáctica ya mencionada, así como arribar a una decisión. Debe realizar el análisis jurídico de los aspectos objetivos y subjetivos del tipo, por ejemplo; y, por último, si condenara, fundamentar la pena por imponer; lo anterior a grandes rasgos, ya se expondrá de manera más amplia y concreta.

Otros autores<sup>305</sup> han profundizado con respecto a la fundamentación de la sentencia y esto se ha querido expresar aquí, desde una perspectiva que en este país no se ha explorado<sup>306</sup>. A continuación se realizará una descripción, tanto de

---

<sup>305</sup> Entre ellos Perfecto Andrés Ibáñez, Marina Gascón Abellán, Michele Taruffo y Jordi Nieva Fenoll.

<sup>306</sup> Javier Llobet ha insistido en la profundización de estos temas, José Alberto Rojas Chacón y Manuel Gómez Delgado hacen alguna mención en su libro "Apelación, casación y revisión de la sentencia".

los aspectos que habitualmente han sido desarrollados y de algunas de estas propuestas desarrolladas por un importante sector de la doctrina de la Filosofía de Derecho.

### **1. La función de la motivación de la sentencia en torno al derecho a recurrirla ante un juez o tribunal superior**

Explica Taruffo que la motivación de la sentencia tiene dos funciones, una endoprosesal y otra extraprosesal.

La función extraprosesal se conecta directamente con la dimensión constitucional y la naturaleza garantista de esta obligación, permite un control externo al contexto del proceso, sobre las razones que sustentan la decisión judicial. Así, esta motivación permite que los poderes públicos, en este caso el poder judicial, someta a control sus decisiones, por decirlo así, al pueblo, como a otros poderes; siendo esto manifestación de una concepción democrática del poder.

La función endoprosesal, de interés para este trabajo, está conectada con la impugnación de la sentencia y se articula en dos aspectos principales: "a) la motivación es útil para las partes que pretenden impugnar la sentencia. Dado que el conocimiento de los motivos de la decisión facilita la identificación de los errores cometidos por el juez y en cualquier caso de los aspectos criticables de la decisión misma, y, por tanto, hace más fácil la identificación de los motivos de impugnación (...) y b) la motivación de la sentencia es también útil para el juez de la impugnación, dado que facilita la tarea de reexaminar la decisión impugnada, considerando las justificaciones aducidas por el juez."<sup>307</sup>

De este modo, la motivación de la sentencia se hace importante como una manera de rendición de cuentas en el ejercicio del poder judicial, pues su exteriorización permite el control de un ejercicio racional del poder por parte de los otros poderes y del pueblo; y adquiere relevancia en cuanto al derecho a recurrir el fallo, ya que externar las razones para tomar determinada decisión en una sentencia permite a las partes determinar los errores por parte del juez en los

---

<sup>307</sup> TARUFFO (Michele). **Páginas sobre justicia civil**. (Traducción de Maximiliano Aramburo Calle). Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Marcial Pons, Madrid, 2009. BP.

diversos aspectos de la sentencia y al juez de alzada controlarlos, convirtiéndose en uno de los aspectos más importantes para propiciar la tutela efectiva del derecho humano a recurrir.

## **a. Estructura y motivación de la sentencia**

### **a.1. La fundamentación de la sentencia**

Al juez se le presenta una hipótesis acusatoria, en ella una propuesta de cómo sucedieron los hechos y la prueba que se tiene para respaldarlos; hipótesis fáctica que encuadrará o no, en un marco jurídico.

Del mismo modo, la contraparte o defensa del imputado presentará al juez una teoría del caso o hipótesis, así como prueba que pretenderá desvirtuar lo propuesto por la representación fiscal.

Después de dar audiencia a la partes y superar la etapa del contradictorio, el juez deberá tomar una decisión y esta debe estar razonada, y debe estarlo porque el juez tiene el deber de decir en la sentencia qué razonamiento realizó para arribar a una u otra decisión. El juez tendrá creencias y convicciones morales, sociales, educativas y culturales que pueden influir en su decisión, o pasar al menos por su cabeza a la hora de decidir sobre un asunto, y esto naturalmente es parte de su humanidad, no obstante, el juez está obligado a fundamentar su decisión objetivamente en razones de hecho y de derecho, al respecto se ilustra con el siguiente fragmento expresado por Taruffo:

“Las normas que exigen la motivación de la sentencia no reclaman que el juez se confiese reconstruyendo y expresando cuáles han sido los recorridos de su espíritu. Estas normas, por el contrario, le imponen *justificar* su decisión, exponiendo las razones en forma de argumentaciones racionalmente válidas e intersubjetivamente "correctas" y aceptables. Para decirlo de manera sintética: los procesos psicológicos del juez, sus reacciones íntimas y sus estados individuales de conciencia no le interesan a nadie: lo que interesa es que se justifique su decisión con buenos argumentos.”.<sup>308</sup>

Una vez establecido que el juez debe expresar los razonamientos utilizados para abordar a su decisión, excluyendo de estos sus posicionamientos morales y prejuicios, es necesario enunciar que cuando el juez realiza su razonamiento en

---

<sup>308</sup> TARUFFO (Michele). La prueba, artículos y conferencias. Editorial Metropolitana. P 33. Consultado el 12 de enero del 2013 en: <http://letrujil.files.wordpress.com/2012/01/la-prueba-michele-taruffo.pdf>

la sentencia para llegar a una decisión, extrae varias inferencias. Una inferencia es una operación lógica por la que se pasa de un principio a una consecuencia o de unas premisas a una conclusión, es decir, el razonamiento realizado de las premisas a la conclusión.<sup>309</sup>

Se introduce esa explicación para afirmar que la sentencia está compuesta por inferencias realizadas por el juez.

Ferrajoli ha sostenido que para dictar la sentencia, el juez debe realizar tres inferencias:

“(…) una **inferencia inductiva**, que tiene como premisas el resultado de la actividad probatoria y permite afirmar, por ejemplo, que Fulano ha causado la muerte de Mengano; **una inferencia deductiva**, que tiene como premisa la anterior afirmación de hecho y un precepto, en este caso del C. Penal, y permite afirmar, como conclusión, que Fulano ha cometido un delito de homicidio, y un **silogismo práctico** que integra la parte dispositiva, cuyas premisas son normativas (Fulano ha cometido un homicidio, al homicidio corresponde tal pena) y cuya conclusión es también una norma para el caso concreto: Fulano debe ser condenado de tal pena.”<sup>310</sup>

Si el juez realiza este ejercicio de fundamentación, permite que la sentencia y sus fundamentos sean controlables y, de este modo, puede analizarse si el razonamiento efectuado por el juez para llegar a tal decisión es correcto o no. Las inconformidades al respecto, precisamente deben ser susceptibles de revisión por medio del actual recurso de apelación y esto es lo que se pretende estudiar y evaluar en este capítulo.

José Alberto Rojas Chacón y Manuel Gómez Delgado establecen que la motivación debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica y lo explican de la siguiente manera:

“La sentencia debe ser expresa, o sea no debe remitir a las constancias del proceso o realizar alusión global a la prueba rendida, y por ello ha de entenderse que no debe haber juicios implícitos, sino que todos ellos han de ser explicitados a efecto de difundirlos públicamente (...)

---

<sup>309</sup> BUNGE (Mario). Diccionario de Filosofía. Consultado el 15 de mayo del 2013 en: <http://books.google.co.cr/books?hl=es&id=JJRzEm5a8PgC&q=inferencia#v=snippet&q=inferencia&f=false>

<sup>310</sup> IBÁÑEZ (Perfecto Andrés). Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal. Consultado el 15 de abril en: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/141847.pdf>

La motivación debe ser clara o sea que sus fundamentos deben ser inteligibles para el ciudadano promedio y no deben prestarse para confusión. Debe ser completa, abarcando todas y cada una de las cuestiones sometidas a discusión y conteniendo una motivación sobre todos aquellos aspectos relevantes para la determinación adoptada, incluyendo antecedentes, hechos, pruebas y normas aplicables.

Debe ser legítima, dictada por un órgano nombrado bajo los parámetros de legalidad y constitucionalidad y acorde al ordenamiento jurídico. Es preciso que sea dictada con base en pruebas válidas.

Por último debe ser lógica, a efecto de evitar juicios arbitrarios el fallo debe apegarse a los lineamientos de la lógica y sus principios a efecto de dotar el discurso jurídico de cierto grado elemental de intersubjetividad."<sup>311</sup>(Lo subrayado no es del original).

En este sentido, el juez no solo debe expresar los razonamientos que lo llevaron a tomar una decisión, sino que estos deben ser claros, es decir, inteligibles, que sean accesibles para cualquiera; completos, o sea que deben abarcar todos los aspectos discutidos; legítimos, que deben basarse en prueba lícita y sobre lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente; y lógicos, o sea que dichos argumentos deben responder a los principios lógicos en general, en el sentido de que no sean arbitrarios y contradictorios, por ejemplo.

Para finalizar este apartado, es preciso establecer que la fundamentación de la sentencia, con las características ya abordadas, es trascendental, no solo por constituir en sí misma un derecho fundamental y una garantía judicial protegida por los ordenamientos internacionales, sino por ir estrechamente relacionada con el derecho a recurrir la sentencia debido a que en la medida en la que los jueces fundamenten correcta y explícitamente las sentencias será dable cuestionar ante un tribunal superior, los argumentos y omisiones con los que la parte se encuentre disconforme, es decir la fundamentación de la sentencia se presenta como un puente necesario para hacer efectivo el derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.

---

<sup>311</sup> ROJAS CHACÓN (José Alberto), GÓMEZ DELGADO (Manuel). **Apelación, Casación y Revisión de la sentencia penal**. San José, C.R., Editorial Jurídica Continental, 2011, p. 108.



### a.1.1. Aspectos formales de la sentencia

Entre los requisitos formales de la sentencia, se encuentran los siguientes:

- **La correcta constitución del tribunal:** Se asocia con el principio de juez natural<sup>312</sup>, así este tribunal debe ser imparcial y establecido previamente por la ley. Por ejemplo, la ley determinará cuál es el tribunal competente, de acuerdo con la materia y al territorio; por ejemplo, si se trata de juzgar a una persona acusada de un delito, deberá conocer un tribunal penal y dependiendo del delito, se tratará de uno unipersonal o colegiado. Igualmente, debe tratarse de un tribunal imparcial, de modo que si ha hecho pronunciamiento previo del asunto, no podrá manifestarse de nuevo sobre el mismo.
- **Elementos de identificación e individualización:** El artículo 363 del Código Procesal Penal expresa que en la sentencia deben señalarse la hora, fecha y tribunal que dicta la sentencia con el nombre de los jueces (indicarse si se trata de un juez unipersonal o colegiado) y las partes, los datos personales del imputado y la enunciación el hecho que ha sido objeto del juicio. Explica José Alberto Rojas Chacón y Manuel Gómez Delgado que si se omitiera alguno de estos datos en la sentencia, constituyen meros aspectos formales saneables mediante enmienda aún oficiosa.<sup>313</sup>
- **El tribunal debe pronunciarse sobre todas las cuestiones sometidas a su decisión,** por ejemplo, recursos de revocatoria, actividades procesales defectuosas, ampliación de la acusación, gestiones que hayan planteado las partes a lo largo del debate.
- **Oportunidad para dictar sentencia:** El artículo 364 del CPP indica que la sentencia debe ser redactada y firmada inmediatamente después de la

---

<sup>312</sup> El principio del juez natural está regulado en el artículo 35 de la Constitución Política de Costa Rica: "Nadie puede ser juzgado por comisión tribunal o juez especialmente nombrado para el caso, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con esta Constitución" Consultado el 1 de abril del 2013 en:

[http://www.asamblea.go.cr/Centro\\_de\\_Informacion/Documentos%20compartidos/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.pdf](http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_Informacion/Documentos%20compartidos/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20de%20Costa%20Rica.pdf)

<sup>313</sup> ROJAS CHACÓN (José Alberto), GÓMEZ DELGADO (Manuel). **Apelación, Casación y Revisión de la sentencia penal.** San José, CR, Editorial Jurídica Continental, 2011, p. 92.

deliberación, salvo casos en los que por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora ameriten aplazamiento, hasta por 5 días. **Si sobrepasa el plazo establecido, la sentencia es ineficaz.**

- **Respetar las reglas de la deliberación:** Es el acto mediante el cual los jueces discuten y deciden lo correspondiente a la existencia del hecho, la calificación legal y la culpabilidad del imputado, entre otras cosas. Todos los miembros del tribunal deben participar de manera activa en la deliberación. Esta deliberación no debe extenderse más de 2 días, ni suspenderse injustificadamente, aun si fuese justificado por más de tres días. Si se quebrantan estas normas, lo actuado sería ineficaz.
- **Parte dispositiva de la sentencia:** Aquí el juez debe exponer lo que ha resuelto frente al asunto sometido a su conocimiento. Es una especie de síntesis de la sentencia por lo que debe individualizar al acusado, delito y víctima, citar la normativa utilizada, si se trata de una absolutoria o condenatoria e indicar la pena por imponer.
- **Obligación de que los jueces consignen su firma:** La falta de firma provocará la ineficacia de la resolución, sin embargo, es diferente si el juez consigna su firma de manera tardía, ya que esto no invalidaría la sentencia, si se suple finalmente. El problema radicaría en que la falta de firma provoque dudas sobre la participación del juez en la deliberación, situación que al probarse, sí ocasionaría la ineficacia de la sentencia.<sup>314</sup>

#### **a.1.2. La premisa fáctica en la sentencia y su fundamentación**

Las sentencias en su estructura y como requisito de su motivación, constan de una premisa fáctica fijada por los jueces, después de valorar la prueba. Dicha premisa debe estar motivada y los jueces deben expresar el discurso racional a través del cual valoraron la prueba y, así, llegaron a fijar unos hechos que serán el marco de la sentencia. A esto se le llama comúnmente fundamentación fáctica.

---

<sup>314</sup> ROJAS CHACÓN (José Alberto), GÓMEZ DELGADO (Manuel). **Apelación, Casación y Revisión de la sentencia penal**. San José, C.R., Editorial Jurídica Continental, 2011, pp. 89-103.

El Ministerio Público en su acusación, de acuerdo con la investigación previamente realizada, ofrece una premisa fáctica en el procedimiento, que de acuerdo con la prueba valorada en el contradictorio, el tribunal dará o no por acreditada. Lo importante de esta motivación realizada por el juez, es que sea expresada en la sentencia y pueda ser sometida a control.

Debe establecerse que la premisa fáctica es una inferencia inductiva, pues el juez nunca tiene una observación directa de los hechos que debe juzgar, sino que debe inferir la existencia o inexistencia de tal hecho la valoración y el análisis de los elementos probatorios.<sup>315</sup> Al respecto, explica Perfecto Andrés Ibáñez que esto ubica a esa premisa en el ámbito de las explicaciones probabilísticas y debe tomarse en cuenta que la palabra probabilidad implica un grado de incertidumbre y libertad de elección entre opciones que en este caso afectan a bienes y personas extraordinariamente sensibles, y que esa incertidumbre involucra cierto grado de poder que nunca será del todo controlable. Explica entonces que:

“Así las cosas, y para que esos márgenes de incertidumbre puedan verse reducidos tanto como sea posible, es fundamental que la inferencia judicial tenga siempre un referente empírico bien identificable, que haga posible afirmar con rigor si las proposiciones relativas a él son verdaderas o falsas, evitando que bajo la apariencia de enunciados descriptivos se formulen solo juicios de valor.”<sup>316</sup>

La inferencia judicial tiene su punto de partida en un hecho humano que interesa al ordenamiento, ello da lugar a una hipótesis acusatoria que será sometida a constatación, es decir, su valor explicativo será sometido a examen. Para que esta hipótesis fáctica sea válida, se requiere una pluralidad de confirmaciones, o sea, que sea confirmada por más de un hecho, por eso, explica Ibáñez, el único hecho de haber estado Fulano en el lugar del crimen no lo acredita, sin más, como el autor del mismo.<sup>317</sup>

---

<sup>315</sup> DÍAZ CANTÓN (Fernando). **La motivación de la sentencia penal y otros estudios**. Editores del Puerto s.r.l. Buenos Aires, 2005. p. 116. BUCR

<sup>316</sup> (Perfecto Andrés). Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal. Consultado el 15 de abril en: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/141847.pdf>

<sup>317</sup> *Ibidem*.

En esos términos, dicha hipótesis debe ser resistente a las contrapruebas aportadas por la defensa, si hay una sola eficaz, basta para desvirtuarla y deben quedar desvirtuadas, también, todas la hipótesis alternativas.<sup>318</sup>

Cuando el juez finalmente tiene unos hechos como probados, también ha formulado una hipótesis fáctica. Esta manera de operar no cambia, como ya se dijo, esa característica probabilística del conocimiento, pero sí mejora el control del discurso argumental del juez, debido a que:

- Obliga al juez a ordenar el material probatorio ya contrastado.
- Permite verificar la forma en que este material probatorio ha sido contrastado.
- Hace explícitas -o al menos debe hacerlas- las máximas de experiencia empleadas.
- Permite apreciar con más facilidad hasta qué punto la interacción de estas máximas explican, y en qué medida, el caso concreto.

### **a.1.3. Vicios relacionados con la determinación de los hechos en la sentencia y su control en apelación**

Como ya se explicó, el juez está obligado a decir expresamente sobre qué argumentos reposa la determinación de los hechos denominados como probados en la sentencia. Si la fijación de esta premisa fáctica, no se puede inferir de la prueba valorada, si incurre en contradicción con la prueba que ha sido objeto de valoración; si hay imprecisión en las circunstancias del hecho o se violenta el principio de correlación entre acusación y sentencia, hay un error en la determinación de los hechos; o bien, podría haber una completa omisión de referencia del marco fáctico tenido por probado

El artículo 459 del Código Procesal Penal regula la posibilidad de acceder a un examen integral de la sentencia, dentro de esta, la oportunidad de reclamar la inconformidad con la determinación de los hechos.

---

<sup>318</sup> (Perfecto Andrés). Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal. Consultado el 15 de abril en: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/141847.pdf>

De seguido, se explica en qué consisten los vicios más comunes que se pueden encontrar en torno a la fundamentación fáctica y que deben ser susceptibles de revisión en alzada.

#### **a.1.3.1. Contradicción entre lo establecido en la fundamentación fáctica y la fundamentación probatoria intelectual**

Esto sucede cuando en la sentencia se consigna una premisa fáctica en la sección de hechos probados, también llamada, la fundamentación fáctica y estos hechos se encuentran en contradicción con lo establecido en la parte en la que se describe la valoración probatoria realizada por el juez, o, fundamentación probatoria intelectual. Al respecto se ha dicho lo siguiente:

“Ocurre que el juzgador afirma o niega cuestiones de hecho a la hora de establecer el marco fáctico en un primer “Considerando” y luego, al valorar la prueba, entra en abierta contradicción con lo que ha establecido, ya sea negando expresamente lo que antes afirmaba, ya sea introduciendo la duda o consideraciones que oscurecen el razonamiento. En este punto podemos hablar de una violación al principio lógico de no-contradicción desde una perspectiva estructural del fallo, ya que se trata de un apartado en el que se sostiene una posición, enfrentado a otro, de igual importancia, en que se sostiene lo contrario, o se cuestiona lo previamente establecido en aspectos esenciales”<sup>319</sup>

#### **a.1.3.2. Determinación imprecisa o no circunstanciada del hecho**

El vicio en este caso, se da cuando el juez establece hechos imprecisos, que no permiten discernir circunstancias esenciales como subsumir la acción en una figura penal, o incluso verificar circunstancias procesales. Sucede por “indeterminación de datos o información esencial en cuanto al lugar, tiempo, modo, y demás circunstancias relevantes para la definición del hecho ocurrido y sus consecuencias jurídicas.

Puede tratarse de abierta omisión de datos decisivos, así como de yerros derivados de una redacción indirecta, dubitativa o probabilística que dejan ayuna la sentencia de un marco fáctico adecuado y certero. Sin embargo, bien ha sido establecido doctrinaria y jurisprudencialmente que las imprecisiones de este tipo resultan de importancia en la nulidad del fallo siempre y cuando

---

<sup>319</sup> ELIZONDO REYES (Dafne) y SALAZAR FICKLIN (Federico). Falta o ausencia de motivación, vicio formal de la sentencia y la violación de las reglas de la sana crítica. Consultado el 12 de abril del 2013 en:

<http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/comunicados/casacion/Falta%20de%20Motivacion%20de%20la%20Sentencia.pdf>

produzcan indefensión a la parte interesada, o conlleven incertidumbre en cuestiones procesales de relevancia como el momento de la prescripción.”.<sup>320</sup>

### **a.1.3.3. Correlación entre acusación y sentencia**

En la sentencia no pueden acreditarse hechos o circunstancias diversos de aquellos contenidos en la acusación o querrela, salvo si favorecen al imputado. Esta exigencia tiene cobijo en el artículo 364 del Código Procesal Penal y en el principio de inviolabilidad de la defensa, esto porque la introducción de aspectos sorpresivos en la pieza acusatoria impediría una preparación y correcta defensa por parte del imputado.

Se han aceptado algunas leves variaciones respecto de la acusación con los hechos probados, si estos no la alteran sustancialmente; aunque se debe tener mucha cautela con este tipo de cambios, pues estas no deben en ninguna medida perjudicar al imputado.

El principio de correlación entre acusación y sentencia, además, tiene fundamento en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El artículo 8.2.b) de la Convención Americana de Derechos Humanos estatuye la garantía de la comunicación previa y detallada de la acusación formulada al inculcado; esto significa que, este último tiene derecho a ser comunicado de la acusación formulada en su contra y con anticipación al juicio, ello también como una manifestación del derecho de defensa, pues así el imputado tendrá oportunidad de preparar su defensa, sin que la acusación resulte sorpresiva para este.

En relación con el principio de congruencia entre acusación y sentencia, en el caso *Fermín Ramírez vs Guatemala*<sup>321</sup> se estableció lo siguiente:

---

<sup>320</sup> ELIZONDO REYES (Dafne) y SALAZAR FICKLIN (Federico). Falta o ausencia de motivación, vicio formal de la sentencia y la violación de las reglas de la sana crítica. Consultado el 12 de abril del 2013 en:

[http://ministeriopublico.poder-](http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/comunicados/casacion/Falta%20de%20Motivacion%20de%20la%20Sentencia.pdf)

[judicial.go.cr/comunicados/casacion/Falta%20de%20Motivacion%20de%20la%20Sentencia.pdf](http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/comunicados/casacion/Falta%20de%20Motivacion%20de%20la%20Sentencia.pdf)

<sup>321</sup> En este caso la incongruencia se produjo cuando el tribunal de sentencia cambió la calificación jurídica del delito, variándola de violación calificada a asesinato (delito conocido en nuestro ordenamiento como homicidio) y dio por establecidos hechos y circunstancias nuevos, que no fueron considerados en la acusación ni en el auto de apertura a juicio, a saber: la causa de la muerte de la menor de edad y las circunstancias que en opinión del Tribunal de Sentencia demostraban la mayor peligrosidad del señor Fermín Ramírez. Ante esta situación la Corte consideró

“67. Al determinar el alcance de las garantías contenidas en el artículo 8.2 de la Convención, la Corte debe considerar el papel de la “acusación” en el debido proceso penal vis-à-vis el derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El llamado “principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia” implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación. ”<sup>322</sup>En ese caso se condenó al Estado de Guatemala por violentar dicho principio al variar la calificación jurídica y los hechos establecidos en la acusación, ello en el debate y en la sentencia. Esto es importante porque este criterio de la Corte va más allá que la jurisprudencia nacional relacionada con el principio de congruencia y al estar sujeto el Estado de Costa Rica a la Convención Americana, debería aplicarse el criterio promovido por esta pues representaría una mayor protección a dicha garantía.

Por último, debe considerarse también que la falta de enunciación del hecho acusado en la sentencia, se ha considerado una violación al principio de correlación entre acusación y sentencia porque esta es una unidad lógica que debe bastarse a sí misma y la ausencia de esta descripción dificulta su control. <sup>323</sup>

---

que se configuró una violación al artículo 8.2.b ya que se violentó el principio de correlación entre acusación y sentencia y en consecuencia el derecho de defensa del señor Ramírez. *Infra* 310.

<sup>322</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Fermín Ramírez vs Guatemala**. Sentencia del 20 de junio del 2005. Consultado el 20 de mayo de 2013 en: [http://www.tc.gob.pe/corte\\_interamericana/seriec\\_126\\_esp.pdf](http://www.tc.gob.pe/corte_interamericana/seriec_126_esp.pdf)

<sup>323</sup> Así se ha expresado en la jurisprudencia del antiguo Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José: Votos N° 632 de las 10:25 horas del 16 de junio de 2009, N° 713 de las 15:15 horas del 3 de julio de 2009, N° 803 de las 15:15 horas del 24 de julio, N° 895-2009 de las 9:55 horas del 14 de agosto de 2009. También se le dio importancia a la enunciación de la acusación en la

#### **a.1.3.4. Omisión de consignar el marco fáctico que se tiene acreditado, o bien, su exposición confusa**

Es extraño, aunque ha sucedido, que un tribunal consigne el cuadro fáctico que tiene acreditado, pero si sucediera es una causa de nulidad de la sentencia. Mucho más común es ver que el juez o tribunal expone los hechos de manera confusa, lo cual le colocaría en una situación de indefensión al no tener claridad con respecto a lo que se le está imputando.

#### **a.2. La fundamentación probatoria**

Como ya se expresó antes, la sentencia debe estar debidamente motivada, la valoración probatoria no escapa a ello, al contrario, es quizás la motivación medular en el fallo, pues de aquí también derivará la determinación de la premisa fáctica.

La fundamentación probatoria es la explicación del tribunal o juez, de cómo llevó a cabo la valoración de la prueba que lo dirigió a tomar determinadas decisiones, así, esta fundamentación es la exteriorización de esa valoración realizada por el juez en la sentencia, de modo que esta se haga susceptible de revisión.

Existen dos fases de la fundamentación probatoria: la *fundamentación probatoria descriptiva* y la *fundamentación probatoria intelectual*.

##### **a.2.1. La fundamentación probatoria descriptiva**

La primera es en la que el juez en la sentencia describe cuál fue la prueba recibida en el debate, ya fuera evacuada directamente en el debate, como sucede con recepción de testimonios, declaraciones y algunas veces peritajes; o la prueba incorporada por lectura al debate, por ejemplo, la denuncia, el parte policial y cualquier otro documento que haya sido ofrecido por las partes y aceptado para o en el mismo debate.

En esta fase, el juez tiene el deber de describir toda esta prueba, sin embargo, no se trata de realizar una simple remisión a folios o nombrarla, sino hacer un resumen de lo que en ella consta. Esta descripción, además, debe ser completa y no

---

sentencia, porque al estar ausente no se establece cuáles son los hechos que quedan cubiertos por la cosa juzgada material.



mutilada, para poder controlar posteriormente la logicidad de la valoración de esa prueba, así como de los hechos probados.

### **a.2.2. La fundamentación probatoria intelectual**

Posterior a la descripción que debe realizarse en la sentencia de la prueba evacuada en el debate, el juez procederá a efectuar la valoración de esa prueba, que será comprensible a través de su fundamentación, en otras palabras, de la exteriorización de los razonamientos efectuados por el juez para valorar la prueba descrita y que es la manera en que dicha sentencia será controlable por las partes y en alzada.

Es importante ahora elaborar una pequeña descripción de qué es la valoración probatoria y cómo debe realizarse.

### **a.2.3. La valoración probatoria**

La doctrina ha delimitado básicamente dos sistemas de valoración de la prueba: el sistema de prueba tasada y el sistema de libre valoración probatoria.

En la actualidad se utiliza mayoritariamente y en específico en este ordenamiento jurídico, el sistema de libre valoración de la prueba para llevar a cabo la evaluación de esta en los procesos judiciales, y por consiguiente, es la que nutre la motivación de la sentencia. No obstante, para llegar al establecimiento de este sistema, se dio todo un proceso histórico.

La mayoría de autores y el Derecho Romano en sí, han establecido que el sistema que rigió inicialmente fue el de la prueba tasada y posteriormente se desarrolló el sistema de libre valoración. Nieva Fenoll por su parte, realizó una reconstrucción histórica distinta y explica que inicialmente rigió el sistema de libre valoración. Este autor propone esto partiendo de que existe una creencia bastante difundida de que las ordalías<sup>324</sup> fueron una especie de valoración de la prueba. Para empezar, explica que tales ordalías nunca podrían considerarse como un sistema o tipo de valoración probatoria, pues se trataba de mera

---

<sup>324</sup> Se define ordalía como la prueba ritual usada en la antigüedad para establecer la certeza, principalmente con fines jurídicos, y una de cuyas formas es el juicio de Dios. Tomado de Diccionario de la Real Academia Española. Consultado el 21 de mayo del 2013 en: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=ordal%EDa>.

arbitrariedad aplicada para resolver casos ante los que no se hallaba respuesta racional, pero que en el resto de los casos el juez habitualmente aplicaba la libre valoración de la prueba<sup>325</sup>, claro que no entendida en el sentido actual.

Ante la arbitrariedad provocada por las ordalías y juramentos divinos, surgen las primeras manifestaciones del sistema de prueba legal para regular dicha arbitrariedad en la valoración probatoria, un ejemplo de ello son las XII Tablas que probablemente surgieron para controlar la incidencia de las ordalías<sup>326</sup>.

Es así como el sistema de prueba legal surge como una reacción ante tales excesos y para evitar la arbitrariedad de los jueces. En el sistema de prueba legal o tasada el legislador atribuye a cada medio de prueba un valor determinado, es decir, el juez no tiene sino que aplicar aquello que la ley le dice para cada caso<sup>327</sup>, de modo que fue un intento de orientar la valoración probatoria de este. Así, por ejemplo, se establecía en la ley que el testimonio de una autoridad policial por su investidura tenía mayor valor que el de un particular, o que ganaba el juicio quien llevara la mayor cantidad de testigos, o bien, se establecía que tal documento en determinadas condiciones tendría mayor valor que otro en diferentes circunstancias.

El problema radicó en que lo originado con la intención de dar una guía al juez, resultó anulando su papel decisor en el conflicto, pues solo realizaba una especie de operación matemática, sumando la cantidad de testigos y tasando la validez de una u otra prueba según lo establecieran las reglas vigentes, o sea, sucedió un abuso de este sistema, alejándose de toda racionalidad<sup>328</sup>.

Posteriormente, algunos juristas del XVIII reaccionaron frente a este absurdo y sentaron las bases para que se fuera implantando de nuevo la libre valoración de la prueba<sup>329</sup>.

---

<sup>325</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales SA. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 69.

<sup>326</sup> *Ibíd.* pp. 46-47.

<sup>327</sup> FAIRÉN GUILLÉN (Víctor). Teoría General del Derecho Procesal. P.453. Consultado el 21 de mayo del 2013 en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/965/18.pdf>.

<sup>328</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales SA. Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 61 y 69.

<sup>329</sup> *Ibidem* p. 70.

La libre valoración de la prueba es el "sistema que se genera espontáneamente, sin más reflexión ni directriz, del uso cotidiano de la mente humana."<sup>330</sup> Definición que no se debe confundir con arbitrariedad porque dicho pensamiento debe ser guiado por la lógica, la psicología y por las máximas de la experiencia, como ya se ampliará.

Debe aclararse que la *intime conviction*, es históricamente una manifestación de la libre valoración de la prueba. Se definió *intime conviction* como la libertad total del que juzga a la hora de apreciar la prueba, sin motivación, pero dentro de la sinceridad de su conciencia.<sup>331</sup>

El problema que surgió con este movimiento, que deseaba dejar el sistema de prueba legal atrás para obligar a los jueces a utilizar su intelecto, a reflexionar; fue que se llegó a interpretar como irreflexión o arbitrariedad. Andrés Ibáñez lo ha definido de la siguiente manera:

"(...) forma de captación emocional o intuitiva de lo expresado por la prueba, como una suerte de contacto con lo inefable, la audición y valoración de las manifestaciones del imputado y de los testigos solo podrían producirse en ese ámbito de apreciación y de forma que hace imposible cualquier pretensión de racionalizar u objetivar tal proceso de obtención de conocimiento, y la justificación de los resultados."<sup>332</sup>

Después de amplias discusiones doctrinales, se llegó a la conclusión de que esta convicción es también una labor de reflexión y, por tanto, también se le aplican las reglas de la lógica y en ese sentido, es motivable.<sup>333</sup>

Posteriormente, se estableció que la finalidad de la prueba era la completa convicción del juez, es decir, un grado tan alto de verosimilitud que no dejaría duda a ningún hombre razonable<sup>334</sup>.

Finalmente, se debe decir que el tránsito hacia la libre valoración supuso una recuperación de la racionalidad, que increíblemente se había perdido a la hora

---

<sup>330</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales SA. Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 65

<sup>331</sup> *Ibidem*.

<sup>332</sup> IBÁÑEZ (Perfecto Andrés). Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal. Consultado el 15 de abril en: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/141847.pdf>.

<sup>333</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales SA. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 79.

<sup>334</sup> ROSEMBERG citado por NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales SA. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 85.

de juzgar. Pero se abrió la puerta a una nueva etapa en que la falta de motivación sobre la prueba ha sido la regla, porque ha quedado claro el sentido negativo de la libre valoración y esta es, la no utilización de las reglas de la prueba legal por parte del juez para definir una decisión, pero su sentido positivo no está claro<sup>335</sup>.

Debe entenderse, entonces, que se ha liberado al juez del uso irracional de la prueba, pero no de las reglas de la razón. Esta línea de pensamiento<sup>336</sup> comprende al "proceso como un método para el descubrimiento de la verdad posible en torno a los hechos de la causa."<sup>337</sup> En ese sentido, la prueba no es un mero instrumento retórico, sino uno epistémico, o sea, el medio con el que en el proceso se adquieren las informaciones necesarias para la determinación de la verdad de los hechos.

Es decir, se pretende dirigir a los jueces por una perspectiva racionalista, que no implica la negación de su libertad y discrecionalidad en la valoración de la prueba, pero se trata de una *discrecionalidad guiada* por las reglas de la ciencia, la lógica y de la argumentación<sup>338</sup>.

Es importante ahora mencionar que **valoración de la prueba** es "la actividad de percepción por parte del juez de los resultados de la actividad probatoria que se realiza en un proceso."<sup>339</sup>

Dentro de esa percepción se incluye la extracción de esos resultados, como el juicio racional del juez sobre dicha percepción, que es consustancial a esta valoración.<sup>340</sup>

### **a.2.3.1. Utilización de la sana crítica racional**

---

<sup>335</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales SA. Marcial Pons, Madrid, 2010, p.90.

<sup>336</sup> Dicha tendencia ha surgido en la vertiente de la Filosofía del Derecho y ha sido desarrollada por autores como Marina Gascón Abellán, Michele Taruffo, Perfecto Andrés Ibáñez y Jordi Nieva Fenoll, entre otros.

<sup>337</sup> TARUFFO (Michele). **La Prueba, Artículos y conferencias**. Editorial Metropolitana. Pp.99-101. Consultado el 12 de enero del 2013 en: <http://letrujil.files.wordpress.com/2012/01/la-prueba-michele-taruffo.pdf>

<sup>338</sup> Ídem

<sup>339</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones Jurídicas y sociales. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 34

<sup>340</sup> *Ibidem*.

Leer y escuchar acerca de la sana crítica racional es sumamente común, es un estribillo casi establecido en las sentencias, pues los jueces deben basarse en esta para fallar sus asuntos, no obstante, no se puede decir que haya tanta claridad, en cuanto a lo que con sana crítica racional se quiere expresar y cómo se aplica en la práctica forense.

Couture define las reglas de la sana crítica como "las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables en relación con la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia."<sup>341</sup>

Este mismo autor explica que la sana crítica se compone de dos aspectos, el razonamiento probatorio lógico, o elemento lógico, y las máximas de la experiencia.

#### **a.2.3.2. La reglas de la lógica**

Las reglas de la lógica se componen de dos leyes fundamentales y cuatro principios básicos. Estas son las leyes de la coherencia y derivación, y los principios de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente.

**Ley fundamental de la coherencia:** De ella se deducen los principios formales del pensamiento; el principio de identidad, el principio de contradicción, y el principio del tercero excluido.

- **El principio de identidad** propone que cuando en un juicio el concepto-sujeto es idéntico, total o parcialmente, al concepto-predicado, el juicio es necesariamente verdadero.
- **El principio de contradicción** propone que dos juicios opuestos contradictoriamente entre sí, no pueden ser ambos verdaderos.
- **El principio de tercero excluido** expone que dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente no pueden ser ambos falsos, es decir, uno de ellos es verdadero y ningún otro es posible.

---

<sup>341</sup> ARANEDA ARANEDA (Edson). **La sana crítica**. Consultado el 13 de abril en:<http://filosofia-del-derecho.blogspot.com/2006/10/la-sana-critica-edson-araneda-araneda.html>

De la **Ley de la Derivación** se extrae el principio lógico de razón suficiente, por el cual todo juicio, para ser verdadero, necesita de una razón que justifique con suficiencia lo que en el juicio se afirma o niega con la pretensión de que sea verdad.<sup>342</sup>

## **Las falacias**

La falacia deriva del latín *fallacia* que significa engaño o fraude y se puede agrupar en cuatro categorías:

- **El abandono de la racionalidad**

Se produce de varias maneras:

Cuando se rehúsa escuchar argumentos que pudieran obligar a modificar una opinión que se estima irrenunciable, es decir, cuando no se está dispuesto a ser convencido. Así ocurre, por ejemplo en la falacia *Ad Baculum* y en la falacia *Ad Verecundiam*.

Cuando se disfraza la realidad con evasivas como la ambigüedad o las preguntas múltiples.

Cuando se toma la exigencia de prueba como una cuestión personal y se responde desviando la cuestión con un ataque personal, o una pista falsa.<sup>343</sup>

- **No discutir la cuestión en litigio**

Lo más importante en cualquier discusión es saber de qué se discute. Son muy recurrentes los errores motivados porque se abandona (o se permite que se abandone) la cuestión para introducir otro debate. Cuando esto sucede se dice que se incurre en una falacia de eludir la cuestión. Se trata de una maniobra caracterizada por el ataque personal, la falacia casuística, la pista falsa y las apelaciones emocionales del sofisma patético.

---

<sup>342</sup> ROJAS CHACÓN (José Alberto), GÓMEZ DELGADO (Manuel). **Apelación, Casación y Revisión de la sentencia penal**. San José, CR, Editorial Jurídica Continental, 2011, p.

<sup>343</sup> Ricardo García Damborenea. Diccionario de las Falacias. Uso de Razón. Tercera Parte. Consultado el 15 de abril del 2013 en: <http://perso.wanadoo.es/usoderazonweb/html/conten/arca/ARCAPDFCOMPLETO.pdf>

- **No respaldar lo que se afirma**

Quien sostiene una afirmación contrae dos obligaciones: no eludir la carga de la prueba y aportar razones suficientes. Se incurre en argumentación falaz, tanto cuando no se sostiene lo que se afirma (falacias del *non sequitur*, la afirmación gratuita, o la petición de principio), como cuando se traslada la carga de la prueba, que es el caso de la falacia *ad ignorantiam*.

- **Olvidos y confusiones**

Aquí se agrupan los fallos propiamente lógicos, aquellos en que se olvidan alternativas o se confunden conceptos.

El olvido de alternativas es la madre de numerosas falacias y sucede con muchísima frecuencia, por ejemplo, en las generalizaciones y disyunciones.

Explica Ricardo García que la confusión de conceptos es otra madre de falacias y deriva de errores al diferenciar ideas como esencia y accidente, regla y excepción, todo y parte, absoluto y relativo, continuo y cambio, de lo que surgen las falacias del accidente, del *secundum quid*, de composición y del *continuum*.<sup>344</sup>

Todas las reglas descritas con anterioridad deben ser respetadas en la sentencia, o sea, esta debe tener una logicidad, por ello se dice que la sentencia es una unidad lógica jurídica, que debe bastarse a sí misma.

En el caso de que se contradiga esta regla, Nieva Fenoll sugiere impugnar la sentencia por *ilogicidad de las valoraciones probatorias*.

### **a.2.3.3. Las reglas de la psicología**

#### **a.2.3.3.1. La psicología del testimonio**

No se pretende aquí describir todo lo que ha desarrollado la psicología del testimonio porque ni es el objetivo de este trabajo, ni es posible debido a su extensión. Pero sí es la intención brindar algunas pautas, ya desarrolladas por autores importantes, que puedan ser útiles para cuestionar la valoración

---

<sup>344</sup> Ricardo García Damborenea. Diccionario de las Falacias. Uso de Razón. Tercera Parte. Consultado el 15 de abril del 2013 en: <http://perso.wanadoo.es/usoderazonweb/html/conten/arca/ARCAPDFCOMPLETO.pdf>

probatoria que haya realizado un juez y del mismo modo sugerir un estudio más profundo al respecto por parte de los operadores del derecho para mejorar no solo en materia de impugnación, sino desde la fundamentación de la sentencia.

Se habla de aplicar reglas de la psicología en la valoración de cualquier declaración, no obstante, no hay formación en las facultades de derecho de las universidades para ello. Valdría la pena ampliar alguna formación al respecto, porque lo aplicado en los debates y en la sentencia para valorar estos testimonios la mayoría de las veces es intuición y como tal puede dar resultados erróneos.

Esta ciencia trata de “averiguar la verdad de las afirmaciones de los declarantes teniendo en cuenta diversas variables (...) sus estudios se basan sobre todo en entender los procesos de la memoria humana, tratando de investigar experimentalmente –en la medida de lo éticamente posible- qué aspectos pueden interponerse en la exactitud de los recuerdos de un declarante. Y comprobada, al menos de forma teórica, la exactitud del recuerdo, la psicología del testimonio estudia la credibilidad de las declaraciones, tratando de detectar la mentiras y señalando los diferentes móviles que pueden hacer que un declarante aporte esas falsedades al proceso.”<sup>345</sup>

En materia de valoración, se establece, que se le debe dar mayor importancia al testimonio que al declarante, debe revisarse la credibilidad del primero y no del segundo. Esto porque puede suceder que un declarante tenga grandes cualidades retóricas y logre engañar a todo el auditorio. Por otra parte, existen personas con grandes dificultades para expresarse. Hay sujetos con dificultades gestuales que no actúan en coherencia con lo que están diciendo y, por esto, no se les cree, sin embargo, pueden estar diciendo la verdad.

Expresa Nieva Fenoll “de ahí lo sumamente peligroso de guiarse por criterios como la “firmeza” de la declaración, o si el testigo perdía la fijeza de la mirada, o sudaba, o suspiraba o gesticulaba mucho, o titubeaba, o miraba hacia aquí o

---

<sup>345</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). **La valoración de la prueba**. Ediciones Jurídicas y sociales. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 214.



hacia allá, etc. Todo ello puede ser plenamente desorientador y, por ello, es mejor no tenerlo en cuenta en un examen plenamente objetivo."<sup>346</sup>

Es observable que todas esas conductas descritas por el autor, son comúnmente tomadas en cuenta en las sentencias de este país, para dar o no credibilidad a un testigo o declarante<sup>347</sup>.

Muchas veces también se tiende a pensar que los errores del declarante se deben a una falta de sinceridad, sin considerar que estas inexactitudes pueden resultar de simples fallos memorísticos.

Se dice que lo más conveniente, sin embargo, es contar con la asesoría de un perito psicólogo que ayude a interpretar esos aspectos conductuales. Aunque en esta realidad, es difícil de imaginar el contar con un perito de este tipo para cada caso, pese a ello expresa el autor citado que se presentan circunstancias sí controlables por un juez.

Lo primero que debe intentarse es escuchar el relato, sin observar o analizar a la persona o intentar clasificarla en determinado grupo para conocer si su relato es creíble, porque ese sería un criterio basado en prejuicios.

En cambio, debe tomarse en cuenta:

- **La coherencia de los relatos:** Que posea una buena estructuración desde el punto de vista lógico, es decir, que no sea contradictoria. Ahora bien, si hay incoherencia en la declaración, esto no la hace falsa automáticamente, porque habría que considerar que los recuerdos se distorsionan con el paso del tiempo. Por otra parte, los testimonios

---

<sup>346</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). **La valoración de la prueba**. Ediciones Jurídicas y sociales. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 220.

<sup>347</sup> En referencia se pueden citar el voto 2012-2003 resolución de las once horas, cuarenta minutos del diez de octubre de dos mil doce del Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José en el que se utilizó el siguiente razonamiento para dar credibilidad a un testigo: "Sus declaraciones son concordantes y lógicas, de manera directa contestaron sin titubeos, respondiendo de modo directo, claro y sin cuestionamientos.", Asimismo el voto 2012-1443 resolución de las nueve horas cuarenta y siete minutos del veintiséis de julio de dos mil doce de ese mismo Tribunal se recurre a una "técnica" similar: "Esta testigo (...) mostró una mayor personalidad en ese sentido y en ella no se evidenció la timidez de que goza la otra co-ofendida Estefanía. Su identificación de la encartada, para aquél momento, fue lapidaria y contundente". Pueden verse también del mencionado Tribunal los votos 2012-1763, resolución de las catorce horas diez minutos del siete de setiembre del dos mil doce y 2465-2012 de las diez horas quince minutos del doce de diciembre del dos mil doce.

perfectamente estructurados tienden a ser falsos, aunque podría suceder que el declarante preparó de buena fe su testimonio, lo cual no podría dejar de ser tomado en cuenta. Es decir, se debe tener paciencia en este análisis e integrar el tema de la coherencia con otros datos, para realizar una hipótesis, como los que describen de seguido.<sup>348</sup>

- **La contextualización del relato:** Este es un aspecto poco valorado, pero no menos importante, y se trata de que el relato realizado por el declarante esté contextualizado, que ofrezca detalle del ambiente en el que se habrían desarrollado los hechos del relato. Es un indicio de verosimilitud que el declarante recuerde detalles del ambiente como qué hizo antes o después de los hechos, cómo estaba la luminosidad o si vio tal programa de televisión, sobre todo si lo declara con espontaneidad.<sup>349</sup>
- **La corroboraciones periféricas:** Esto sucede cuando el relato del declarante se viera corroborado por otros datos que, indirectamente, acreditan la veracidad de la declaración. Es importante, en este punto, que el juez exponga cuáles corroboraciones detecta y por qué constituyen un indicio. Debe tenerse cuidado con las declaraciones perfectamente coincidentes de varios testigos porque pueden ser preparadas y, tal vez, falsas.<sup>350</sup>
- **La existencia de detalles oportunistas a favor del declarante:** Esto ocurre cuando el declarante realiza comentarios, por ejemplo, sobre aspectos que no se le pregunta como el carácter (como, “es una persona pacífica y tranquila”) o la intencionalidad de las partes, con el afán de favorecer a alguien o a sí mismo, lo cual carece de objetividad y esta carencia puede traducirse en falsedad. La persona declara de tal manera para que los hechos que se declaran se interpreten a favor de alguien que se desea beneficiar.

---

<sup>348</sup> NIEVA FENOLL (Jordi). La valoración de la prueba. Ediciones jurídicas y sociales. Marcial Pons, Madrid, 2010, Pp. 223-224. BP.

<sup>349</sup> Ídem.

<sup>350</sup> Ídem, Pp. 236-284.

Además de estos aspectos, existen estudios<sup>351</sup> que guían en el correcto entendimiento de la declaración de un coimputado, la declaración del testigo víctima, cómo puede interpretarse el silencio del litigante, la declaración del representante, los testigos directos, el testigo con interés directo o indirecto en el asunto, el testigo desinteresado, testigos traídos por las partes, o los que consten objetivamente en la causa; que por su extensión no pueden desarrollarse aquí, pero que vale la pena revisar en el ejercicio de cualquier litigio.

La posibilidad de acceder a una revisión integral del fallo como derecho humano y como norma vigente en el ordenamiento costarricense debería dar pie a que el recurrente pueda alegar en un recurso de apelación que se han violentado las reglas de la psicología y la valoración no se rigió por criterios lógicos, si a la hora de revisar lo decidido por el juez con respecto a los testimonios o declaraciones, este no toma en cuenta aspectos como la coherencia de los relatos, la contextualización, las posibles corroboraciones periféricas, la determinación de detalles oportunistas, entre otros, o da credibilidad a un testimonio sin expresar las razones para hacerlo. Por supuesto, el juez estaría en el deber de conocer dicho reclamo y declararlo con lugar si en los términos expuestos resultara plausible, además, declararlo de oficio si la parte no lo alegara pero este representa un vicio en la fundamentación de la sentencia.

Es importante aclarar que la realidad actual difiere en todo de dicho ideal, porque la apelación sigue ciñéndose a los viejos criterios de impugnación, pero debe insistirse en la necesidad de dicho cambio.

#### **a.2.4. Las máximas de la experiencia**

El concepto máxima de experiencia fue precisado por Friedrich Stein, en 1893, un jurista alemán que escribió el libro "El conocimiento privado del juez", como definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero

---

<sup>351</sup> *Ibidem* pp. 226-228.

independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos.<sup>352</sup>

La principal idea era que la experiencia podía llevar a formular “máximas” a partir de un gran número de casos particulares y eso las dotaba de cierta generalidad.

No obstante, algunos autores de la rama de la Filosofía del Derecho han realizado una serie de precisiones en torno a dicho concepto y a su uso correcto o menos irracional.

Al intentar definir en qué área del conocimiento entran las máximas de la experiencia, la respuesta usual es que se ubican en la cultura media o bien en el sentido común, en palabras de Taruffo son: “aquel conjunto de nociones que constituyen el patrimonio cultural difundido en un cierto lugar y en un cierto momento histórico.”<sup>353</sup> Sin embargo, explica que si bien las máximas de la experiencia pertenecen a la cultura media, no la agotan, debido a que, esta última también se compone de estereotipos, impresiones, historias, mitos, entre otros; de ahí que no se pueda equiparar con el concepto de cultura media.

Al no ser preciso dicho concepto, debe tenerse en cuenta que las máximas de la experiencia se refieren a una pluralidad de hechos o comportamientos, cuyo conocimiento se supone derivado de la experiencia que se tiene a partir de estos hechos o comportamientos y enuncian la que parece ser una regularidad en la ocurrencia de estos<sup>354</sup>. Así que, se destaca ese aspecto de la regularidad para aproximarse a lo que pueda llamarse una regla de la experiencia.

Debe aclararse que las máximas de la experiencia son algo distinto de las reglas de la lógica y de la argumentación racional, pues estas últimas no se derivan de

---

<sup>352</sup> GONZÁLEZ CASTILLO (Joel). La Fundamentación de las sentencias y la sana crítica. **Revista Chilena de Derecho**, vol 33 N° 1, pp. 93-106. 2006. Consultado el 21 de mayo del 2013 en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372006000100006&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372006000100006&script=sci_arttext)

<sup>353</sup> TARUFFO (Michele). **Páginas sobre justicia civil**. (Traducción de Maximiliano Aramburo Calle). Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Marcial Pons, Madrid, 2009. P. 440. BP.

<sup>354</sup> Ídem.

la experiencia sino de criterios que deben seguirse para construir un razonamiento lógicamente correcto<sup>355</sup>.

Las máximas de la experiencia son generalizaciones y el fundamento cognoscitivo de estas debe depender de la validez y de la admisibilidad de las generalizaciones que expresan. Así habrá generalizaciones válidas, cuasi-generalizaciones, generalizaciones espurias y radicalmente espurias.

Las *generalizaciones válidas* son las que encuentran sustento en conocimientos científicos confirmados por lo tanto son válidas para todos los casos posibles. Estas generalizaciones permiten construir de carácter deductivo, sin embargo son las menos frecuentes en la práctica judicial.

Son un poco más frecuentes las *cuasi-generalizaciones*. Se definen como "la enunciación de una tendencia que tiene cierto suceso, a ocurrir con ciertas modalidades, la cual se confirma en el plano científico con un grado de probabilidad muy elevado."<sup>356</sup> Esta no tiene validez universal pero puede ser equiparada a una verdadera generalización según sea tolerable el margen de error.

Sin embargo, el uso común de máxima de la experiencia se emplea de manera muy amplia y con un significado no preciso capaz de incluir una gran cantidad de enunciados que no tienen un fundamento general ni cuasi-general. A estas generalizaciones que no tienen fundamento científico ni empírico se le llaman *espurias* y no son idóneas para sustentar inferencias válidas<sup>357</sup>.

Por último se encuentran las generalizaciones *radicalmente espurias*. Estas no se basan en ninguna confirmación científica o empírica, sino en una pretendida "experiencia"; no obstante no hay manera de saber de quién es tal experiencia, cuál es la base cognoscitiva en la que se apoyan y cuántos son los casos concretos que se ha tomado en cuenta para la formulación de esa máxima. El mayor problema es que aquí se pueden filtrar una cantidad inimaginable de prejuicios sobre los que no sería válido fundamentar un razonamiento. Esta

---

<sup>355</sup> TARUFFO (Michele). **Páginas sobre justicia civil**. (Traducción de Maximiliano Aramburo Calle). Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Marcial Pons, Madrid, 2009. p. 441.

<sup>356</sup> *Ibidem*. pp. 442-443. BP.

<sup>357</sup> *Ídem*.

tendencia es una de las razones más frecuentes de error en el razonamiento sobre los hechos.<sup>358</sup>

Taruffo ha precisado la siguiente crítica sobre su uso:

“Sin embargo, esa idea es más engañosa que útil: transmite la impresión de que una inferencia basada en una "máxima" es productivamente válida porque es derivada de una premisa general aunque en verdad la mayor parte de las máximas no son generales. Esa impresión se basa en una confusión entre generalidad y generalización, en un contexto en que las generalizaciones son usualmente infundadas. En realidad, nadie sabe la experiencia de quién, por cuánto tiempo, de qué, de cuántos casos, recogida por quién, según qué parámetros es necesaria para poder firmar que ha surgido una máxima. De hecho, muchas máximas no están basadas en experiencias reales sino en prejuicios, libretos y estereotipos, y por lo tanto los mismos problemas ya señalados a propósito de ellos, surgen también en el uso de las máximas.”<sup>359</sup>

A pesar de las críticas realizadas a estas máximas, en su sentido más arbitrario, se van a exponer a continuación algunas pautas que han brindado Nieva Fenoll y Michele Taruffo para darle sentido racional a la elección de estas reglas de la experiencia.

Nieva Fenoll empieza sugiriendo que el juez debería acompañarse de un perito en la materia para que le ayude a valorar correctamente las cosas, porque el juez ciertamente no está preparado para valorar con objetividad lo que se le presenta. Por ejemplo, al mostrarle al juez los estragos provocados por un incendio, evidentemente este se verá conmovido con las pérdidas materiales y tal vez humanas, pero solo un perito en la materia podrá determinar si el inicio de dicho incendio fue provocado o corresponde a un descuido de los propios dueños del lugar.

En caso de que no sea posible contar con la asesoría del experto, el juez, que entonces hará uso de su conocimiento privado, debe exteriorizar a las partes cuál es su percepción de la prueba, para que estas tengan la oportunidad de

---

<sup>358</sup> TARUFFO (Michele). **Páginas sobre justicia civil**. (Traducción de Maximiliano Aramburo Calle). Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Marcial Pons, Madrid, 2009. p. 441.

<sup>359</sup> TARUFFO (Michele). La Prueba, artículos y conferencias. Editorial Metropolitana. p.160. Consultado el 12 de enero del 2013 en: <http://letrujil.files.wordpress.com/2012/01/la-prueba-michele-taruffo.pdf>. En el mismo sentido se ha pronunciado Nieva Fenoll en La Valoración de la prueba, supra 25. Pp. 210-212.

pronunciarse al respecto y, así, los resultados de la valoración de esta no sean sorprendidos y frustrantes para las partes.

El juez no se puede limitar a considerar solo lo que establecido, debe observar todo el entorno del objeto de prueba, además debe revisar todo concienzudamente, su examen no puede ser superficial.

La presencia del juez en la recolección de la prueba pericial constituye una garantía suplementaria de su calidad, porque este le puede hacer tomar en cuenta aspectos que el perito no ve y guiarlo para que su peritaje de respuesta a lo debatido en el asunto, por lo tanto, la presencia de ambos es complementaria.

No debe haber contradicciones entre lo filmado o lo descrito en el acta y lo que el juez plasma en la sentencia, esto tendría que ser detectado por las partes si perciben esta contradicción, quienes podrían impugnarlo en apelación.

Como puede observarse, las pautas brindadas por Nieva Fenoll se refieren más al actuar práctico del juez a la hora de realizar la sentencia, lo cual es muy valioso, pero, Taruffo por su parte, ha aportado algunos criterios más específicos para discriminar el uso adecuado de las máximas de la experiencia.

- La primera regla explica que no hay que atribuir a la máxima de la experiencia un valor cognoscitivo superior al del fundamento que tiene la máxima para fundamentar una generalización, por ejemplo si una máxima no tiene valor general no puede ser tratada como si se tratara de una ley general.
- La segunda regla expresa que si una máxima está enunciada en términos generales, un solo contraejemplo es suficiente para contradecirla y eso le va a restar de inmediato validez general.
- La tercera regla es que una máxima de la experiencia no puede emplearse si está contradicha por los conocimientos científico disponibles.
- La cuarta regla dice que no puede emplearse una máxima de la experiencia si la contradice otra máxima de la experiencia. En ese sentido ninguna de las dos máximas contrapuestas podría utilizarse para fundamentar un hecho.

- No se deben utilizar máximas que se refieran a generalizaciones espurias, falsas o que carezcan de cualquier fundamento controlable. Tampoco deben emplearse las que máximas que sean carentes de alguna base cognoscitiva o que resulten fundadas en prejuicios y lugares comunes no verificados.<sup>360</sup>

Este autor también brinda algunas reglas en sentido positivo para determinar el uso de las máximas de la experiencia y estas son:

- Pueden emplearse las máximas que resulten confirmadas por conocimientos científicos o que se basen en frecuencias estadísticas verificadas.
- Pueden usarse máximas cuya formulación preexiste al caso concreto al que se va a aplicar, en ese sentido no podría formularse una máxima *ad hoc* para el caso que se va a resolver.
- Solo pueden utilizarse máximas que sean aplicables al caso en cuestión, máximas demasiado vagas no aportan mayor conocimiento al caso y pueden generar malentendidos.

Precisa el autor que brinda tales herramientas, que estas reglas no garantizan la certeza deductiva de las conclusiones que se derivan de inferencias basadas en máximas de la experiencia, ni asegura la admisibilidad epistemológica de la mayor parte de las máximas que se emplean usualmente pero que en medida significativa deberían permitir reducir los errores que muy a menudo son el resultado del uso no crítico de las máximas de la experiencia<sup>361</sup>.

Una vez expresado qué debe entenderse como máxima de la experiencia y cómo debería ser su uso, es necesario indicar que todas las máximas de la experiencia que el juez emplee en su valoración, debe explicitarlas en los motivos del fallo para extraer cuál fue el valor que este le otorgó a tal generalización en la determinación de los hechos.

En este caso, si emplean de manera incorrecta estas máximas, será impugnabile en apelación como una errónea aplicación de las máximas de la experiencia, o bien, si su motivación es ausente, sería impugnabile por una falta de motivación

---

<sup>360</sup> TARUFFO (Michele). **Páginas sobre justicia civil**. (Traducción de Maximiliano Aramburo Calle). Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Marcial Pons, Madrid, 2009. pp. 451-452. BP.

<sup>361</sup> Ídem, pp. 453. BP.



de la valoración probatoria. No obstante, tal como se ha acotado en otros apartados, se supone que sobre la base de lo expuesto, una incorrecta utilización de las máximas de la experiencia debería ser susceptible de revisar en apelación, no en el sentido de que el impugnante lo pueda plantear como un motivo de apelación, porque eso es posible, sino en el sentido de que el tribunal de alzada tenga la apertura para revisar este aspecto y declararlo con lugar si resulta plausible, situación que hoy día no es común. Lo normal es que este tipo de aspectos no se aborden por los tribunales de apelación porque no hay una educación al respecto, aunado a la falta de un cambio de mentalidad por parte de los jueces.

#### **a.2.5. La valoración de la prueba y los límites al principio de inmediación**

La inmediación es uno de los principios que informa el sistema de oralidad en materia penal, de tal modo que se le ha considerado un binomio y un presupuesto que da validez al juicio oral.

El significado más básico de inmediación se traduce en "cualidad de inmediato"<sup>362</sup>, a su vez, se define inmediato como "contiguo o muy cercano a algo o alguien."<sup>363</sup> Así, la palabra inmediatez revela "cercanía con algo", en este caso, de las partes con la prueba.

Mientras que en otro momento histórico procesal era viable ofrecer la prueba por escrito sin importancia de que medio de prueba se tratase, hoy la inmediación se entiende como una característica o técnica necesaria para que dichos medios de prueba tengan validez para fundamentar una sentencia.

Su importancia radica en que las partes y el juez, principalmente, quien debe dictar la sentencia, podrán percibir con todos sus sentidos y de una manera actual, la prueba que se produzca en juicio y, de ese modo, obtener una impresión fresca de esta para su debida valoración, por ejemplo, los testimonios recibidos en el acto.

Andrés Ibáñez ofrece la siguiente definición de inmediación:

---

<sup>362</sup> Diccionario de la Real Academia Española. **Diccionario de lengua española**. Vigésima segunda edición. Consultado el 21 de febrero del 2013 en: <http://lema.rae.es/drae/?val=inmediaci%C3%B3n>

<sup>363</sup> *Ibidem*.

"(...) la relación de proximidad temporo-espacial, utilizada reflexivamente como medio de captación de datos efectivamente observables, para hacerlos objeto de valoración racional explícita" que a su vez será una "(...) fuente de conocimiento asimismo racional, y, como tal, susceptible de verbalización y de valoración intersubjetiva, esto es accesible a la crítica de terceros."<sup>364</sup>

Con tal enunciación, el autor quiere decir que la inmediatez es una técnica, un medio para conocer la prueba, con un mero valor instrumental, su fin es otorgarle mayor validez y legitimación a un debate y a su respectiva sentencia, en el entendido de que el juez ha podido percibir con sus sentidos y durante ese acto las pruebas que le ayudarán a realizar una reconstrucción de los hechos y un análisis jurídico y, así, abordar a una conclusión. De suma importancia es destacar que este autor expresa que las conclusiones obtenidas a través de la inmediatez, deben poder ser susceptibles de crítica de terceros. Con esta última idea se introduce el tema que aquí se desea tratar.

Por mucho tiempo se ha manipulado el uso de la inmediatez, utilizándosela como una barrera para sellar los hechos probados y la valoración probatoria que se efectuó con el fin de abordarlos, sobre todo tratándose de la declaración de testigos, con el argumento de que estos datos fueron obtenidos por medio de la inmediatez.<sup>365</sup> En ese sentido, Pérez Barberá expresa lo siguiente:

"(...) los tribunales de casación rechazan recursos amparándose, precisamente, en su no posibilidad de controlar cuestiones directamente vinculadas a la inmediatez."<sup>366</sup>

---

<sup>364</sup> IBAÑEZ (Perfecto Andrés). Sobre el valor de la inmediatez. Consultado el 12 de marzo en: [www.alfonsozambrano.com/doctrina\\_penal/valor\\_inmediatez.doc](http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/valor_inmediatez.doc)

<sup>365</sup> Un ejemplo de ello es el voto 58-2010 resolución de las 11 horas 30 minutos del 18 de febrero del 2010 del Tribunal de Casación de Cartago al expresar lo siguiente: "(...)De ahí que la recurrente con los aspectos que refiere, lo que pretende es variar el marco fáctico acreditado por el Tribunal sentenciador, lo cual no es posible, ya que los Juzgadores llegan a acreditar los hechos que tienen por probados de conformidad con la valoración de las pruebas recibidas e incorporadas en el juicio oral, con fundamento en los principios de oralidad e inmediatez de la misma, siendo ésta su conclusión, que permite la aplicación de los tipos penales referidos, ya que encuadran en los elementos constitutivos de éstos. La recurrente, toma aspectos aislados de las pruebas, que se valoran por el Tribunal de manera conjunta, porque de éstas se establece prueba indiciaria, que valorada de manera armoniosa y conjunta permite llegar a la conclusión que acreditan los Juzgadores en la sentencia.(...)". Ver en el mismo sentido el voto 529-2011 resolución de las 13 horas 3º minutos del 30 de noviembre del 2011 del Tribunal de Casación Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela y el voto 1061-2012 resolución de las quince horas diecisiete minutos, del treinta de mayo de dos mil doce del Tribunal de Apelación de sentencia del II Circuito Judicial de San José: "No obstante las contradicciones existentes, apuntadas por la defensora y reiteradas en el recurso, el Tribunal le asignó validez a lo dicho en juicio, en tanto se rindió mediante oralidad e inmediatez".

<sup>366</sup> PEREZ BARBERÁ (Gabriel), **Casación penal y posibilidad de control. Alcance del fallo casual y del método alemán invocado por la Corte.** Consultado el 7 de noviembre del 2012 en:

El mencionado vicio en la manera de utilizar la inmediación se da en específico mediante la aplicación del mal entendido *principio de libre convicción*, que como antes se explicó, se ha comprendido como una especie de experiencia con lo inefable, en la cual solo el juez puede entender lo que está viendo a través de la prueba, lejos de toda racionalidad, sin exteriorizar claramente qué valor da a la prueba.

Lo anterior ha representado una especie de subterfugio tanto para los jueces que dictan sentencia en primera instancia para no fundamentar debidamente las resoluciones, así como para los jueces revisores de alzada con el fin de excusarse de no realizar un examen integral de la sentencia porque los hechos y la prueba fueron valorados por medio de la inmediación a la que solo pudieron acceder los jueces de instancia.

“En este sentido creemos que, de acuerdo con este punto de partida, para los tribunales casatorios, hasta ahora, la valoración de la prueba "en sí" no puede ser otra cosa que mera impresión del tribunal de mérito acerca de la prueba durante el juicio oral. Su impresión sobre ella hace que la "valore" en un sentido o en otro (favorable a la defensa o a la acusación, contradictoria con otra prueba o compatible con ella, etc.). Aquí "valoración" no sería, pues, sinónimo de "fundamentación", sino de "toma de posición interna tras el efecto de una impresión sensorial", y por tanto se trata de un suceso que ocurre -y sólo puede ocurrir durante el transcurso del juicio oral, regido por la inmediación. La fundamentación, en tanto, para este esquema tradicional constituye un proceso ulterior ya objetivarse en la sentencia, el cual, por estar guiado por reglas y principios argumentativos y no por impresiones sensoriales, es ya sí accesible a cualquiera y por tanto controlable por otro tribunal.”

Es preciso aclarar que el mencionado problema ocurre, sobre todo, en cuanto a la recepción de prueba testimonial, ya que si se trata de prueba documental es viable revisarla en reiteradas ocasiones sin que exista alteración alguna en ella, pues está sencillamente agregada al expediente y se puede acceder cuando se necesite. En el caso de los testimonios, se reciben una vez, frente al juez, “en vivo” por decirlo de alguna manera coloquial, en un lugar y ambiente determinados.

En Costa Rica, la legislación obliga a contar con un respaldo de audio y video de todo lo acontecido en el juicio, por lo tanto, de las declaraciones de los testigos también. No obstante, se mantiene la idea de que es imposible examinar lo

valorado por el juez en el juicio de instancia. Debe asimilarse al respecto que no es posible reproducir el testimonio en las mismas condiciones en que se realizó en el juicio oral y público, sin embargo, existen respaldos o grabaciones que permiten al juez de alzada apreciar, ya no de primera mano, pero sí de una manera muy fiel, la valoración efectuada por el juez de dicha prueba y si ese encuentra, está debidamente fundada y razonada.

Una de las críticas efectuadas en cuanto a los usos ambiguos de la inmediación, es la incorporación de prueba recabada en la etapa investigativa mediante lectura, con el pretexto de que las partes en el juicio pueden manifestarse en cuanto a ella, ignorando que el verdadero valor de la inmediación, en ese caso, sería tener la posibilidad de producir dicha prueba en juicio.<sup>367</sup>

De esta forma, se tiene, por un lado, la mencionada introducción forzosa de prueba por lectura al debate y en contraste, el alegato de que en segunda instancia al no tener la posibilidad de inmediación con la prueba no se puede realizar un “juicio sobre el juicio” elaborado por los jueces que dictaron la sentencia.

Otro mal uso de la íntima convicción en relación con la inmediación es la interpretación arbitraria de las declaraciones brindadas por testigos. Los gestos, miradas, el tono de la voz, el tartamudeo al contestar, las reacciones y cualquier expresión del declarante, normalmente son leídas por el juez de acuerdo con la *íntima convicción*, pero en el sentido errado de este principio, porque dichas expresiones son entendidas según lo que dicte su fuero interno, obviando el hecho de que analizar ese tipo de acciones no es propio de la labor de un juez, como sí sería la de un experto en psicología. Muchas veces la manera de concebir las manifestaciones de un testigo en juicio son contrarias a las que realizaría un psicólogo, situación que resulta sorprendente. Por lo tanto, al no utilizarse parámetros objetivos para analizar este tipo de expresiones, dichas interpretaciones resultan imposibles de fiscalizar.

---

<sup>367</sup> IBAÑEZ (Perfecto Andrés). Sobre el valor de la inmediación. Consultado el 12 de marzo en: [www.alfonsozambrano.com/doctrina\\_penal/valor\\_inmediacion.doc](http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/valor_inmediacion.doc)

Este modo de percibir la inmediación, o sea, entendida por medio de la íntima convicción mal comprendida, es por lo consiguiente incompatible con una segunda revisión o examen integral del fallo. No obstante, si se realiza una "valoración racional de la prueba, según las reglas del método hipotético-deductivo, motivada de forma que resulte intersubjetivamente cognoscible y cuestionable; y todo a partir de lo acontecido en un juicio documentado con la fidelidad que hace posible la técnica actual, el problemático asunto adquiere un perfil muy distinto."<sup>368</sup>

Esto significa que si se realiza una debida fundamentación de la sentencia en los términos expuestos y una adecuada documentación de lo acontecido en el juicio, por ejemplo, el respaldo audiovisual del debate; no se visualiza mayor obstáculo que el de la costumbre, para realizar una valoración racional de lo desarrollado por el tribunal de instancia. Por otro lado, explica Perfecto Andrés que "el conocimiento por parte del juez de primera instancia de que su actuación podría ser eventualmente objeto de esta clase de control jurisdiccional, preactuaría sobre su conciencia profesional llevándole a extremar la racionalidad en la formación y la justificación de las decisiones."<sup>369</sup> Se realizan estas consideraciones, porque por mucho tiempo la inmediación ha sido uno de los obstáculos que se interponen para cuestionar las sentencias, por tanto deben notarse esta clase de errores realizados parte del juez *a quo*, y los jueces de alzada deben comportarse más críticos al examinar las sentencias y no aceptar la falta de motivación solapados en la inmediación.

### **a.3. La fundamentación jurídica**

La fundamentación jurídica corresponde a la justificación interna de la decisión, en palabras de Taruffo, se trata de lo que se define a menudo como la subsunción del hecho dentro de la norma, en otras palabras, es la operación que se lleva a cabo en función del nexo de correspondencia entre la hipótesis de hecho concretamente determinada y la hipótesis legal que se identifica

---

<sup>368</sup> IBAÑEZ (Perfecto Andrés). Sobre el valor de la inmediación. Consultado el 12 de marzo en: [www.alfonsozambano.com/doctrina\\_penal/valor\\_inmediacion.doc](http://www.alfonsozambano.com/doctrina_penal/valor_inmediacion.doc)

<sup>369</sup> *Ibidem*.

mediante la interpretación de la norma que se aplica para decidir la controversia.<sup>370</sup>

Es decir, se trata de la parte de la sentencia en la que el juez una vez definida la premisa fáctica o los hechos probados, realiza el análisis jurídico que explicará por qué a los hechos descritos debe aplicárseles determinada norma. En este sentido, no puede limitarse a la mera enunciación del tipo penal aplicable, debe explicar los motivos de su análisis. Ese análisis incluye explicar por qué la acción es o no típica, hacer referencia a los elementos descriptivos y normativos del tipo, la antijuridicidad y causas de justificación si las hubiese, y el aspecto de la culpabilidad del sujeto, es decir, le corresponde hacer análisis de todos estos aspectos de la teoría del delito. También se discute en esta parte lo relativo a los concursos de delitos, circunstancias agravantes o atenuantes.

La inobservancia de cualquiera de estas reglas, la falta o ausencia de motivación, daría lugar a un recurso de apelación por inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva.

#### **a.4. La fundamentación de la pena**

Por mucho tiempo se obvió en las sentencias la obligación de motivar la pena y en la actualidad se sigue echando de menos un mejor desarrollo en cuanto a este extremo tan despreciado de la motivación sentencia. Los instrumentos internacionales<sup>371</sup>, así como la jurisprudencia de sus altos tribunales, se han encargado de desarrollar y encauzar la tutela de esta garantía, como parte del derecho a recurrir la sentencia ante un juez o tribunal superior.

Tradicionalmente, la doctrina distingue entre individualización legal, judicial y administrativa de la pena. Según esta clasificación, la individualización legislativa es la que realiza el legislador cuando preestablece distintas clases de penas, así al juez deberá circunscribir la fijación de la pena en el caso concreto en el marco legal abstracto establecido en la ley. La individualización judicial de la pena

---

<sup>370</sup> TARUFFO (Michele). **Páginas sobre justicia civil**. (Traducción de Maximiliano Aramburo Calle). Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Marcial Pons, Madrid, 2009. Pp. 522-523. BP.

<sup>371</sup> Así lo ha regulado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14.5: "Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley."

consiste en la identificación de la sanción concreta a imponerse dentro del marco legal. Por su parte, la individualización administrativa se refiere a todas aquellas medidas relativas al tratamiento penitenciario.<sup>372</sup>

En tal caso, la mencionada individualización judicial de la pena se da cuando el juez fija la pena en la sentencia. Dicha individualización debe estar fundamentada, es decir, el juez debe explicar las razones por las cuales impone una pena, los aspectos tomados en cuenta, debe justificar el monto de esta, así como la manera de ejecutarlas de acuerdo con las normas vigentes, por ejemplo, si otorga o no el beneficio de ejecución condicional.

Existe también una justificación política que fundamenta la adecuada motivación de la pena que implica la búsqueda de la elección de una pena justa y esta radica en que los postulados de un Estado democrático de Derecho, como este, deben concurrir en el momento decisivo del castigo. Al respecto se ilustra con lo siguiente:

“(…) la búsqueda de la «pena justa» se transforma en el objetivo prioritario del sistema penal, entendiéndose la justa determinación del castigo como un acto del Estado contra un ciudadano, en el que deben concurrir simultáneamente los intereses y derechos de ambas partes, teniendo en cuenta que cualquier represión innecesaria deslegitima el instrumento punitivo.”<sup>373</sup>

El artículo 71 del Código Penal de este país establece los rubros que esta fundamentación debe desarrollar:

“El Juez, en sentencia motivada, fijará la duración de la pena que debe imponerse de acuerdo con los límites señalados para cada delito, atendiendo a la gravedad del hecho y a la personalidad del partícipe. Para apreciarlos se tomará en cuenta:

- a) Los aspectos subjetivos y objetivos del hecho punible;
- b) La importancia de la lesión o del peligro;
- c) Las circunstancias de modo, tiempo y lugar;

---

<sup>372</sup> CARO CORIA (Dino Carlos). Notas sobre la individualización judicial de la pena en el Código Penal Peruano. Consultado el 21 de mayo del 2013 en:

<http://www.ccfirma.com/publicaciones/pdf/caro/IJP-Carlos%20Caro.pdf>

<sup>373</sup> Código Penal de Costa Rica, ley n°4573 del 4 de mayo de 1970, publicada en la Gaceta N° 257 del 15 de noviembre de 1979. Versión vigente. Consultado el 14 de abril en:

[http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=91405&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=91405&strTipM=TC)

d) *La calidad de los motivos determinantes;*

e) Las demás condiciones personales del sujeto activo o de la víctima en la medida en que hayan influido en la comisión del delito; y

f) La conducta del agente posterior al delito. Las características psicológicas, psiquiátricas y sociales, lo mismo que las referentes a educación y antecedentes, serán solicitadas al Instituto de Criminología, el cual podrá incluir en su informe cualquier otro aspecto que pueda ser de interés para mejor información del Juez."<sup>374</sup>

El art. 71 del Código Penal, señala los elementos a valorar por parte de quien juzga pero no marca la pauta para determinar si un aspecto sirve para aumentar o disminuir la pena y esto da un rango de arbitrariedad en uno de los aspectos de por sí más arbitrarios en el derecho penal<sup>375</sup>.

Jurisprudencia reciente del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José ha declarado que "pese a que el artículo 71 establece una serie de presupuestos que debe tomar en cuenta el Tribunal de Mérito al fijar la pena, eso no significa que deban ser analizados todos en la sentencia, sino únicamente aquellos que sean aplicables y relevantes para la causa que se resuelve."<sup>376</sup> En la misma resolución no se justificó, porque se impuso dicho quantum y no uno menor con el que se le pudiera haber concedido el beneficio de ejecución condicional de la pena; el tribunal de alzada pasa por alto dicha situación.

Este representa un razonamiento limitante pues de alguna manera admite que las penas sean fundamentadas vagamente y es importante resaltar que el artículo 71 no establece tal salvedad, porque todos los aspectos pueden y deben ser analizados en cualquier caso.

---

<sup>374</sup> Código Penal de Costa Rica, ley n°4573 del 4 de mayo de 1970, publicada en la Gaceta N° 257 del 15 de noviembre de 1979. Versión vigente. Consultado el 14 de abril en:

[http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=91405&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=91405&strTipM=TC)

<sup>375</sup> Observación tomada del curso de capacitación de la Defensa Pública llamado: "La Reforma de los medios de impugnación en Costa Rica" impartido por Natalia Gamboa Sánchez en Defensa Pública de San José el 29 de agosto del 2011.

<sup>376</sup> Voto 402-2013, resolución de las 9 horas 29 minutos del 28 de febrero de dos mil trece del Tribunal de Apelación de Sentencia del II Circuito Judicial de San José. Consultado el 21 de mayo del 2013 en:

[http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur\\_repartidor.asp?param1=TSS&param2=1&nValor1=1&nValor2=568668&tem1=Fundamentaci%F3n%20de%20la%20pena&strTipM=T&lResultado=1&strTem=ReTem](http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&param2=1&nValor1=1&nValor2=568668&tem1=Fundamentaci%F3n%20de%20la%20pena&strTipM=T&lResultado=1&strTem=ReTem)



Debe tomarse en cuenta que no puede realizarse una doble valoración a la hora de fundamentar la sentencia, no puede exigirse conforme a los principios que informan un Estado de Derecho que la persona imputada muestre arrepentimiento y mucho menos aumentar o no rebajar la pena por dicho aspecto<sup>377</sup> y debe justificar si deniega el beneficio de ejecución condicional de la pena. Es necesario, también, que sustente la posibilidad de rebajo en el caso de tentativa y siempre que vaya a aumentar el monto sobre el mínimo establecido por la norma, debe exponer las razones para hacerlo, la existencia de juzgamientos por sí mismos no justifican el aumento de la pena y la reparación integral del daño no debe ser tomada en cuenta para fundamentar la pena, por enumerar algunos aspectos a considerar.

Otro aspecto que es necesario destacar es que cuando el impugnante reclama la imposición o individualización que se realizó en el debate, el examen continua limitándose a lo que señaló el juez en sentencia para imponer la pena, y no a la revisión los argumentos que se conocieron en el contradictorio<sup>378</sup>.

---

<sup>377</sup> En el voto n° 1759-2012, resolución de las 3 horas y 30 minutos del 4 de diciembre del 2012 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pasó por alto dicha situación en la fundamentación de la pena al revisar la sentencia condenatoria.

<sup>378</sup> El siguiente fragmento es reflejo de ello: "En el único motivo de casación, el (...) defensor público de R, alega falta de fundamentación en la imposición de la pena. Reprocha que la sentencia no analiza todos los aspectos que correspondían para la fijación del monto de la sanción. No se consideró la no existencia de antecedentes penales del imputado, por lo que no era acreedor a un aumento del extremo mínimo de la pena. Además, el Tribunal deriva que el dinero sustraído a la ofendida fue gastado en droga, sin embargo el imputado nunca mencionó eso. **Debe declararse sin lugar el reclamo.** Al individualizar la sanción aplicable, corresponde al Tribunal de instancia apreciar el juicio de culpabilidad recaído para cada sentenciado, así como los elementos objetivos y subjetivos del hecho punible, la lesión al bien jurídico tutelado, la gravedad de la infracción y las restantes circunstancias a las que alude el art. 71 del Código Penal. No corresponde en esta sede realizar una revaloración de dichas variables, sino que el control se ejerce sobre la debida fundamentación de las razones vertidas por los Juzgadores a la hora de individualizar el quantum sancionatorio respectivo, de conformidad con las pautas establecidas legalmente, y los principios de razonabilidad y proporcionalidad." *El único medio de control que señaló en este caso la Sala Tercera, sobre el que debe incursionar el impugnante en la pena, no corresponde a lo que se estableció en la definición jurisprudencial sobre los alcances del recurso contra la sentencia en Costa Rica, ni se adecua a las pretensiones de revisión de las partes que debe alcanzar si se tiene la pretensión de adecuarse a lo dispuesto por la Corte Interamericana. Con ello se confirma que en muchos casos, el discurso varió pero no la aplicación en la práctica.* Observación tomada de del curso de capacitación de la Defensa Pública llamado: "La Reforma de los medios de impugnación en Costa Rica" impartido por Natalia Gamboa Sánchez en Defensa Pública de San José el 29 de agosto del 2011.

Tomando en cuenta todo lo anterior, si algunos de los aspectos indicados, se pasara por alto, se estaría violentando el deber de fundamentación de la pena en la sentencia, y esto da el derecho a la parte e impugnar la sentencia por errónea o falta de fundamentación de la pena ya que este extremo es recurrible en apelación. No obstante, debe observarse que aún sigue existiendo un gran ámbito de arbitrariedad en cuanto a la individualización de la pena, ello, por la escasa regulación, así como por el poco estudio que se le ha dado a este extremo de la sentencia, situaciones que en definitiva contravienen la amplitud pretendida en la revisión de las sentencias después del caso Mauricio Herrera y de todas las reformas realizadas para reforzar el derecho a recurrir la sentencia.

Una vez establecido, en términos generales, qué aspectos deben considerarse en la fundamentación de la sentencia, y su importancia en relación al derecho a recurrir el fallo ante juez superior, sin que estas constituyan una lista taxativa, pues la amplitud que debe permitir la revisión de la sentencia no podría admitir tal limitación; se procede a realizar el estudio de campo con el material investigado a este punto.

## **Sección II. Trabajo de campo llevado a cabo para determinar si se da una tutela efectiva del derecho a recurrir el fallo ante tribunal superior por parte de los Tribunales de Apelación del II Circuito Judicial de San José**

### **1. Objetivo del trabajo de campo**

Determinar si se da una tutela efectiva del derecho humano a recurrir el fallo por parte de los Tribunales de Apelación de la Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José.

### **2. Método utilizado**

Se utilizó un método cualitativo, empleando métodos de recolección no cuantitativos, dicho método trata de responder a las preguntas por qué y el cómo se tomó una decisión. Es el método más utilizado en las Ciencias Sociales y por ello toma en cuenta profundamente el comportamiento humano.

Para lograr el objetivo antes descrito, se recolectaron todos los votos del año 2012, dictados por el Tribunal de Apelaciones del Segundo circuito Judicial de San

José<sup>379</sup>, con ubicación en Guadalupe del cantón de Goicoechea. Se eligió el Tribunal de Apelación de Sentencia indicado por ser el que abarca la mayor competencia territorial en alzada en material penal a nivel nacional, al conocer los recursos interpuestos para impugnar las sentencias dictadas por los Tribunales Penales de San José, incluyendo primero y segundo circuitos, Heredia, Limón y Penal Juvenil, aunque como antes se indicó esta última materia no se va a tocar por tratarse de una materia especial que merece una investigación aparte para su análisis.

La totalidad de votos de votos recolectados se clasificaron en grupos de interés, se realizó una prueba piloto para determinar el tamaño de la muestra por analizar y cuando se determinó, se analizaron los votos respectivos para extraer los resultados que ayudaron a dar respuesta a la hipótesis planteada.

Entonces, los votos recolectados del año 2012 eran en total 2285 resoluciones del Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito Judicial.

El grupo de estas resoluciones que era de interés analizar, eran las apelaciones de la materia de adultos, interpuestas por condenados. Se hacen estas dos distinciones porque el mencionado tribunal conoce también la materia penal juvenil, no obstante, esta, por su especialidad, se excluirá de la muestra. La segunda distinción se hace porque interesa determinar si se tutela el derecho a recurrir el fallo, entendiendo este como derecho de los condenados o como se les llama comúnmente, imputados, no así las apelaciones interpuestas por los representantes del Ministerio Público.

Al seleccionarlas se determinó que de las 2285, 201 correspondían a casaciones, 165 a revisiones (ambas clasificaciones como efecto del cambio de legislación, pues esos recursos ahora serán conocidos por la Sala Tercera), 327 solicitudes de prórroga de prisión preventiva de adultos, 179 en la categoría de "otros" en los cuales había incompetencias, consultas facultativas, aclaraciones y adiciones y otras solicitudes que no eran de interés de este trabajo. De la materia penal

---

<sup>379</sup> También hay Tribunales de Apelación de Sentencia Penal con sede en Cartago, Guanacaste y San Ramón de Alajuela.

juvenil eran 376 resoluciones, entre ellas: apelaciones, solicitudes y prórrogas de prisión preventiva, y otros.

Por último y de interés de análisis para este trabajo, están las apelaciones de adultos que dan un total de 1191 votos, entre ellos, se encuentran resoluciones que decretan inadmisibilidad por distintas razones, declaran con lugar o sin lugar el recurso, y existen resoluciones que resuelven recursos tanto del Ministerio Público como de la defensa pública o privada de los imputados.

Para conocer cuál debía ser el tamaño adecuado de la muestra por analizar, se realizó una prueba piloto. Esta prueba piloto consistió en el análisis de 30 votos elegidos al azar, bajo los parámetros que ya se expondrán. Las resoluciones elegidas al azar se pueden ubicar con los números de voto: 2012-208, 2012-231, 2012-259, 2012-279, 2012-298, 2012-339, 2012-399, 2012-574, 2012-665, 2012-722, 2012-742, 2012-797, 2012-809, 2012-826, 2012-836, 2012-951, 2012-970, 2012-998, 2012-1020, 2012-1047, 2012-1256, 2012-1552, 2012-90, 2012-157, 2012-243, 2012-280, 2012-353, 2012-379, 2012-415, 2012-417, 2012-479 y 2012-1099.

De la prueba piloto, se determinó que de los 30 votos analizados, 11 fueron resueltos con criterios amplios en apelación, tutelando el derecho a recurrir el fallo y 19 fueron revisados con criterios rígidos, violentando el mencionado derecho por parte del Tribunal de Apelación. Para determinar el tamaño de la muestra entonces, se divide 11 (número de votos revisados ampliamente por el Superior) entre 30 (total de votos revisados para determinar la muestra) y dio como resultado 0.36, esto se multiplica por 100 y da un porcentaje de 37%.

El siguiente paso es introducir el valor 37 % en la siguiente fórmula, donde 95% es el nivel de confianza elegido y 10% es el error máximo permisible:

$$n = \frac{N * Z_{\alpha}^2 * p * q}{d^2 * (N - 1) + Z_{\alpha}^2 * p * q}$$

P	37%
N	1190
Q	0.63

NC	95%	punto arranque
Z	-1.96	
D	0.1	
N	89.5444051	salto sistemático

1,065.58

12.79

<b>n<sub>1</sub>=</b>	<b>83</b>
-----------------------	-----------

**Donde:**

**p= proporción**

**q= complemento de la proporción (1-p)**

**N= tamaño de la población**

**NC= Nivel de confianza**

**Z= el valor asociado al grado de confianza**

**d= error máximo permisible**

**n= tamaño de la muestra**

**n<sub>1</sub>= tamaño de la muestra luego de aplicado el factor de corrección**

Así, mediante el uso de esta herramienta estadística, el tamaño de la muestra, denominado como “n” en la anterior tabla, será la cantidad de votos por analizar, que es **83**.

Una vez establecido que el tamaño de la muestra será de 83 votos, se establece que se elegirán al azar. Sin embargo, se preferirán resoluciones que resuelvan recursos de apelación de sentencias interpuestos por personas imputadas o sus representantes, del grupo “apelaciones de adultos”, ello para tratar de responder a la hipótesis.

De esta selección resultaron elegidos los siguientes:

2012-433, 2012-990, 2012-507, 2012-1716, 2012-529, 2012-545, 2012-658, 2012-783, 2012-1727, 2012-900, 2012-928, 2012-842, 2012-1022, 2012-1091, 2012-709, 2012-1263, 2012-1393, 2012-1586, 2012-1611, 2012-1676, 2012-1761, 2012-1820, 2012-1862, 2012-

2003, 2012-2152, 2012-2422, 2012-2559, 2012-703, 2012-2274, 2012-621, 2012-2429, 2012-28, 2012-1979, 2012-1443, 2012-801, 2012-141, 2012-1763, 2012-579, 2012-2496, 2012-209, 2012-1636, 2012-2429, 2012- 2469, 2012-776, 2012-1061, 2012-2465, 2012-134, 2012-849, 2012-1013, 2012-1953, 2012-2010, 2012-1291, 2012-2446.

### **3. Esquema de los parámetros utilizados**

Revisar:

Si se atiende reclamo de la parte:

Tribunal de alzada explica las razones por las que el tribunal a quo tiene o no razón en su decisión y argumentaciones

Utilizando las reglas de estructura y motivación de la sentencia\*:

→ Aspectos formales de la estructura de la sentencia.

→ Fundamentación fáctica.

→Fundamentación probatoria.

→Fundamentación jurídica.

→Fundamentación de la pena

\*Aspectos fueron desarrollados en la sección I.

Examinar:

Si se presenta una revisión integral del fallo:

◆Se revisa la fijación de los hechos y valoración prueba cuando parte condenada lo solicita. Examen amplio.

◆Determinar si se decretan errores de oficio por parte de tribunal de apelaciones.

Destacar en los votos:

◆Si se introduce algún criterio de autorregulación de competencia, admisibilidad, formalismo.

◆Ídem por el fondo.

En cuanto a estos aspectos, revisar si ante algún error u omisión de la parte, el tribunal de alzada hace la prevención de oficio de corregir o aclarar, de conformidad con el artículo 15 del Código Procesal Penal.

Determinar si se limita el conocimiento de la impugnación en alzada por/en:

◆Mitos acerca de los límites de la inmediación.

◆Tema del agravio.

◆El tema de la prueba, si se rechaza teniendo el derecho para aportarla y que sea valorada.

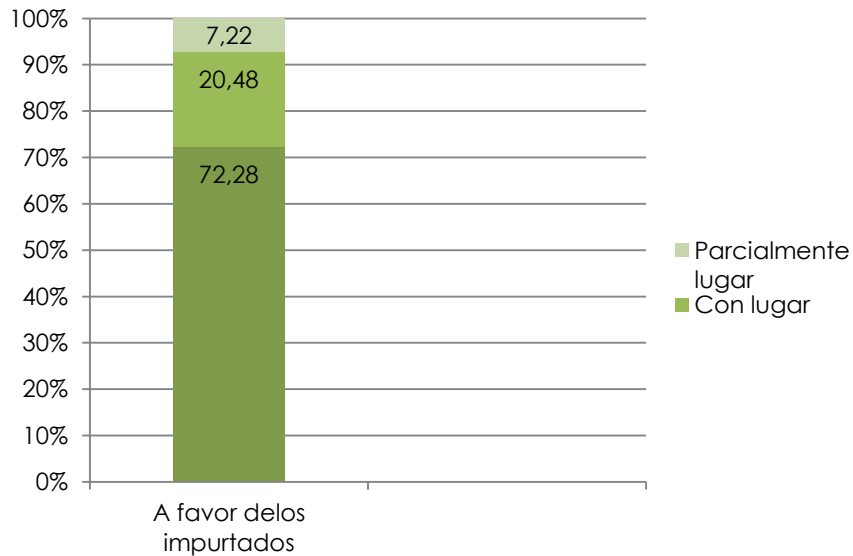
◆Otras formalidades.

Control de por tantos:

◆Llevar un control de los por tantos, para ver estadísticamente si confirman las sentencias o no, relacionarlo con el tipo de delito.

#### **4. Resultados del trabajo de campo**

Se revisaron 83 votos. Todos ellos fueron interpuestos contra sentencias condenatorias, por los representantes de las personas imputadas en cada caso. Todos estos votos versaron sobre todo tipo de inconformidades con la sentencia. De estos 60 fueron declarados sin lugar, lo que representa un 72.28%, 17 con lugar, que significa un 20.48% y 4 parcialmente con lugar, que implica un 7.22%.



**Figura 1.** Gráfico de Control de "Por tantos". Fuente: Elaboración propia

En 81 recursos se conocieron todos los reclamos de la parte, en 2 de ellos se omitió conocer parcialmente. Sin embargo la tendencia general es que el tribunal de alzada conoce todos los reclamos. En 4 de ellos se limitó el conocimiento porque la parte no especificó el agravio, eso significa que tribunal expresaba no comprender en qué radicaba el agravio y en esos casos no hubo mayor análisis entonces, en cuanto al motivo incoado.

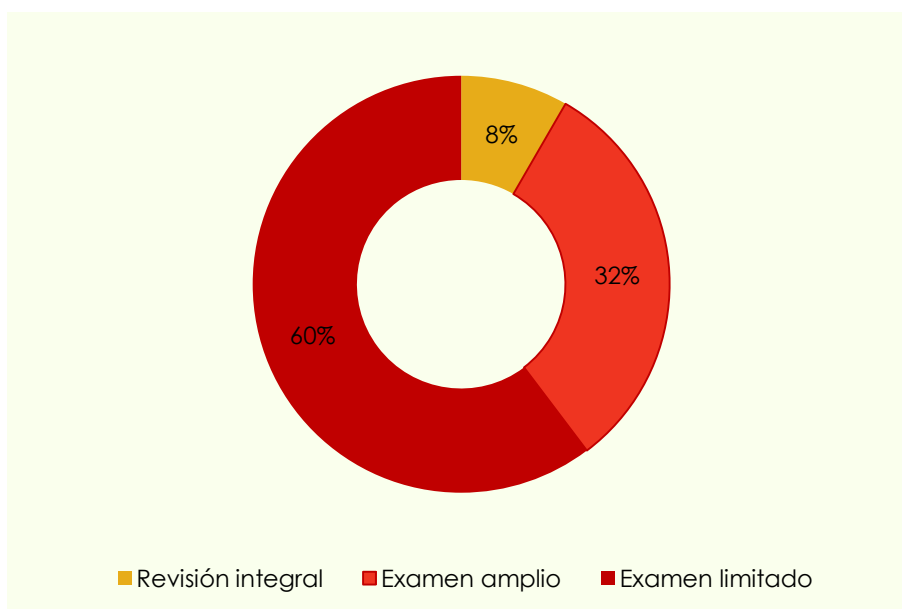
En 26 votos del total se realizó un examen amplio de lo solicitado (31.32), en el sentido de que se conoce el motivo o motivos, se expresan ampliamente las razones para declararlo o no con lugar, en tal caso, si el reclamo versaba sobre la valoración de la prueba, el tribunal de alzada se esforzó por realizar y explicar por qué la valoración del a quo estaba o no correcta y revalorarla por sí mismo.

En 50 votos se llevó a cabo un examen limitado de la sentencia (60.24%), eso en el entendido de que se revisó somera o superficialmente lo solicitado por la parte fuera o no plausible, en estos votos se echó de menos mayor análisis en cuanto a lo solicitado, por ejemplo, si lo reclamado versaba en torno a la fundamentación de la sentencia y tribunal de alzada admitió que juez de instancia realizara una pobre fundamentación de la sentencia, aceptando que omitiera analizar aspectos de esta como por qué no concedió el beneficio de ejecución



condicional o por qué podía omitir pronunciarse en cuanto a aspectos personales del imputado.

En 7 votos se dio una revisión integral, lo que representa un 8.43% del total. Se quiso hacer una diferenciación entre revisión integral y examen amplio, porque se considera que examen o revisión integral comprende todos los aspectos de la sentencia ya desarrollados en este capítulo, y además, porque solo es posible captar si el tribunal realizó dicha revisión si lo externa en su resolución, si expresa que revisó los hechos y por qué están bien determinados, si expone por qué la valoración probatoria está bien deducida, si expresa por qué la pena está bien individualizada, o bien el decretar errores de oficio puede ser una muestra de que revisó integralmente la sentencia; solo por mencionar algunos aspectos.

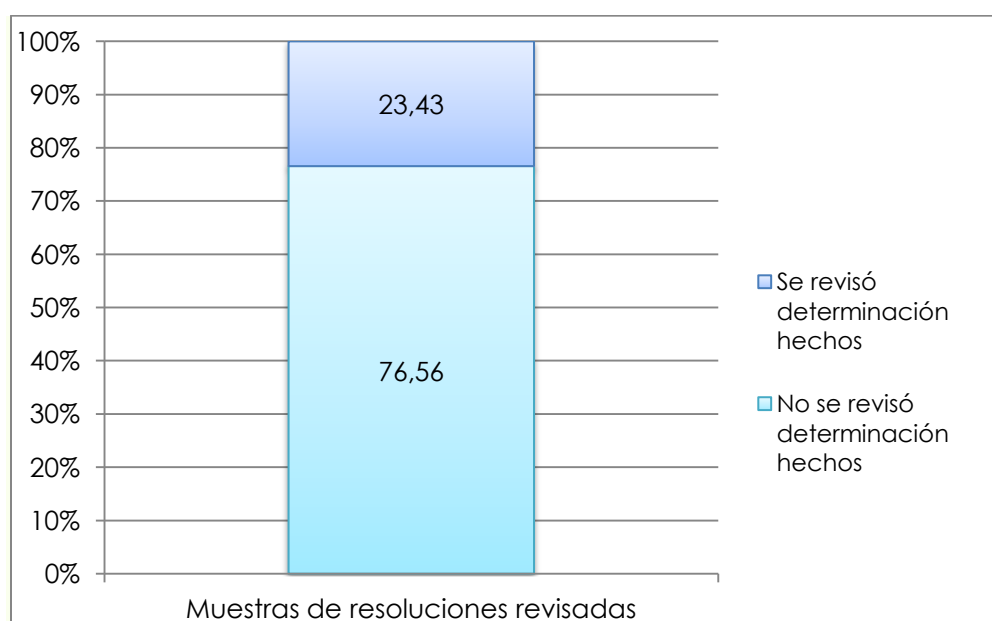


**Figura 2.** Gráfico examen amplio, examen limitado y revisión integral de los votos.

Fuente: Elaboración propia

En 64 de los recursos se solicitó una revisión de los hechos, de estos en 15 ocasiones la determinación de los hechos fue analizada cabalmente (23.43%), en 8 votos se admitieron contradicciones en los hechos sin declarar sin dar razón a la parte y en 15 ocasiones se tuvieron por demostrados sin revalorarlos, en 15 casos se tuvieron por demostrados los hechos sin revisarlos, y en 11 ocasiones se transcribieron los razonamientos del a quo sin explicar por qué estaban bien

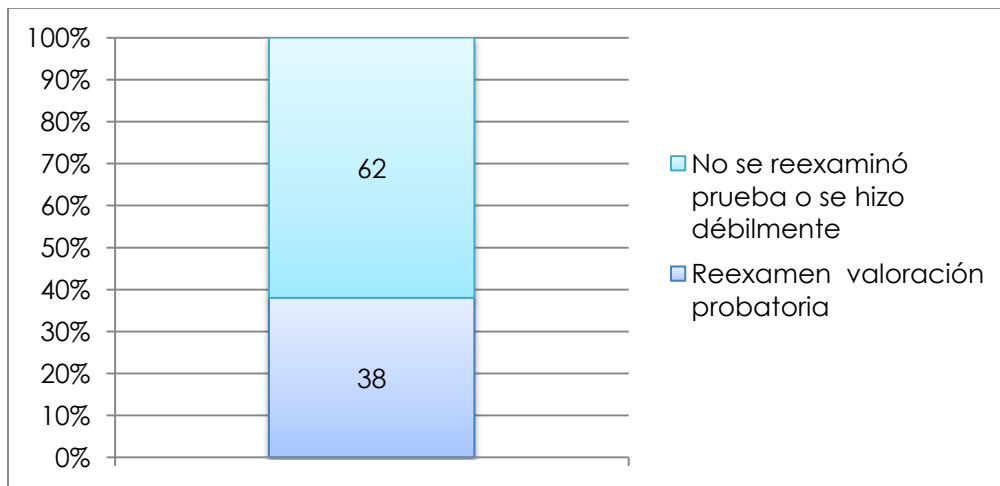
fijados. En estos casos por ejemplo, después de hacer amplias transcripciones de fragmentos de la sentencia, se encontró frases como: "ante impecables razonamientos queda poco que agregar", o, "por lo tanto, se puede observar que el tribunal sí realizó una debida fundamentación". O bien se criticó que la parte recurrente intentó desconocer la base fáctica. El porcentaje de votos en los que se revisaron escuetamente o no se revaloró la determinación de los hechos en la sentencia es de 76.56 lo que revela que es una de las áreas en las que se admite más arbitrariedad por parte de los jueces de sentencia.



**Figura 3.** Revisión de la determinación de los hechos. Fuente: Elaboración propia

En 50 casos se reclamó indebida fundamentación probatoria. En cuanto a la fundamentación probatoria, se determinó que en 19 casos se realizó una debida revaloración de la prueba tal como lo solicitó la parte (38%). En 31 ocasiones se transcribieron los razonamientos del a quo en cuanto a la valoración realizada de la prueba y en 3 ocasiones se emplearon arbitrariamente reglas de la experiencia al no expresar cuál regla en específico se estaba utilizando para realizar la determinada deducción o bien confundir un prejuicio con dichas reglas para legitimar un argumento (un total 62% de casos en los que se valoró endeblemente el tema de la prueba o no se valoró). En 13 ocasiones se valoró el tema de la

credibilidad de los testigos y en 17 votos no se realizó tal análisis. En 3 oportunidades se aplicaron incorrectamente las reglas de la psicología o no se aplicaron para valorar credibilidad de testimonios.



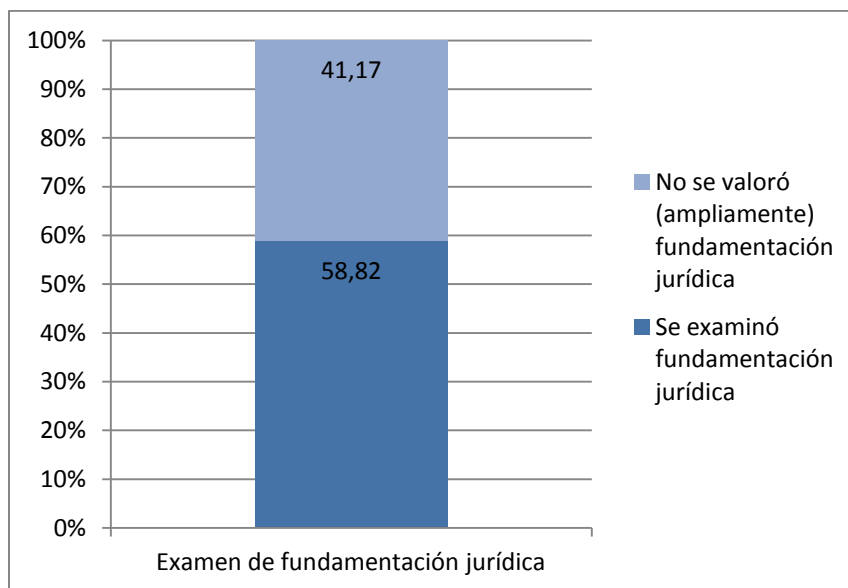
**Figura 4.** Revaloración de la prueba. Fuente: Elaboración propia.

En torno al tema de la pena, se reclamó su falta de fundamentación en 20 casos. De ellos, en 10 ocasiones el tribunal de alzada revisó ampliamente y procuró una debida fundamentación en cuanto a este aspecto y en 10 oportunidades restó importancia por realizar un examen muy somero del asunto o negó a la parte análisis en cuanto a este extremo.



**Figura 5.** Examen de individualización pena. Fuente: Elaboración propia.

La falta o error en la fundamentación jurídica fue un aspecto que se impugnó en 17 ocasiones, de estas 10 fueron revisadas ampliamente (58.82%) y 7 obtuvieron poco análisis pobre que no satisfizo lo solicitado por la parte (41.17%).



**Figura 6.** Examen fundamentación jurídica. Fuente: Elaboración propia.

En 4 ocasiones se decretaron errores de oficio lo que se interpreta como una muestra de que se realizó una revisión concienzuda del asunto y un aspecto a favor del derecho a un recurso efectivo para el condenado, no obstante, el número de ocasiones en el que se encontró resulta bastante bajo.

En 4 votos se notó que al no especificarse claramente el agravio por la parte recurrente se limitó el conocimiento del motivo incoado, no se analizó, pues lo que se indicó en tales casos fue que el tribunal no comprendió el agravio causado.

En cuanto al tema de la prueba en 3 ocasiones se admitió prueba en alzada porque se ofreció con el recurso, apareció con posterioridad a la sentencia y no estuvo en posibilidad de ofrecerse antes de la sentencia. En 6 ocasiones se rechazó prueba por distintas razones: no se ofreció con el recurso, no se consideró necesaria y pertinente y no se explicó porque no se ofreció para antes de debate. También, se rechazó porque en juicio ya otro testigo se había referido en

cuanto al tema y por lo tanto no era pertinente, porque no era pertinente para resolver los agravios o no se consideró novedosa o arbitrariamente rechazada.

Datos que revelan una tendencia baja a recibir prueba en apelación, pues mismos supuestos son mucho más limitados con los cambios introducidos mediante Ley 8837.

En ninguna ocasión se previno corrección de aspectos formales mediante la regulación del artículo 15 del Código Procesal Penal. Se considera que la falta de claridad en cuanto a agravios se pudo haber corregido mediante este artículo.

No obstante, es importante destacar que no se hallaron limitaciones en cuanto a la admisibilidad, ya que la mayoría de los recursos son admitidos y no se toman en cuenta formalidades para limitar el derecho por esa vía.

En cuanto a la forma de recurrir de los impugnantes se notó que normalmente estructuran y siguen titulado o dividiendo sus alegatos por motivos como si fueran recursos de casación, por ejemplo: "falta de correlación entre acusación y sentencia", "falta de fundamentación intelectual probatoria", "falta de fundamentación de la pena", por mencionar algunos; aunque en muchos casos también los recurrentes expresan sus disconformidades sin mayor división de motivos, ni orden de ese tipo.

Por otra parte, los tribunales de alzada siguen conociendo los recursos de apelación y razonando sus votos de la misma manera en que lo han venido haciendo desde que se contaba con un recurso de casación como medio para impugnar la sentencia.

## Conclusiones

1. La casación clásica tiene históricamente dos fines primordiales, que son el control de legalidad y la uniformidad de la jurisprudencia y surgen como fines políticos, sin guardar una relación más directa con respecto a lograr la justicia del caso concreto. Tanto de la casación francesa como de la revisión alemana se heredó el principio de intangibilidad de los hechos probados en casación, un precepto que ciertamente ha afectado la plenitud del derecho a recurrir el fallo sobre todo al adoptar el recurso de casación en Costa Rica por un largo período como el medio inmediato para combatir la sentencia. La *appellatio* o apelación, que tiene su origen en el derecho romano, a diferencia de la casación, fue concebida desde el principio como “el derecho de obtener una nueva decisión ante un juez o tribunal superior” aunque debe aclararse que esta era una forma del monarca de controlar su poder delegado en los jueces y no precisamente una manera de garantizar el derecho a recurrir el fallo desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En Costa Rica, mediante el Código de 1910, de corte inquisitivo, estaba prevista la apelación como remedio contra la sentencia, que permitía que el tribunal revisara las cuestiones de hecho y de derecho, aunque estas hubieren sido inadvertidas en primera instancia, situación que es importante destacar porque prevé en principio un recurso como el vigente, con la diferencia de que el actual se sustenta o debe sustentarse en el derecho a recurrir.

2. Mediante el Código de Procedimientos Penales de 1973 se elimina el recurso de apelación para combatir la sentencia y se coloca al recurso de casación como único medio para ello. En este período se limitó severamente el derecho a recurrir el fallo debido a que en este código se establecían límites para impugnar la sentencia de acuerdo con el monto de la pena, esto impedía que en determinadas circunstancias los imputados recurrieran y tuvieran que conformarse con la firmeza de su condena. A raíz de esta situación, surgen diversas críticas, como acciones legales para derribar las mentadas barreras, entre ellas las quejas interpuestas ante la Corte Interamericana que sin duda constituyeron un precedente importante en el tema del derecho al recurso.

Como producto de este movimiento, finalmente las barreras son eliminadas tanto constitucional como legalmente. Además de esto, a lo interno de la Sala Tercera se comenzaron a fomentar algunos cambios jurisprudenciales para desformalizar el recurso de casación y hacerlo más accesible, se puede afirmar en cuanto a esto, que se flexibilizó la admisibilidad, pero no así la forma de resolver por el fondo, debido a que se continuaban declarando la mayoría de recursos sin lugar, situación que denota que el cambio de frente al derecho humano al recurso no fue suficiente en ese período.

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal de 1996, por la influencia del Código Procesal Modelo para Iberoamérica se mantiene el recurso de casación como medio para impugnar la sentencia y no hubo mayores cambios en la manera de conocer el fondo de los recursos por parte de los tribunales de alzada, sobre todo de la Sala Tercera en la que ha persistido la rigidez en la forma de resolver.

3. La condenatoria de Costa Rica en el caso Herrera Ulloa, a pesar de las múltiples críticas dirigidas a esta sentencia, implicó un profundo impacto en la evolución del derecho al recurso en Costa Rica, que se manifestó en críticas, propuestas, y cambios en la legislación sobre los medios de impugnación dispuestos hasta aquel momento para combatir la sentencia.

La vigencia de los instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, así como la jurisprudencia de sus altos tribunales, exigió y continua exigiendo un cambio de paradigmas en cuanto al recurso que se regule para impugnar la sentencia condenatoria en sus países suscriptores, incluido Costa Rica. Así, independientemente del nombre del recurso, este ya no tiene como fines primordiales la unificación de la jurisprudencia o el control de legalidad, sino la protección del derecho humano a obtener una revisión de la sentencia por un juez tribunal superior, en específico lograr la justicia del caso concreto.

Este cambio de paradigmas del que se habla, implica no solo transformaciones en la legislación, sino una innovación en la mentalidad de quienes resuelven los recursos, los jueces de alzada; para que lo hagan con mayor amplitud, así como,

un cambio en la manera de resolver de los jueces de instancia que implica un mayor estudio y esfuerzo en la motivación de las sentencias.

4. Como producto de la condenatoria mencionada, se hicieron esfuerzos en la práctica y posteriormente cambios en la legislación para desformalizar el recurso de casación. En ese sentido se creó la Ley de Apertura de la Casación, esta resultó una reforma muy importante pues propició una desformalización del recurso de casación al flexibilizar la admisibilidad, permitir la recepción de prueba en determinados supuestos, y ampliar el ámbito del conocimiento en varios supuestos, dándole así un carácter renovador a este recurso, no obstante, la tarea no se terminaba allí, pues seguía echándose de menos ese cambio en la mentalidad de los jueces de alzada para ser más amplios al resolver los recursos.
5. *La Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal, se promovió como una reforma necesaria para cumplir con la condenatoria Herrera Ulloa, así como para evitar más condenas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no obstante, en el expediente legislativo se expresa que para entonces ya se cumplía con dicha sentencia. Pero las razones reales para promover esta ley fueron el descargar de trabajo a la Sala Tercera, que en aquel momento se encontraba colapsada, trasladándolo a los actuales Tribunales de Apelación; dejando para la mencionada Sala la función de uniformar la jurisprudencia dictada por los Tribunales de Apelación de Sentencia y el resolver errores de derecho; de esta manera, colocarse de nuevo en la cúspide de la jerarquía judicial. Sin dejar de mencionar que a viva voz sus magistrados, además, redactores de la ley en cuestión, expresaron que dejarían un margen muy pequeño de admisibilidad porque se trata de un recurso de casación clásico y rígido, características que no pueden extraerse de la Ley 8837, sin embargo, así se ha venido dando. Lo cierto, es que la mayor parte de las reformas realizadas no se relacionan con el derecho humano a recurrir el fallo. No obstante las críticas realizadas, esta legislación es una realidad de la que se parte ahora.*



6. Esta legislación ha introducido un recurso de apelación como medio para impugnar la sentencia, en su regulación se dice que este recurso permite un examen integral del fallo por parte de los tribunales de apelación, sin embargo se trata tan solo de un cambio semántico, como se ha demostrado.

Como ventajas de la implementación de la ley 8837, se puede mencionar la eliminación de una justicia delegada, al ya no estar en manos de la Sala Tercera y, por lo tanto, de magistrados y letrados, la resolución de los recursos contra la sentencia, sino que los casos son revisados por jueces. Además, siempre hubo una clara tendencia de los criterios de los jueces de los tribunales de casación (actuales de apelación) a ser más garantistas que los de la Sala Tercera, sin que con ello se afirme que los primeros brinden de manera satisfactoria una tutela efectiva del derecho desarrollado.

Como desventaja se identifica la gran cantidad de trabajo que el traslado de competencias ha implicado en los Tribunales de Apelación, sin que ello incluyera una creación proporcional de recursos y contratación de personal para solventar la cantidad de casos entrados después de la reforma, considerando que esta además apareja un tema de calidad en la forma de resolver, o al menos eso es lo esperable. La eliminación de la causal de debido proceso y oportunidad de defensa para interponer un recurso de revisión es una gran pérdida, un cambio que no se vincula con el derecho humano a recurrir, porque se eliminó la posibilidad de combatir sentencias que hubiesen adquirido firmeza con errores judiciales, sin esta, casos como el de José León Sánchez y el Crimen de Colima nunca se hubiesen podido reivindicar. En este aspecto se ha retrocedido grandemente. La supresión de la doble absolutoria es otra gran lesión, pues ahora el Ministerio Público tiene la posibilidad de recurrir cuantas veces desee la sentencia, sin importar si se trata de más de dos absolutorias y se lleva a juicio a una persona una y otra vez persiguiendo una condena, muy coherente con el espíritu populista de los tiempos. En el tema de la prueba se ha limitado mayormente en comparación con la legislación anterior, debido a que se reducen las posibilidades de ofrecer prueba nueva en alzada, lo cual también es incoherente con la supuesta motivación de la reforma que es la garantía a recurrir el fallo. En todo caso, debería haberse mantenido como estaba en la

legislación anterior, o bien, ampliado esta posibilidad. Otra desventaja que debe resaltarse es la poca utilidad del recurso de casación vigente, ya que como se advirtió por parte de los creadores de la norma en cuestión, ha venido mostrando una tendencia cerrada en la admisibilidad lo que evita que las personas condenadas tengan acceso a este control de la sentencia. El volver a los criterios rígidos y cerrados para admitir los recursos de casación no es más que un retroceso en el derecho a recurrir el fallo porque en dicha sede también se estaría realizando, aunque diferente, un control de la sentencia.

7. Un punto medular en el análisis de las sentencias en alzada o su debida revisión, radica en cómo realizar una debida fundamentación de estas. Si se conoce la manera adecuada de motivar una sentencia, tomando en cuenta los aspectos formales de su estructura, la fundamentación fáctica, probatoria (descriptiva e intelectual), jurídica y de la pena; se puede realizar una revisión integral, o al menos amplia de la sentencia. Motivar es dar cuenta de las razones que han llevado al tribunal a valorar de una u otra manera la prueba, y es una obligación de este. En cuanto a la valoración de la prueba, algunos filósofos del derecho han ahondado en temas importantes como dar un sentido más claro a las reglas de la sana crítica, en específico las reglas de la psicología y las reglas de la experiencia, que no son empleadas correctamente en la fundamentación de los fallos. A menudo, estas reglas son usadas por los jueces erróneamente o equívocamente por desconocer el desarrollo de estas en la Filosofía del Derecho como herramienta trascendental si se alía como parte de la protección del derecho humano a recurrir y de ese modo, del derecho de defensa. Entonces, deben estudiarse estas propuestas para mejorar no solo en la motivación de los fallos, sino, a la hora de revisar los recursos en alzada.
8. Finalmente, al realizar un trabajo de campo en el que se revisó una cantidad de 83 votos dictados por el Tribunal de Apelación de Sentencias del II Circuito Judicial de San José, seleccionados con herramientas estadísticas, como aspecto positivo se debe destacar que existe un porcentaje mínimo de inadmisibilidades y se da por razones muy obvias como la extemporaneidad, la falta de competencia de parte del Tribunal de Apelación para resolver el recurso o la falta de legitimación para interponer el recurso; el resto de recursos es conocido por

estos tribunales. Por otra parte, se logró determinar que más del 70% de los votos revisados fueron declarados sin lugar, y solo un 20.48%, con lugar, lo cual refleja que se mantiene cierta rigidez en la forma de resolver los recursos porque no puede afirmarse que todos esos defensores públicos o privados plantearon mal sus alegatos o no llevaban razón. Del mismo modo se observa que solamente en un 39.75% se realizó un examen amplio del fallo y en el resto un examen limitado de este.

Para determinar si se daba un examen amplio o limitado se echó mano de las pautas descritas para la correcta fundamentación del fallo tomadas tanto de la doctrina y jurisprudencia nacionales como de algunos autores que han desarrollado estos aspectos en la Filosofía del Derecho.

En la mayoría de estos casos no se analizó la fijación de los hechos, sino que el tribunal de alzada se limitó a transcribir los razonamientos del *a quo* sin cuestionarlos, o se pretendió censurar a la parte utilizando frases como “el impugnante pretende desconocer la base fáctica del fallo”, siendo que esta es una posibilidad y más que ello, un derecho, porque la parte afectada puede impugnar los hechos si en ese sentido se siente agraviada y el tribunal *a quo* está obligado a valorar este aspecto si se le solicita, así sea que el impugnante no tenga razón en lo que propone. La revisión de la fijación de los hechos es uno de los aspectos en los que se determinó mayor arbitrariedad por parte del tribunal de mérito, debido al poco control que existe de estos en alzada.

En cuanto a la valoración de la prueba, predominó una tendencia a transcribir de nuevo los razonamientos realizados en la sentencia, para luego expresar que no se observaba el yerro reclamado, o bien que los razonamientos del tribunal de sentencia se consideraron impecables, entre otros casos similares. En la mayoría de los votos en los que se reclamó la falta de fundamentación probatoria, no se revaloró la credibilidad de los testigos. En otros casos, se notó una tendencia a otorgar credibilidad a testigos mediante características o actos que por el contrario contravienen las reglas de la psicología, por ejemplo, que si la persona fue clara, fluida y no dudó en su deposición, estaba diciendo la verdad, cuando eso no siempre resulta así, o bien, si lloró en algunos casos se interpretó como una

demostración de su afectación en torno a los hechos y ello como un sinónimo de veracidad. En la mayoría de los casos se rechazó la prueba ofrecida en alzada y se limitó el conocimiento de algunos motivos porque la parte no concretó el agravio.

En virtud de lo anterior, se extrae que en la mayoría de los casos, en la actualidad no se da una tutela efectiva del derecho humano a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior por parte de los tribunales mencionados, en el sentido de que se realiza una revisión íntegra o amplia de la sentencia solo en la minoría de los casos por las razones apuntadas.

## Bibliografía

14avo Informe Estado de la Nación. (sf). Recuperado el 10 de noviembre de 2012, de: <http://www.estadonacion.or.cr/biblioteca-virtual/costa-rica/estado-de-la-nacion/informes-anteriores/informes-por-tema/300-informe-xiv>

Acta Corte Plena N° 19-10 del 28-06-2012. (28 de junio de 2010). *Artículo XVIII*. Recuperado el 3 de marzo de 2013, de <http://www.poder-judicial.go.cr/secretariacorte/index.php/actascorte2010>

Acta Corte Plena N° 38-2004. (13 de diciembre de 2004). *Artículo XIII. Comentario del magistrado González Álvarez al proyecto de Ley de Apertura de la Casación*.

Acta Corte Plena N°012-09 del 020-04-2009. (20 de abril de 2009). *Artículo XXI. Informe rendido ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su sede en Washington*. Recuperado el 3 de marzo de 2013, de <http://www.poder-judicial.go.cr/secretariacorte/index.php/actascorte2009>

Arce Víquez, D. J. (9 de abril de 2013). Alcance y aplicación de la Ley de Recurso de apelación contra la sentencia. (J. Gutiérrez Matamoros, entrevistador)

Arce, J. L. (1996). *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*. San José, Costa Rica: Imprenta y Litografía Mundo Gráfico.

Barrantes Arroyo, K. M. (2012). Jurisprudencia Contradictoria e igualdad ante la ley. En *Reflexiones Jurídicas frente al Populismo penal en Costa Rica. Análisis de los recientes cambios normativos*. (págs. 247-266). San José: Investigaciones Jurídicas.

Bertolino, P. J. (2007). La metamorfosis del recurso de casación penal. En *Jusiticia penal y Estado de derecho: Homenaje a Francisco Castillo González* (pág. 482). San José, Costa Rica: Jurídica Continental.

Binder, A. (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Argentina: Ad-Hoc.

Burgos, Á. (2006). *Sistemas Procesales y Proceso Penal. El caso de Costa Rica*. Recuperado el 5 de mayo de 2012, de [www.uaca.ac.cr](http://www.uaca.ac.cr): <http://www.uaca.ac.cr/actas/2006/Acta38/juridica/Sistemasprocesales.pdf>

Calamandrei, P. (1945). *La casación civil*. Buenos Aires, Argentina: Bibliográfica Argentina.

Calderón, R. (2009). *Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial*. San José, Costa Rica: Inédito.

- Castillo, F. (6 de agosto de 2004). Consecuencias del caso Herrera Ulloa. *La nación* .
- Castillo, F. (1980). Derecho de impugnación de la sentencia condenatoria y Derechos Humanos. *Revista de ciencias jurídicas* (41), 32.
- Castillo, F. (1980). *El recurso de revisión en materia penal*. San José, Costa Rica: Colegio de Abogados.
- Causa nº 2813-11. (21 de diciembre de 2000). *Recurso de hecho deducido por Estado Nacional en la causa Felicetti, Roberto y otros s/revisión*. Recuperado el 4 de abril de 2013, de [http://www.legalmania.com.ar/derecho/fallo\\_tablada.htm](http://www.legalmania.com.ar/derecho/fallo_tablada.htm)
- Chaves Ramírez, A. E. (1990). *Algunas notas sobre recursos, en Ensayos de Derechos Procesal Penal*. San José, Costa Rica: Escuela Judicial.
- Chinchilla Calderón, D. R. (9 de abril de 2013). Alcance y aplicación de la Ley de Creación del Recurso de apelación. (J. Gutiérrez Matamoros, Entrevistador)
- Chinchilla Calderon, R. (2009). *Contrapropuesta: Bases de discusión para propiciar una reforma democrática a la estructura penal del Poder Judicial*. San José, Costa Rica: Inédito.
- CIDH. (18 de noviembre de 1997). *Caso 11 137, Abella contra Argentina. Informe 55/97*. Recuperado el 3 de setiembre de 2012, de <http://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/Argentina11.137.htm>
- CIDH. (1999). *Caso Castillo Petrucci contra Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Fondo reparaciones y costas*. Recuperado el 7 de setiembre de 2012, de [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_52\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf)
- CIDH. (2004). *Caso Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica. Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Recuperado el 3 de noviembre de 2011, de [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)
- CIDH. (sf). *Proyecto de reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia penal*. Recuperado el 28 de agosto de 2012, de <http://www.cidh.oas.org/PRIVADAS/reglasdemallorca.htm>.
- CIDH. (2 de julio de 2004). *Sentencia del 2 de julio del 2004. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Recuperado el 3 de noviembre de 2011, de Excepciones preliminares: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_107\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf)

CIDH, C. I. (1991). *Opinión Consultiva OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991*.  
[www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr).

Código Procesal Penal. (10 de abril de 1996). *Ley n° 7594 del 10 de abril de 1996 y sus reformas*. Recuperado el 5 de abril de 2013, de  
[http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?para m1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?para m1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=90234&strTipM=TC).

Comité de los Derechos Humanos. (2004). *Observación general No. 31. La índole de la obligación jurídica general impuesta, 80° período de sesiones*. Recuperado el 2 de abril de 2013, de U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 225:  
<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom31.html>

*Constitución Política de la República de Costa Rica de 7 de noviembre de 1949* (20° ed.). (2004). San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1987). *Garantías judiciales en estados de emergencia*. Arts 27.2, 25 y 8.

De la Rúa, F. (1968). *El recurso de casación, en el Derecho positivo Argentino*. Buenos Aires, Argentina: Víctor de Zavalía.

De la Rúa, F. (1994). *La casación penal*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.

Defensa Pública de Costa Rica. (sf). Expediente legislativo n° 17 143 . *Análisis de la Ley de creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal*. Costa Rica.

Diccionario de la Real Academia Española. (sf). *Diccionario de lengua española*. Vigésima segunda edición. Recuperado el 2 de abril de 2013, de  
<http://lema.rae.es/drae/?val=efectivo>

Fairén Guillén, V. (sf). *Notas sobre el proyectado Código de Proceso Penal- Modelo de Iberoamérica*. Obtenido de UNAM:  
<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/70/art/art4.pdf>

*Fallo Casal dictado por la Corte Suprema de Justicia Nacional de Argentina*. (21 de diciembre de 2009). Recuperado el 2013 de marzo de 3, de  
<http://new.pensamientopenal.com.ar/21122009/procesal06.pdf>

Ferrajoli, L. (sf). *Los valores de la doble instancia y de la nomofilaquia*. Recuperado el 6 de abril de 2011, de <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/valores-doble-instancia-nomofilaquia>

González, D., y Houed, M. (setiembre de 1995). Algunas consideraciones sobre la evolución de la casación penal. *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*. Recuperado el 13 de marzo de 2012, de:  
<http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2010/gonzal10.htm>

Guariglia, F. (2004). Régimen General de los recursos en el código Procesal Penal de la Nación. En *Los Recursos el el Procedimiento Penal* (2 ed). Buenos Aires, Argentina, Editores del Puerto.

Houed, M. (sf). *El proceso penal en Costa Rica*. Recuperado el 15 de febrero de 2011, de: <http://biblioteca.icap.ac.cr/BLIVI/UNPAN/CARPETA%20DICIEMBRE/DD3-03.pdf>

Jiménez, E., y Vargas, O. (2011). *Nuevo Régimen de impugnación de la sentencia penal*. Heredia, Costa Rica: Poder Judicial.

Ley nº 7135. (18 de octubre de 1989). *Ley de Jurisdicción Constitucional*.

Ley nº 7333. (5 de mayo de 1993). *Reforma Integral a la Ley Orgánica del Poder Judicial*. Recuperado el 10 de diciembre de 2012, de  
[http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?para m1=NRTC&nValor1=1&nValor2=18809&nValor3=20062&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?para m1=NRTC&nValor1=1&nValor2=18809&nValor3=20062&strTipM=TC)

Ley nº 8503. (6 de junio de 2006). *Ley de Apertura de la Casación Penal*. Recuperado el 11 de noviembre de 2012, de  
[http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_repartidor.asp?para m1=NRTC&nValor1=1&nValor2=57329&nValor3=62910&strTipM=TC](http://www.pgr.go.cr/Scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_repartidor.asp?para m1=NRTC&nValor1=1&nValor2=57329&nValor3=62910&strTipM=TC)

Ley nº4229. (17 de diciembre de 1968). *Pacto Internacional de Derechos humanos*. San José, Costa Rica: La Gaceta.

Ley nº4534. (14 de marzo de 1970). *La Gaceta N°62*. Recuperado el 28 de agosto de 2012, de:  
[http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm)

Ley nº51. (1913). *Código de procedimientos penales y leyes complementarias*. San José, Costa Rica: Lehmann.

Ley nº5377. (1973). *Código de procedimientos Penales*. San José, Costa Rica: Juricentro.

Llobet Rodríguez, J. (2009). *Código Procesal Penal Comentado* (4ta ed.). San José: Jurídica Continental.



- Llobet Rodríguez, J. (s.f.). *El derecho del imputado a recurrir la sentencia*. Recuperado el 10 de noviembre de 2012, de <http://www.ijj.ucr.ac.cr/archivos/documentacion/investigadores/Llobet/Derecho%20del%20imputado%20de%20recurrir%20la%20sentencia.pdf>
- Llobet Rourídica dríguez, J. (2012). *Código Procesal Penal Comentado* (5ta ed.). San José, Costa Rica: Jurídica Continental.
- Llobet, J. (1987). *Código de procedimientos penales anotado*. San José, Costa Rica: LIL.
- Llobet, J. (2007). *Derecho Procesal Penal. Tomo III. Garantías procesales (II Parte)*. San José, Costa Rica: Jurídica Continental.
- Llobet, J. (3 de enero de 2010). El recurso de apelación y la Corte Interamericana. *La Nación* .
- Maier, J. (1989). *Derecho procesal penal argentino* (Vol. B). Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.
- Mora, L. P. (2007). La casación penal en la encrucijada. En J. V. Gimeno, & M. J. Cabezudo, *El Tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación: estudios en homenaje al profesor Almagro Nosete* (págs. 369-386). <http://dialnet.uniroja.es>.
- Muñoz, M. I., Ballester, K., y Clarke, Y. (2005). Amicus Curiae. *Defensa Pública* (4), 133.
- ONU, C. d. (20 de julio de 2000). *Caso Gómez Vázquez vs España*. Comunicación N°701/1996. Recuperado el 3 de octubre de 2012, de <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/701-1996.html>
- ONU, C. d. (2003 de agosto de 7). *Caso Manuel Sineiro contra España*. Comunicación 1007/2001. Recuperado el 2012 de setiembre de 1, de <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/1007-2001.html>
- ONU, C. d. (28 de marzo de 1995). *Caso Peter Perera vs Australia*. Comunicación N° 536/1993. Recuperado el 2 de diciembre de 2012, de <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/536-1993.html>
- Pastor, D. (sf). *Los alcances del derecho del imputado a recurrir la sentencia ¿La casación penal condenada? A propósito del caso "Herrera Ulloa vs Costa Rica" de la CIDH*. Recuperado el 3 de marzo de 2013: <http://www.eldial.com.ar/nuevo/archivo-doctrina-detalle-tc.asp?archivo=nt050206.asp&pie=DC546%3Cbr%3E&direc=2>

- Pastor, D. R. (2001). *La Nueva Imagen de la Casación Penal*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones AD-HOC.
- Pinto Gutiérrez, A. (9 de octubre de 2004). La CIDH y la Sala Tercera. *La nación*.
- Pinto, A. (15 de agosto de 2004). La Sala Tercera, ¿en qué queda? *La nación*.
- Recurso de Apelación interpuesto por la Defensa Pública resuelto a favor de F.E.R.M., N° 1706 (Tribunal de apelación de Sentencia Penal del II Circuito Judicial de San José 30 de agosto de 2012).
- Resolución N° 282-90 de 17 H. (Sala Constitucional 13 de marzo de 1990).
- Resolución N° 719-90 de 16:30 H. (Sala Constitucional 6 de diciembre de 1991).
- Resolución 26-86, 9328, 9329, 9742, 10131, 10.193, 10.230, 10.429, 10.469 (Comisión Interamericana de Derechos Humanos 18 de abril de 1986).
- Rojas Chacón, J. A., y Gómez Delgado, M. (2011). *Apelación, casación y revisión de la sentencia penal*. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. (24 de enero de 2001). *Resolución de las catorce horas con treinta y cinco minutos del veinticuatro de enero del dos mil uno*. Recuperado el 4 de abril de 2013, de La Nación: [http://www.nacion.com/ln\\_ee/ESPECIALES/prensa/res-casacion.html](http://www.nacion.com/ln_ee/ESPECIALES/prensa/res-casacion.html)
- Salazar Murillo, R. (4 de octubre de 2004). Casación penal y Sala Tercera. *La nación*.
- Salazar Murillo, R. (2004). *La condena de Costa Rica ante la Corte Interamericana y su incidencia en la casación penal costarricense*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas.
- Salazar Rodríguez, L.A. (junio del 2002). Una Nueva Visión del recurso de casación por el fondo en el derecho procesal penal costarricense. San José, Costa Rica: Revista Judicial V. 25.
- Salazar Rodríguez, L.A. (2002). El Mérito- Especie Fáctica- de la sentencia penal en el recurso de casación. Buenos Aires: Editorial Ad Hoc.
- Ureña, J. (2011). *Apelación y oralidad*. San José, Costa Rica: Jurídica Continental.
- Ureña, J. J. (2006). *Casación Penal y Derechos Humanos*. San José, Costa Rica: Jurídica Continental.
- Vargas Pagán, C. (24 de agosto de 2004). Incrucijadas y dilemas. *La nación*.

Vecina, J. (2003). *La casación penal, el modelo español*. Madrid, España: Tecnos.

Villamor Montoro, P. R. (2008). El recurso de apelación contra sentencias. Problemática actual. En C. G. Judicial, *Recursos en el proceso penal* (págs. 66-67). Madrid, España: Escuela Judicial.

## **Anexos**

### **Anexo I**

#### **Preguntas para la entrevista:**

##### **“Alcances y aplicación de la Ley de Creación de los Tribunales de Apelación”**

1. Independientemente de que ya se haya cerrado el caso en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ¿considera usted que hoy se cumple con lo ordenado por la sentencia Herrera Ulloa en el Estado costarricense, esto en cuanto a la tutela adecuada del derecho a recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior? Según su experiencia, ¿podría usted decir que hoy se garantiza una revisión integral de la sentencia en alzada? Entiéndase revisión integral de la sentencia como un reexamen amplio de los hechos y de la valoración de la prueba.

2. ¿Era necesaria la reforma introducida mediante la Ley 8837 y sus reformas para reforzar la garantía del derecho a recurrir la sentencia?

3. ¿Cuál sería la diferencia entre la antigua casación y la apelación actual como recurso contra la sentencia?

4. ¿Identifica usted ventajas adquiridas con la entrada en vigencia de dicha ley? ¿Podría enumerar y explicar algunas de ellas? ¿Identifica desventajas o pérdidas? ¿Podría también expresar algunas de ellas, al menos las más importantes?

5. ¿Qué opina acerca de la eliminación del inciso g) del artículo 408 que contemplaba la violación al debido proceso u oportunidad de defensa como causal para interponer una revisión?

6. ¿Cuál debe ser la función de expresar el agravio en un recurso contra la sentencia y cómo deben utilizarlo los jueces de alzada? ¿Considera usted que en el pasado se dio algún abuso del tema del agravio para no admitir el recurso de casación? (Si contestan afirmativamente se les hace la siguiente pregunta →) ¿Se ha corregido esa tendencia en la actualidad? ¿Jugaría un papel importante el artículo 15 del CPP para concretar el agravio en el caso de que no se haya realizado?

7. ¿Determina alguna diferencia entre demostrar o probar el agravio al fundamentar un recurso tratándose de un defecto absoluto y uno de carácter relativo? ¿Tiene relevancia demostrar el agravio cuando existe un defecto absoluto en la sentencia?

8. ¿Es la unificación de la jurisprudencia una garantía importante en relación con la protección del artículo 8.2.h?

9. ¿Cree que las medidas legislativas tomadas en cuanto a la casación como está regulada actualmente fueron idóneas para perfilar el camino hacia la unificación de la jurisprudencia? ¿En el fondo se pretende imponer jurisprudencia obligatoria? ¿Atenta esto contra la independencia judicial?

10. ¿Considera usted que hay un límite razonable para restringir el mencionado examen integral en apelación? ¿Cuál sería?

11. ¿Podría brindar una definición para "inmediación"?

12. Algunos opinan que la inmediación en cuanto a la prueba testimonial, ha sido mal entendida por los jueces de alzada como un obstáculo para realizar una revisión integral de los hechos y la prueba, en el sentido de que se los excluye de su valoración porque la prueba fue recibida con inmediatez por el juez de juicio, y el que revisa no tuvo dichas fuentes de prueba a su alcance. No obstante, un análisis sobre la valoración de los hechos probados y de la prueba es necesario para hacer efectivo el derecho al recurso. ¿Qué opina usted sobre tal afirmación? ¿Es diferente el papel de la inmediación en la incorporación de prueba documental?

13. ¿Qué se puede decir de la inmediación como técnica para recibir prueba en los casos en los que se da un anticipo jurisdiccional de esta, entiéndase, recibida por un juez o tribunal diferente al que posteriormente conocerá y fallará en juicio? ¿Hay alguna diferencia en cuanto a la inmediatez del juez con la prueba testimonial directa? ¿En el primer caso podría decirse que se pierde alguna validez en cuanto a la valoración de esa prueba ya recabada para el juicio?

## Anexo II

### Prueba Piloto

**A= Examen Amplio y L= Examen Limitado.**

1. 2012-208. **Motivos:** Cuestiones debatidas, Actividad Procesal Defectuosa y prescripción. **Observaciones:** Revisión integral se resuelven todos los reclamos. SIN LUGAR LESIONES CULPOSAS. A
2. 2012-231. **Único motivo,** violación derecho de abstención. **Observaciones:** No les asistía por ser primos cuartos y quintos. No se revisa ningún otro vicio. SIN LUGAR. Abuso sexual. A
3. 2012-259. **Motivos:** Errónea valoración de la prueba, contradicción con reglas de la lógica. **Observaciones:** Se hace un análisis pobre y escueto de la sentencia, no dice porqué son coherentes los testimonios ofrecidos por la parte ofendida. Dice que la prueba recibida y el veredicto emitido muestran total concordancia y derivación pero no dice por qué. El art 117 desistimiento acción. Daños SIN LUGAR. L
4. 2012-279. **Motivos:** Violación al debido proceso y sana crítica. **Observaciones:** Bien valorada, se revisan todos los reclamos: se explica por qué no son de recibo y por qué la sentencia está debidamente fundamentada se hace un ejercicio en el que se suprime supuestamente la prueba ilegal y da el mismo resultado. Se cita lo siguiente del fallo: "Por más que se entienda que la apelación de la sentencia es ahora el medio de impugnación amplio que debe permitir el análisis integral del fallo, nunca se podrá derivar de estas características que se pueda desconocer, groseramente, cuál fue la base intelectual y fáctica que este utilizó para imponer, como en este caso, una condena en contra del acusado por el delito de resistencia a la autoridad." Resistencia a la autoridad. SIN LUGAR. A
5. 2012-298. **Motivos:** Vicios en la valoración de la prueba, vulnera reglas sana crítica. **Observaciones:** Se revalora testimonio de ofendida y se le vuelve a dar credibilidad, se indica por qué. No se toma en cuenta dicho del imputado, tribunal de alzada no lo valora, pero en este caso no se explica por qué, hay contradicciones en testimonio de víctima tribunal de alzada lo que hace es reproducir razonamientos de tribunal a quo sin decir por qué están correctos. Abuso sexual sin lugar. abuso sexual SIN LUGAR. L

6. 2012-399. **Motivos:** Reclama lesión a las reglas de la sana crítica. **Observaciones:** Admite que hay debilidad en la prueba, sin embargo, declara SIN LUGAR el recurso. Sí analiza todos los reclamos. Abuso sexual agravado. L
7. 2012-574. **Motivo:** Defectos formales en el fallo y exposición de una sentencia oral durante 7 horas. **Observaciones:** Se denuncia abuso de oralidad, sentencia de 7 horas, confusa, imputados y resto de la partes estaban exhaustos y hambrientos, contra derechos humanos. Se acoge reclamo. CON LUGAR. Venta drogas. A
8. 2012-665. **Motivos:** Errónea fundamentación jurídica. **Observaciones:** Se hace un análisis somero acerca de lo reclamado, sin lugar. Transcripción de hechos no se analiza si están correctamente inducidos. SIN LUGAR. Robo agravado. L
9. 2012-722- 2012-1101. **Motivos:** Errónea Aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Racional con respecto a elementos de prueba con valor decisivo. **Observaciones:** Se admite, vista. Se realiza examen amplio, se valora prueba, se explican razones por las que tribunal a quo tiene razón supuestamente. SIN LUGAR. A
10. 2012-742. **Motivos:** Violación al debido proceso, al derecho de defensa y falta de correlación entre acusación y sentencia. **Observaciones:** No hay mayor análisis en cuanto a la fijación de los hechos. No se analiza si razonamiento de tribunal a quo para fijarlos, se tiene por demostrados y ya. Análisis somero de fundamentación pena muy alta desproporcionada, fundamentación insuficiente. Se favorece al MP. Violación simple. SIN LUGAR. L
11. 2012-809. **Motivos:** Violación al Estado de Inocencia (*in dubio pro reo*) y a la sana crítica racional, específicamente a la regla de la lógica. **Observaciones:** Se da transcripción de valoración probatoria, y luego dicen: por lo anterior se demuestra correcta valoración probatoria. Análisis insuficiente, se echa de menos mejor fundamentación. Homicidio simple. SIN LUGAR. L
12. 2012-826. **Motivos:** Inconformidad con la calificación legal y falta fundamentación pena. **Observaciones:** Dicen juzgador fundamentó pena,

pero no explican por qué a quo hizo bien dicha fijación. SIN LUGAR desobediencia a la autoridad. L

13. 2012-836. **Motivos:** Violación a las reglas de la sana crítica y al debido proceso, inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva. Fijación de la pena. Con respecto a la pena: *“cuestiona que no se valoró lo establecido en el artículo 71 del Código de cita, en lo que se refiere a la fijación de la pena. Sin embargo, deja de considerar que se impuso el extremo mínimo para el delito por el que se le condenó, es decir, cinco años de prisión. En ese sentido, no se puede establecer que hubiese algún agravio para la defensa porque, precisamente, las circunstancias positivas de que el acusado sea una persona joven, con proyectos de vida y arraigo permitieron que la pena no fuera más alta”*. **Observaciones:** Se rechaza prueba que apareció con posterioridad a la sentencia porque no se ofreció con el recurso sino posteriormente y no se considera pertinente ordenar de oficio. Básicamente se le dice que como no hay agravio se admite la falta de fundamentación de la pena. También, se hace evidente violación a correlación, porque confunde sujetos y funciones en acusación y sentencia, pero tribunal de alzada lo avala. Robo agravado SIN LUGAR. L
14. 2012-951. **Motivos:** Falta de fundamentación del monto de la pena. **Observaciones:** No se refiere a circunstancias personales del sujeto, revisión sesgada toma partes correctas, toma en cuenta aspectos que nada tienen que ver con la fijación de la pena (actitud con los policías que lo detienen y molestias causadas a vecinos). En la misma resolución se admiten yerros en la fijación de los hechos pero no se anula por ello, ni entran a analizarse porque lo que solicita la parte es una revisión en cuanto a la pena. No se revisan circunstancias personales de imputado. Tentativa homicidio SIN LUGAR. L
15. 2012-970. **Motivos:** Violentado el principio de legalidad y la garantía de imparcialidad del juez. Inconformidad con la determinación de los hechos. **Observaciones:** Poco análisis: “El reclamo del recurrente se reduce a una inconformidad con el razonar del Tribunal de juicio, que no alcanza a evidenciar la existencia de algún vicio, error o insuficiencia” Los reclamos del impugnante no son plausibles, jueza los analiza de manera suficiente. Venta de drogas SIN LUGAR. L
16. 2012-998. **Motivos:** Inconformidad con la fundamentación jurídica de la sentencia, defensora propone que imputado llevaba arma ilícitamente porque requería trabajar y que se debía aceptar que se dio un estado de



necesidad justificante. **Observaciones:** Se explica ampliamente por qué lleva razón a quo, se resuelve SIN LUGAR. Portación ilícita arma permitida. A

17. 2012-1020. **Motivos:** Inconformidad con la determinación de los hechos y su calificación jurídica. **Observaciones:** Se admite testigo: cambia panorama, se declara con lugar. Se hace examen amplio, razonado. Tentativa homicidio calificado CON LUGAR. A
18. 2012-1047. **Motivos:** Fundamentación ilegítima de la pena impuesta a su defendida. **Observaciones:** Se revisa ampliamente, criterios prejuiciosos del juez a quo para fijar pena. Se impone la mínima conforme a derecho. Hurto simple CON LUGAR. A
19. 2012-1256. **Motivos:** Errónea valoración y preterición de prueba, y falta de fundamentación. **Observaciones:** Se admite prueba. 2012-1752. Se resuelve. Se hace análisis restrictivo de calificación jurídica. No explican por qué resulta creíble testimonio rendido en juicio. Violación principios de inmediación y contradictorio. SIN LUGAR robo agravado. L
20. 2012-1552. **Motivos:** violación al debido proceso en la cadena de custodia de la evidencia. falta de correlación entre acusación y sentencia. Falta de fundamentación pena. **Observaciones:** Se revisa restrictivamente, hay yerros pero se decide respaldar sentencia. Se atiende reclamos en torno a fundamentación pena se fijó pena menor. Tenencia y almacenamiento droga. PARCIALMENTE CON LUGAR. L
21. 2012-90. **Motivos:** Violación entre correlación entre acusación y sentencia. Falta de fundamentación intelectual en cuanto a la prueba testimonial y documental evacuada. Al principio de *in dubio pro reo* y el quebranto del debido proceso. **Observaciones:** No lleva razón impugnante porque posesión protege posesión no la propiedad. No se profundiza en el hecho de por qué el superior considera que el tribunal de mérito dio correcta credibilidad a testigos. Solo se limita a decir q es un tema de posesión y no de propiedad. SIN LUGAR. usurpación. L
22. 2012-157. **Motivos:** Errónea interpretación de las reglas de prescripción. **Observaciones:** Ambas partes recurren, ambos sin lugar. Recurso defensa, muy obvio que no procedía: *"no existe ninguna razón para interpretar que el único señalamiento a debate que interrumpe la prescripción sea el primero. Más bien, es claro que el legislador tomó la decisión de que así lo sea, únicamente, respecto de la convocatoria, por primera vez, a la*

*audiencia preliminar*". No se decretan otras cosas de oficio. SIN LUGAR. Robo agravado. A

23. 2012-243. **Motivos:** Alega violación al derecho de defensa, errónea aplicación ley sustantiva. **Observaciones:** "De acuerdo con los hechos acusados y tenidos por acreditados en el fallo, a partir de la declaración de la víctima y los restantes testigos, el imputado no se limitó a realizar los actos sexuales en contra de la víctima, sino que la encerró en el bache, durante toda la noche y la amenazaba con darle muerte si narraba lo ocurrido." Se denota que no hay revaloración de los hechos ni de la prueba, tribunal revisor se limita a reproducir lo dicho por tribunal de mérito. Violación SIN LUGAR. L
24. 2012-280. **Motivo:** Incorrecta calificación jurídica. Impugnante reclama que al imputado se le detuvo momentos después del robo por lo que no se consumó. **Observaciones:** Se dice que impugnante se aleja de cuadro fáctico fijado por tribunal al proponer tal situación, el impugnante puede perfectamente proponer una dinámica distinta de los hechos si esta es plausible porque esto es parte de su derecho a recurrir. Tribunal explica que hubo desapoderamiento pues imputado tuvo en su poder el bien por un corto período. SIN LUGAR. Robo agravado. L
25. 2012-353. **Motivos:** Inconformidad con la determinación de los hechos, la valoración de la prueba, así como la fundamentación de la sentencia. **Observaciones:** Lo que la recurrente pide es una revaloración de la prueba lo siguiente: "Lo anterior porque la recurrente lo que pretende es una especie de prueba legal o tasada respecto a la comprobación material, de que la ofendida tuvo un teléfono celular. En ese sentido, no se conforma con la credibilidad que la sentencia le otorgó al dicho de ésta, sino que pretende que se debieron presentar documentos como facturas o recibos para acreditar que ella tenía un teléfono celular." Es factible como parte de su derecho a recurrir hacer tales cuestionamientos, el hecho de que se esté en un sistema de libre valoración no exime al tribunal de exponer la valoración probatoria realizada. No se brinda un razonamiento satisfactorio para decir que se revisaron los hechos. SIN LUGAR. HURTO SIMPLE AGRAVADO. L
26. 2012-379. **Motivos:** Violación debido proceso, falta de enunciación del hecho, por cuanto el juzgador se limitó a remitir a lo dispuesto en la requisitoria fiscal, inconformidad con la incorporación y valoración de la prueba, por cuanto se hizo una simple remisión a la misma sin reflejar sus

contenidos. Inconformidad con la valoración de la prueba, insuficiente y errónea la fundamentación analítica, y en el cuarto reproche aduce la falta de fundamentación de la prisión preventiva. **Observaciones:** Se declara con lugar por vicio de carácter absoluto (particularidad de que en el dictado de la sentencia concurrieron dos procedimientos especiales, concretamente el procedimiento expedito para los delitos en flagrancia) detectado por tribunal de alzada. Se ordena reenvío. No entran a conocer motivos del impugnante por ello. ROBO AGRAVADO. CON LUGAR. A

27. 2012-415. **Motivos:** Se rechaza recurso de abogado anterior por no tener legitimación. Se rechaza prueba por improcedente. **Observaciones:** No se trata de prueba nueva sobre los hechos objeto del proceso. Durante el debate se admitió la declaración de un perito en balística, el que fue prescindido tanto por el Ministerio Público como por la defensa (ver actas de debate, folios 522 y 545). Es decir, la prueba que ahora se ofrece estuvo a disposición de la defensa y fue voluntariamente prescindida "Dicho ofrecimiento no es conducente conforme a criterios de pertinencia y utilidad, por lo que se deniega. La testigo "Rubiola" no es parte acusada ni ofendida y la valoración de un testimonio es resorte de la autoridad jurisdiccional "Se rechaza por manifiestamente improcedente, ya que esta persona declaró en el juicio celebrado y no se protesta que su declaración fuese alterada o que existan aspectos que no contempló, como tampoco se vincula la prueba con los reclamos, por lo que no es útil ni pertinente rechaza por no ser novedosa, no demuestra la defensa cuál fue el impedimento para ofrecerla para el debate y tampoco el objeto de su declaración resulta pertinente en relación con los alegatos planteados. Se rechaza por no tratarse de prueba nueva que demuestre la recurrente que no estuvo al alcance de la defensa ni se vincula con los reclamos del recurso, por lo que no es pertinente y por ende, no es admisible. Ver lo siguiente: resuelve fondo de este asunto. L 2012-1801. (vista oral y se resuelve) inconformidad con la determinación de los hechos y la valoración de la prueba reclamos son atendidos, se explica ampliamente. CON LUGAR. LESIONES LEVES CALIFICADAS Y OTROS. Revisión integral. USAR DE EJEMPLO. A

28. 2012-417. **Motivos:** *Violación al principio de inocencia y al in dubio pro reo. Fundamentación errónea e insuficiente. Violación a las reglas de la sana crítica.* **Observaciones:** SIN LUGAR VENTA DROGAS. Se cuestiona cadena de custodia. Hay contradicciones que se avalan por juez de alzada diciendo que no son relevantes. Violaciones al debido proceso en recolección de evidencia. L

29. 2012-479. **Motivos:** falta de fundamentación analítica e intelectual y violación de las reglas de la sana crítica, concretamente las reglas de la lógica y la derivación. **Observaciones:** Tribunal dice: "lo cierto es que fue plenamente ubicado como el que se lleva los materiales de un lugar a otro, sin que medie la duda que la defensa ha planteado. Así las cosas, procede declarar sin lugar el recurso de apelación" Falta análisis jurídico en cuanto al hurto. Se da un análisis superficial, no se revalora la fijación de los hechos, poco análisis con respecto a credibilidad de testigos que fue lo que solicitó impugnante. SIN LUGAR. HURTO AGRAVADO. L

30. 1012-1099. SIN LUGAR MP: FALTA FUNDAMENTACIÓN PENA. **Motivos** de la DEFENSA: indebida valoración de la prueba que conlleva a la violación de las reglas de la sana crítica racional específicamente a la ley de derivación. Violación al debido proceso, errónea fundamentación de la pena. **Observaciones:** Tribunal revisor transcribe razonamientos de a quo en cuanto a la fundamentación probatoria intelectual. No se explica tal como lo solicita el recurrente porque no se da violación a las reglas de la motivación. En cuanto a la pena se expresa lo siguiente: "*no extraña esta Cámara como lo hacen los defensores que el Tribunal no se haya basado en el artículo 71 del Código Penal, ya que se aprecia que sí tomó en consideración todas las circunstancias objetivas y subjetivas de la conducta de Rodríguez y Arley*". No obstante se observa que el tribunal de mérito no se refirió a las circunstancias personales de los imputados. Se conocen todos los reclamos. SIN LUGAR. HOMICIDIO SIMPLE Y TENTATIVA. L

**Resultados prueba piloto:** De 30 votos revisados, en 11 votos se realizó examen amplio, en 19 votos se realizó un examen limitado de la sentencia por parte del Tribunal de Apelación. Para determinar el tamaño de la muestra entonces, se divide 11 (número de votos revisados ampliamente por el Superior) entre 30 (total de votos revisados para determinar la muestra) y dio como resultado 0.36, esto se multiplica por 100 y da un porcentaje de 36.66%. Dicho monto al introducirse en la hoja de cálculo dio 83, que es el número de votos total a analizar.

**Continuación de trabajo de campo:** Una vez determinado el tamaño de la muestra se continúa con análisis del resto de votos, que serían 53.

31. 2012-433 **Motivos:** fundamentación ilegítima de la sentencia, prueba ilegal. **Observaciones:** Se examinó el motivo se explicitaron las razones para declararlo sin lugar. FALSIFICACIÓN DE SEÑAS Y MARCAS, Y USO DE DOCUMENTO FALSO.

32. 2012-990. **Motivo:** Falta de fundamentación en cuanto a condena civil. **Observaciones:** Se declara con lugar porque carece de fundamentación fáctica, probatoria y jurídica en cuanto al daño patrimonial. Examen amplio. CON LUGAR. Lesiones Culposas.
33. 2012-507. **Motivo:** Insuficiente la fundamentación de la pena. **Observaciones:** Recurso MP en mismo sentido pero para que se le impusiera pena menor. Juez transcribe fundamentación de a quo y expresa por qué es suficiente. Se atiende reclamo. Fundamentación sí es amplia. Tentativa ROBO SIMPLE. SIN LUGAR AMBOS.
34. 2012-1716. **Motivos:** a)- la valoración del dicho del ofendido quien, según refiere, mostró grandes contradicciones en su declaración en juicio. **Considera que** el Tribunal de juicio segmentó esa declaración y le dio credibilidad en cuanto perjudicaba al encartado, más no en lo que le beneficiaba y refirió que los olvidos de cómo sucedieron los hechos eran por el paso del tiempo cuando, de haber sido así, habría tenido que estarse, en cuanto a los bienes, a lo narrado en la denuncia, que fue inmediata al evento y no al juicio, varios años después. Dice que ni el sobrino del ofendido, quien fue a juicio, sabía nada de las joyas, lo que revela que este tema fue inventado; **b)-** en el reconocimiento físico pues aunque el ofendido reconoció al encartado, en esa oportunidad, más de un año después de los hechos, dijo que estaba seguro en un 75% y fue en debate cuando dijo que el encartado era el mismo sujeto que lo asaltó, lo que aseguraba en un 100%. **Observaciones:** Tribunal expresó lo siguiente: "no considera esta Cámara ni que la prueba haya sido valorada incorrectamente ni que la motivación de lo resuelto presente vicios sustanciales que ameriten su nulidad." Explica que contradicciones entre lo denunciado y lo extraído del debate no son relevantes, pues lo realmente importante es lo que se extrae del debate por medio de la intermediación y el contradictorio. Se analizan cada uno de los aspectos solicitados por la parte, se da un examen amplio. Robo agravado. SIN LUGAR.
35. 2012-529. HOMICIDIO SIMPLE. **Motivo:** *Vulneración del principio de valoración razonable de la prueba.* **Observaciones:** *Con respecto a valoración de prueba testimonial se dice lo siguiente: "se mostró deseosa de que no le hicieran preguntas sobre su versión, temerosa a una posible responsabilidad en los hechos y altamente comprometida con la suerte de la acusada, y tuvo mucho cuidado en destacar que la ofendida era una persona problemática".* Análisis de tribunal de mérito que contradice reglas de la psicología del testimonio que indica que estos aspectos no

deben ser valorados para dar credibilidad a testigo. Tribunal de Apelación da la razón a impugnante. Revisión amplia. CON LUGAR.

36. 2012-545. Resuelve revocatoria en cuanto a rechazo de prueba. Se rechaza ofrecimiento de prueba, no se razona por qué, no se desarrolla, únicamente se expone que no cumple con los requerimientos del artículo 464, sin más. Resuelve el fondo: **Motivo:** violación a las reglas de la sana crítica: Se solicita se revalore la prueba testimonial para determinar si las conclusiones del a quo son o no sostenibles y se declare con lugar el recurso. **Observaciones:** Análisis imparcial de la prueba, se resta credibilidad al testigo de descargo porque es familia del imputado y porque en penal juvenil se le sigue una causa y el resto de la prueba lo incrimina. Dichas apreciaciones sobre la prueba no son objetivas. *Ad quem* se limita a transcribir lo dictaminado por el a quo, sin entrar a valorar realmente por qué estos testimonios mantienen credibilidad, tienen coherencia lógica y son suficientes para sustentar una condenatoria. Se cita parte del razonamiento insuficiente: *“La existencia de otras pruebas que corroboran (testimoniales, documentales y peiciales) el dicho del ofendido, es precisamente la razón que le permitió al Tribunal de sentencia otorgarle pleno valor probatorio a la declaración de la víctima y de la testigo Angulo Ávila”*. SIN LUGAR. LESIONES EN RIÑA.

37. 2012-658. **Motivos:** Estima violado el principio de correlación entre acusación y sentencia. Carece de una adecuada fundamentación porque no se indica la prueba documental y testimonial evacuada durante el debate. Valora erróneamente la prueba pues existe contradicción entre los hechos probados y la prueba evacuada en juicio. Inobserva la correcta aplicación de la ley sustantiva pues el delito de robo agravado o simple con violencia no se probó y si bien se le puede vincular con las lesiones sufridas. No fundamenta la pena. **Observaciones:** Se acogen reclamos porque en hechos probados se encuentran hechos contradictorios que además desbordan lo establecido en la acusación, no se describen ni valoran varias declaraciones de testigos recibidos en debate, hay falta de fundamentación en lo jurídico pues no se analiza si los hechos son tentados o consumados, no se justifica por qué se está ante un concurso ideal y uno aparente. Expresa además que le resta credibilidad al imputado por tener antecedentes y conocerse por no hacer nada en el parque de Barva, no fundamentó pena, por mencionar algunos de los vicios encontrados en la sentencia. Se declara de oficio violación al principio de imparcialidad porque jueces que estuvieron en juicio ya habían integrado otros tribunales que decidieron sobre las medidas cautelares y al pronunciarse sobre los hechos adelantaron criterio. Se

resuelve ampliamente, se razona voto. CON LUGAR. ROBO SIMPLE VIOLENCIA Sobre las PERSONAS LESIONES LEVES.

38. 2012-783. FALSEDAD IDEOLÓGICA. **Motivos:** Violación de las reglas de la sana crítica. vicios en la motivación de la pena. Quebranto al debido proceso en tanto el fallo indica que el imputado no aportó prueba sobre sus padecimientos y enfermedades para efectos de aplicación de la pena, omitiendo examinar la documentación aportada en el legajo de medidas cautelares. **Observaciones:** Primer argumento no es plausible porque alega que no se demostró quién fue el que entregó escrituras en registro y por eso no puede configurarse el delito porque ese es un hecho que se demostró el sentencia, no obstante el segundo que se refiere a la fundamentación de la pena sí lo es, y el tribunal de alzada no realiza la revisión solicitada, sino que se limita a decir que por gravedad de los hechos la pena está bien, obviando el deber de fundamentar la pena que tiene el tribunal de mérito. 2012-701. Se rechaza ofrecimiento de testigo por no cumplir con necesidad, novedad, esencialidad y pertinencia. Se ofrece testigo que no se pudo ofrecer porque estaba internado, pero se rechaza porque se dice que ya otro testigo se refirió en debate a lo mismo para lo que se ofrece. SIN LUGAR.

39. 2012-1727 **Motivos:** Inconformidad con la valoración de la prueba. Violación al debido proceso, por el rechazo de prueba. **Observaciones:** Se rechaza ofrecimiento de prueba en casación porque no se considera necesaria para resolver los agravios, estese a la prueba recibida en juicio. Prueba se rechaza porque pudo ser ofrecida antes. Dice conforme a las reglas de la experiencia, no es atendible la versión del imputado. No dice cuál regla de la experiencia emplea. Debe ser más amplio en explicar por qué no concuerda con reglas de la lógica. 2012-911. CONDUCCIÓN TEMERARIA. SIN LUGAR.

40. 2012-900. **Motivos:** Violación al debido proceso y principio de correlación entre acusación y sentencia. Reprocha la falta de aplicación del número 111 del Código Penal y errónea aplicación del artículo 112 inciso 5 del Código Penal. Violación al debido proceso por quebranto al principio de objetividad e imparcialidad del juzgador. **Observaciones:** Se revoca parcialmente, se analiza parcialmente. No se razona por qué se considera que las preguntas del juzgador son solo aclaratorias, al no especificar la parte el agravio causado no hubo mayor análisis de dicho reclamo: *“Desde esta óptica, resultaba esencial que la defensa indicara de qué modo se afectaron sus intereses o el ejercicio de la defensa con la forma en que, según se afirma, el juzgador intervino para moderar los*

*interrogatorios.*" PARCIALMENTE CON LUGAR por considerar que no se había configurado el elemento subjetivo del tipo para que se diese la circunstancia de alevosía. HOMICIDIO CALIFICADO.

41. 2012- 928. TENTATIVA ROBO AGRAVADO. **Motivos:** actividad procesal defectuosa porque desde el inicio del proceso ha reclamado una duda razonable en favor de su defendido, por lo que solicitó que se hiciera un reconocimiento en rueda de personas, sin embargo, esta prueba le fue rechazada. Violación al debido proceso y a la tutela judicial efectiva. Se rechaza prueba por no ser novedosa o arbitrariamente rechazada. **Observaciones:** No se dice porqué se resta credibilidad a testigo descargo y porque argumentos de tribunal a quo son suficientes para fundamentar condena. Expresa el tribunal de alzada que: "*En primer lugar, el Ministerio Público no tiene por qué ser imparcial cuando su función es precisamente la de perseguir y acusar, aunque debe actuar con objetividad en sus pretensiones esto no implica que, si comete algún abuso, se comprometa la validez de la sentencia*". Fundamentación pena prejuiciosa, toma en cuenta que ya fue indagado por otro delito, aunque no haya sentencia firme al respecto. SIN LUGAR.
42. 2012-842. **Motivos:** Tribunal careció de elementos probatorios suficientes para respaldar el marco fáctico tenido por demostrado. Atiende reclamo, hace análisis suficiente. Violación a las reglas de la sana crítica y a la correcta motivación de la sanción impuesta. **Observaciones:** Jueza realiza revisión de todos los aspectos solicitados y explica ampliamente porqué sentencia se encuentra bien fundamentada: Expresa que violencia no solo puede ser física sino intimidatoria y en este caso se da la segunda para configurar el delito de robo y que se agrava al ser más de dos personas las que cometen el hecho. Explica que su acción no es menor por no haber portado el arma y solo sustraer lo robado porque tenía dominio funcional del hecho y plan previo con distribución de funciones. Revisa la fijación de los hechos, analiza fundamentación de la pena que es bastante amplia. Revisión amplia. SIN LUGAR.
43. 2012-1022. No asistieron a audiencia oral ninguno de los que resuelven, Sala Constitucional lo ha avalado (No. 6681-96; 11508-2000 y 17553-07). **Motivos:** Errónea aplicación de la ley sustantiva: incorrecta aplicación reglas del concurso. **Observaciones:** Se declara con lugar, se razona ampliamente, se dio fundamentación confusa de tribunal de sentencia en cuanto a la pena, pues realizaron mal cálculo. Se reduce la pena en apelación por economía procesal. Dos DELITOS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD AGRAVADA. CON LUGAR.



44. 2012-1091. VENTA DROGA. **Motivo:** Violación al principio de imparcialidad. **Observaciones:** 111 preguntas elaboradas por juez no se consideran una violación al principio de imparcialidad. Inconformidad con la determinación de los hechos por violación de las reglas de la sana crítica. insuficiente fundamentación de la pena, se acoge último motivo porque ya era muy evidente que fundamentación fue arbitraria, se baja a 8 años. Estaba en 10. PARCIALMENTE CON LUGAR.
45. 2012-709. **Motivo:** Falta de fundamentación de la pena. **Observaciones:** Robo quedó en estado de tentativa y tribunal de sentencia no explicó por qué denegó beneficio de ejecución condicional a imputado, tampoco se estudiaron circunstancias personales del imputado. Tribunal de apelación considera que: "Ahora bien, en este caso, aunque no se hubiese realizado una referencia específica a que los hechos quedaron en estado de tentativa, para fijar la pena en cinco años de prisión, lo cierto es que el Tribunal fundamentó con amplitud por qué era esa pena, y no otra, la que el acusado debía cumplir." Además, "No era necesario que diera más razones que las apuntadas para no rebajar de ese monto mínimo de prisión". Robo agravado en estado de tentativa. SIN LUGAR.
46. 2012- 1263. POSESIÓN DE DROGA PARA LA VENTA. **Motivos:** Acusación es defectuosa, que no contiene una relación clara, precisa y circunstanciada de la conducta que a él se le atribuye, y se funda en elementos de convicción que son ajenos a la realidad o la tergiversan y que fueron valorados fuera del contexto de la sana crítica racional y sin objetividad. No existen elementos probatorios que indiquen de forma unívoca que él haya realizado la conducta acusada y la sentencia carece de una fundamentación clara, precisa, legítima y constitucional que exprese los razonamientos de hecho y de derecho del tribunal de juicio, acordes con las reglas de la sana crítica. **Observaciones:** Explica ampliamente, sin embargo al resolver el 2do recurso remite a las razones del 1ero, sin embargo se trata de imputados distintos, tuvo que haberlo razonado por aparte. SIN LUGAR RECURSOS DEFENSA. CON LUGAR MP.
47. 2012-1393. DAÑOS. **Motivos:** Errónea valoración de la prueba y violación al debido proceso. Falta de fundamentación adecuada pues se tienen por demostrados hechos que no se pueden extraer de lo referido por la prueba evacuada durante el debate; errónea aplicación de la ley sustantiva. **Observaciones:** Inclusive MP recurre a favor de imputado porque consideró que había una duda razonable para absolver. Sin embargo, jueza redactora consideró que tal duda no se daba porque ofendido vio a

persona imputada con la manguera que causa daños en la pared de la casa de este a causa del agua. Aunque no se comparta lo decidido con tribunal revisor, este explica ampliamente porqué le da razón a tribunal de mérito. SIN LUGAR.

48. 2012-1586. **Motivo:** Violación a las reglas de la sana crítica racional. **Observaciones:** Se hace revisión amplia, se conocen cada uno de los motivos incoados, se explica porqué prueba fue suficiente para determinar que, quién fue encontrado con vehículo fue quien lo robó. SIN LUGAR. ROBO AGRAVADO.

49. 2012-1611. **Motivos:** *"i) pretende la aplicación correcta y adecuada de la justicia, sin que medie inobservancia de la ley o violación al debido proceso. Señala que aceptó un Procedimiento Abreviado, se le puso en conocimiento la acusación, pero a su criterio no siempre se acepta el mismo, porque el imputado es culpable porque es requisito aceptar los hechos que se le acusan, pero pueden mediar otras circunstancias, una pena menor, que no sea culpable, que no quiera tener más causas pendientes. Considera que en su caso se violentó el debido proceso por errónea fundamentación de la sentencia. El juzgador realizó una serie de aseveraciones como si hubiese realizado un juicio oral y público."* **Observaciones:** Se explican los motivos para confirmar sentencia de tribunal (proceso abreviado). Sin embargo el impugnante reclama que la pena no estuvo bien fundamentada y que se utilizaron circunstancias para agravarlo como que se le calificó de funcionario público siendo un notario público. El tribunal de alzada no se refirió a este reclamo aduciendo que el abreviado se pacta en condiciones de lealtad de las partes y luego el imputado no puede alegar que no tenía conocimiento de lo pactado. Sin embargo se le niega esa motivación que solicita. En segundo motivo se dice que no se indica agravio y por ello no es posible conocer motivo pues no se encuentra yerro en lo alegado. SIN LUGAR. FALSEDAD IDEOLÓGICA.

50. 2012-1676. **Motivo:** Inobservado los artículos 142 del Código Procesal Penal, 51 y 71 del Código Penal por falta de fundamentación. Se alega que pena impuesta no es proporcionada. Se demuestra que tribunal de mérito sí fundamentó adecuadamente la pena, tomando en cuenta circunstancias del artículo 71 del CP. SIN LUGAR.

51. 2012-1761. **Motivo:** Alega la violación al principio de juez natural. **Observaciones:** Con lugar. Mismo juez que resuelve medidas resuelve en debate, hace manifestaciones con respecto a gravedad de los hechos en

audiencia de medidas. Muy evidente. Con lugar. Tentativa homicidio calificado.

52. 2012-1820. **Motivo:** Violación al principio de *in dubio pro reo* y violación a las reglas de la sana crítica. **Observaciones:** Se motiva en su mayor parte el voto para rechazar el recurso, no obstante se observa que el tribunal de alzada no analiza el aspecto de la credibilidad de los testigos, sino que pareciera que al ser oficiales del OIJ les da mayor razón, por ese hecho. SIN LUGAR. VENTA DE DROGAS
53. 2012-1862 **Motivos:** Violación a las reglas de la sana crítica, errónea valoración y análisis de prueba. **Observaciones:** Tribunal apelación considera que tribunal de mérito valoró mal prueba de descargo, pues le restó credibilidad por haber incurrido en supuestas contradicciones que en realidad no se pueden extraer de su deposición al escucharlo en la grabación. Contraviene reglas de la lógica. Examen amplio. CON LUGAR. PORTACIÓN ILÍCITA DE ARMA PERMITIDA Y OTRO.
54. 2012-1914. **Motivos:** Falta de fundamentación de la pena. **Observaciones:** Algunos de los argumentos de la defensa son inadecuados y es probable que eso indispusiera al tribunal, no obstante en virtud de su deber de objetividad y el derecho a recurrir debió haberse dado un mejor análisis de la individualización de la pena que fue lo que se solicitó en principio, porque por ejemplo no se analizaron las circunstancias personales de la persona condenada y no se explicó por qué no se le concedió el beneficio de ejecución personal ya que a pena lo posibilitaba al tratarse de 3 años. SIN LUGAR. ROBO SIMPLE TENTATIVA.
55. 2012-2003. **Motivo:** Fundamentación probatoria ilegítima. *Inobservancia de las reglas de la sana crítica y del in dubio pro reo.* **Observaciones:** "todo el planteamiento del impugnante se centra en una nueva y personal revaloración de la prueba, desconociendo el análisis de credibilidad que al respecto expuso el Tribunal de mérito en la sentencia". SIN LUGAR ROBO AGRAVADO. Transcribe razonamientos del tribunal pero no explica por qué tienen coherencia o razón. "Sus declaraciones son concordantes y lógicas, de manera directa contestaron sin titubeos, respondiendo de modo directo, claro y sin cuestionamientos." Afirmación que contradice reglas de psicología, tales datos no son sinónimo de veracidad siempre. No se refirió a circunstancias personales de imputados, en fundamentación pena.
56. 2012-2152. **Motivo:** Violación de las reglas de la sana crítica en la valoración probatoria. **Observaciones:** Se atiende fallo, se analiza que

contradicciones no afectan la fijación de los hechos porque son periféricas, el hecho de la resistencia se prueba con testimonios de policías. Sin embargo pudo haber analizado un poco más la fijación de los hechos producto del análisis de la prueba y como estas contradicciones de verdad no afectaban el resultado, porque dicho análisis se echa de menos. SIN LUGAR. RESISTENCIA A LA AUTORIDAD.

57. 2012-2422. **Motivos:** VIOLACIÓN AL DERECHO DE LA INVOLABILIDAD DE LA DEFENSA POR CUANTO LA SENTENCIA PRESENTA FUNDAMENTACIÓN ILEGÍTIMA POR INCOMPLETA. DESCRIBEN RAZONAMIENTOS DE TRIBUNAL A QUO PERO NO EXPLICAN PORQUÉ SON LÓGICOS, CRÉIBLES Y COHERENTES PARA CONFIRMAR CONDENATORIA. TRIBUNAL NO VALORÓ LA DECLARACIÓN DEL IMPUTADO. INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO UNIVERSAL DEL IN DUBIO PRO REO. **Observación:** Lo que se dice es que tribunal a quo realizó suficiente análisis son explicar por qué y realizar revisión solicitada por recurrente. SIN LUGAR. ROBO AGRAVADO.
58. 2012-2559. **Motivo:** Inconformidad con la calificación jurídica y "mala" calificación jurídica del delito de homicidio, el cual no es calificado (criminis causa) sino simple. Se impugna abreviado. **Observaciones:** El tribunal aduce lo siguiente para declararlo sin lugar: *"...lo que realmente resulta esencial es que, al final de cuentas e independientemente de la calificación jurídica (que en todo caso resulta correcta), las partes negociaron y acordaron una pena total de 18 años de prisión (que incluso está por debajo del mínimo legal del tipo penal de homicidio calificado), sin que al respecto mediara objeción alguna de parte del imputado Marín Chinchilla, ni tampoco de su defensa técnica. De ello se determina la falta de agravio en la cuestión que ahora viene a reclamar en este sede de apelación."* Se niega revisión por tratarse de abreviado, aunque se trate de abreviado sentencia debe estar fundamentada y eso debe ser susceptible de revisión. SIN LUGAR. HOMICIDIO CALIFICADO.
59. 2012-703 bis. **Motivos:** Violación al debido proceso por falta de determinación circunstanciada del hecho acusado. Falta de correlación entre acusación y sentencia. Violación a las reglas de la sana crítica racional, especialmente a lo concerniente al principio de la lógica y su subprincipio de derivación. Error de tipo en el presente caso. **Observaciones:** Se atienden motivos, se transcriben razonamientos de tribunal a quo. No se refiere a todos los aspectos reclamados por impugnante, deja aspectos sin explicar. TALA Y TRANSPORTE ILEGAL DE MADERA. SIN LUGAR.

60. 2012-2274. **Motivos:** Falta de fundamentación de la sentencia por aplicación errónea de los artículos 59 y 60 del Código Penal. **Observaciones:** Se acogió a un procedimiento abreviado, que lo beneficia con el descuento de un tercio de la pena. “La apreciación de la recurrente en cuanto a hacer ver dicho acto como arrepentimiento, no es compartido por esta Cámara, ya que el imputado lo que hace es optar por las oportunidades que le brinda la administración de justicia”. Básicamente se transcriben razonamientos de tribunal a quo y se avalan sin valorarlos.
61. 2012-621. **Motivos:** Referente al comiso. Errores in procedendo indica que nunca se le dio audiencia, ni oral ni escrita, para poder defender sus derechos y sin escucharlo el juez resolvió, por lo que se le negó su derecho al acceso a la justicia. Como segundo motivo señala falta de fundamentación intelectual de la sentencia. Errónea aplicación del artículo 110, al decretar el comiso de la moto afectando su derecho como un tercero de buena fe. **Observaciones:** Se le da la razón porque nunca se le permitió defenderse en cuanto a comiso, era muy evidente. CON LUGAR. VENTA DE DROGAS.
62. 2012-2429. **Motivo:** Falta de fundamentación. **Observaciones:** Se remite a lo razonado por juez a quo, se hace análisis somero de lo reclamado sin que se encuentre una valoración integral de lo solicitado. Inobservancia a la debida correlación entre acusación y sentencia. Se cita lo siguiente de la sentencia, por ser de interés: *“Lejos de acreditar un agravio material, concreto y definido, todo el planteamiento del recurrente se centra en demostrar que el hecho probado difiere, en cuanto a su ubicación temporal, con el acusado. No obstante, no logra acreditar (ni lo menciona siquiera) de qué modo se vio afectado el derecho de defensa por el hecho de que en debate, a partir de la declaración rendida oralmente por la ofendida Luisa María Bedoya, se haya logrado precisar con mayor certeza la fecha aproximada en que se cometió la primera agresión sexual en su contra.”* Se rechaza por no definir el agravio. Falta de fundamentación intelectual. Se transcriben hechos y se dice: “Este iter lógico se logra establecer sin dificultad alguna de las razones que sí aparecen desarrolladas en el fallo, donde expresamente se indica que los hechos se tuvieron por acreditados, entre otros, a partir de las declaraciones rendidas en juicio” parcialmente con lugar. ABUSOS SEXUALES Y VIOLACIONES. 2012-1999 SE ADMITIÓ PRUEBA PREVIAMENTE. PRUEBA NUEVA. Se ordenó oficiosamente testimonios para corroborar declaración notarial.

63. 2012-28. **Motivos:** Violación a las reglas de la sana crítica. Falta de fundamentación de la sentencia. Falta de correlación entre acusación y sentencia. Fundamentación contradictoria de la sentencia. Violación al principio de objetividad del juzgador. **Observaciones:** *“Estas versiones merecieron absoluto crédito al Tribunal, con lo cual queda demostrada la ejecución de los hechos por la acusada Sánchez”*. Argumentan que el hecho de que la misma jueza realizara el allanamiento y la audiencia preliminar, así como que 2 de los jueces dictaran la Prisión Preventiva y resolvieran en juicio NO contraviene imparcialidad y si no recusaron a tiempo se dio una especie de convalidación del vicio. Se difiere por completo de esta decisión porque en allanamiento y audiencia preliminar se tiene total contacto con los hechos y al dictar una apertura a juicio, es una expresión de que creía en una posible culpabilidad de los sujetos. Se cita jurisprudencia que nada tiene que ver con la invasión de un automotor sin autorización. “Lo cierto es que la circunstancia de que el acusado Aburto portara la llave que permitió abrirlo y que dentro se localizara droga, señala que era él quien mantenía la posesión de ese bien y lo usaba para los fines ya mencionados. Consecuentemente, procede el rechazo del motivo.” “De la relación de hechos tenida por acreditada en el fallo queda patente que las conductas delictivas desarrolladas por el imputado son independientes y debidamente separadas en el tiempo y espacio” dicho fragmento hace ver que evaluación de los hechos determinados en sentencia no fue realizada por el tribunal superior. POSESIÓN DE DROGA PARA EL TRÁFICO. SIN LUGAR.

64. 2012-1979. **Motivos:** Reclama que se violentó el derecho de defensa porque se le negó la posibilidad de combatir la prueba y se le negó practicar pericia médica. Señala que el imputado ofreció en su indagatoria al testigo Ronald González Sánchez, pero ese testimonio fue rechazado por considerarlo superabundante. **Observaciones:** El tribunal de alzada explica lo siguiente: “El recurrente utiliza una técnica procesal propia, y aunque presenta una serie de reclamos, no sigue un orden tal que permita su abordaje estableciendo con propiedad los agravios, pues no solo discute actuaciones procesales que incumben a fases previas y que, por consiguiente, están precluidas, sino que, partiendo de su propio planteamiento defensivo, propone un abordaje distinto al que señaló la sentencia.” “La defensa, aunque alegue defectos de notificación en la cita concedida al imputado para la práctica de la pericia psiquiátrica, no establece cuál es el agravio que se le produjo” Finalmente, aunque el recurrente se cuestione la capacidad del Tribunal de Juicio para valorar aspectos técnicos, no sustenta ningún agravio en particular, más que su disconformidad con la sentencia condenatoria, de modo que, su

comentario no es otra cosa que una apreciación subjetiva de su parte, pero sin ningún apoyo para determinar que hubo una errónea apreciación de la prueba o que la fundamentación resultó insuficiente. "SIN LUGAR. ABUSO SEXUAL.

65. 2012-1443.ROBO AGRAVADO. **Motivos:** Expone la incongruencia en la valoración probatoria, por cuanto la ofendida Estefanía Chaves Calderón no identificó a la imputada como la persona que la asaltó, sin embargo, el Tribunal acreditó lo contrario. **Observaciones:** El tribunal de alzada aduce lo siguiente: "*Esta testigo Adriana mostró una mayor personalidad en ese sentido y en ella no se evidenció la timidez de que goza la otra co-ofendida Estefanía. Su identificación de la encartada, para aquél momento, fue lapidaria y contundente*". Se transcribe análisis y dice: "Consecuencia de lo anterior, el análisis armonioso e integral de la prueba permitió concluir, no solo que la imputada Vásquez Moraga fue una de las dos personas que participó en el asalto a las ofendidas, sino que la versión que dio para excusar su detención, no resultó creíble, pues se descartó que existiera algún lío pasional entre ésta y la ofendida Fernández Murillo, quien para aquella época era tan solo una estudiante colegial." SIN LUGAR ROBO AGRAVADO.

66. 2012-801. HURTO AGRAVADO. **Motivos:** Violación al principio de imparcialidad del juzgador. **Observaciones:** "*se ha considerado que la realización de la audiencia prevista en el artículo 428 del Código Procesal Penal y del dictado de la sentencia por parte del mismo juez es contrario al principio acusatorio y al principio de imparcialidad.*" Vicio absoluto. sala consti. Extensivo a las demás imputadas. CON LUGAR REENVÍO.

67. 2012-141. **Motivos:** Se le dio plazo para readecuar recurso al haberse alegado vulneración. **Observaciones:** Se rechaza prueba. Rechazo de la conciliación entre víctima y acusado. De tipo formal, que no ha sido alegado pero que, por la amplitud que ha de revestir cualquier recurso a favor del encartado, permite analizarlo oficiosamente y se trata de la vulneración del principio de imparcialidad. Nótese que el juez Sánchez Delgado, quien fue el que emitió dicho argumento en rechazo de la conciliación, había sido el mismo que había intervenido, previamente, tanto en la definición de la competencia por la vía de flagrancia. Revisión amplia. Se declara yerro de oficio. "resulta que los argumentos dados para el rechazo de la conciliación no son procedentes." CON LUGAR. TENTATIVA ROBO AGRAVADO.

68. 2012-1763. **Motivos:** Errónea aplicación de la ley sustantiva. falta de fundamentación de la pena. **Observaciones:** El tribunal utiliza los siguientes argumentos: "*claridad, sencillez, espontaneidad merecieron plena credibilidad*", estos aspectos contradicen reglas de la psicología, dice que alegato de defensa no tiene importancia pero no explica por qué. Fundamentación escueta. No revisa si se fundamento bien pena. SIN LUGAR. RETENCIÓN INDEBIDA.
69. 2012-579. **Motivo:** "la sentencia no realizó un resumen de la totalidad de las declaraciones que se recibieron en el debate, lo que provoca que la sentencia no contenga una fundamentación descriptiva que, según su consideración, no permite controlar la valoración de toda la prueba." **Observaciones:** "*Bastaba la credibilidad que le mereció a la Juzgadora, lo que declararon los testigos de cargo, más la fundamentación de por qué no era creíble la versión de la imputada y sus testigos, para que se cumpliera con la demostración de culpabilidad*". No se revalora credibilidad de testigos, únicamente se expresa que con credibilidad otorgada por jueces de juicio es suficiente. SIN LUGAR. RESISTENCIA AGRAVADA.
70. 2012-2496.- CONDUCCIÓN TEMERARIA. **Motivos:** Dispuso el comiso del vehículo utilizado y la defensa estima que la sanción de incautar el automotor es desproporcional. **Observaciones:** Se le da razón a la defensa. Con lugar.
71. 2012-209. CAZA ILEGAL. SIN LUGAR. **Observaciones:** Se transcriben razonamientos de a quo y luego se dice: ante impecables razonamientos queda poco que agregar. No hay revaloración de la prueba.
72. 2012-1636. Agresión con arma. **Motivos:** Violación al derecho de defensa por fundamentación intelectual incompleta de la sentencia, al haberse omitido en forma absoluta la declaración de Gerardo Rojas Fonseca. **Observaciones:** Transcribe alegatos de tribunal sentenciador y dice: "Conforme con lo expuesto, para esta Cámara ha quedado suficientemente claro que la declaración del encartado fue debidamente consignada en el fallo impugnado y a su vez fue correctamente valorada para concluir que se vio desvirtuada". No revalora el testimonio que es lo que está solicitando el impugnante. Aparte el a quo utiliza solo la parte de versión del imputado que lo perjudica, para condenarlo, al resto no le da credibilidad.
73. 2012-2429. **Motivos:** "Vicios en la fundamentación y sobre todo en la configuración de los hechos demostrados, señalando al respecto que no es posible aplicar al encartado Aguilera Chavarría el delito de robo



agravado, pues si se tiene por cierto que conducía el automotor, entonces es evidente que no es quien realizó el robo, toda vez que no se acreditó la existencia de un plan previo. Por otro lado hace ver, que en la retención del menor no hubo un afán de lucro, en tanto siempre se tuvo por demostrado que se dio en razón del cobro de una suma de dinero que el mismo ofendido reconoce que era adeudada por el padre del menor, de manera que sólo se trató de la recuperación de un dinero adeudado."

**Observaciones:** Se abordan motivos. Se explican las razones para declarar sin lugar, se razona de manera suficiente. Secuestro extorsivo en concurso ideal con robo agravado. SIN LUGAR.

74. 2012-2469. **Motivos:** *"es deber del Tribunal de Juicio el pronunciarse-en sentencia- sobre todos y cada uno de las afirmaciones y de las pruebas, alegatos, argumentos y pretensiones de las partes, de no ser así se causa indefensión, pues si se hace una afirmación, debe de sustentarse la misma, y si se evacuó una prueba, debe de indicarse el mérito o desmérito que el juez da a la misma, o si en forma expresa se argumenta y gestiona una petición como lo son las conclusiones que emite la defensa al finalizar el contradictorio, al ser omiso el Tribunal en cuanto a pronunciarse sobre tales alegatos, no da la oportunidad de impugnar el razonamiento de los juzgadores para rechazar o acceder a tal petición, con base en las reglas de la sana crítica racional".* Refiere el defensor que en el caso que nos ocupa, se incurre en este vicio, ya que se dan razonamientos por parte del Tribunal que resultan inaceptables, arbitrarios y ello en aspectos esenciales del hecho. Contradicciones en fundamentación de pena. Falta de fundamentación en cuanto al comiso. errónea aplicación de la Ley sustantiva. **Observaciones:** Se conocen todos los motivos. Aspecto del comiso poco analizado, lo que hace es transcribir razonamientos de tribunal de mérito, el resto sí se fundamenta.

75. 2012-776. **Motivo:** Falta de fundamentación en cuanto a la pena. Robo Agravado, tentativa. **Observaciones:** Con lugar. Aunque se trate de abreviado en el que se negocia previamente la pena el juez no está exento de fundamentarla debidamente. Se bajó la pena a 3 años y se le concedió beneficio. Revisión amplia.

76. 2012-1061. **Motivos:** Se alega insuficiente fundamentación intelectual de la sentencia pues desde el inicio la defensa consideró que los hechos acusados eran falsos, en tanto había un interés de la ofendida K V R y su familia de alejarlo de las hijas que procrearon el encartado y la ofendida, especialmente por la relación que el acusado inició con otra persona. Hay

serias contradicciones en cuanto a los testimonios de cargo recibidos. Se recibe en apelación testigo de descargo, afirma que tuvo una relación sentimental con el encartado, afirma que ella le revisó el celular al encartado y que vio mensajes de la ofendida de los que se dilucidaba que ellos tenían relaciones sexuales. Afirma que imputado le contaba que ofendida lo acosaba y que tuvieron relaciones sexuales por mutuo acuerdo, entre otras cosas. **Observaciones:** Tribunal utiliza argumento de intermediación para justificar validez de lo dicho en juicio, no obstante esto limita el derecho de recurrir del encartado: **“No obstante las contradicciones existentes, apuntadas por la defensora y reiterados en el recurso, el Tribunal le asignó validez a lo dicho en juicio, en tanto se rindió mediante oralidad e intermediación”**. **“Sobre este tema se ha cuestionado en forma importante por la defensora que aunque deba tener mayor consideración lo dicho en juicio, no puede relegarse las afirmaciones hechas por la ofendida en todo el procedimiento seguido. En este aspecto tiene razón la defensa, no obstante no puede obviarse que las declaraciones anteriores no han sido dadas ante autoridad y partes, y generalmente son tomadas por el personal auxiliar de los despachos. Ahora bien, en relación a las contradicciones que se señalan sobre el manejo de las llaves, es un punto importante, pero es difícil suponer que ella no tuviera modo de ingresar y salir de la casa, como para pedir ayuda, lo que sí es claro y así lo establece el Tribunal, es que la ofendida vivió momentos de horror por la violencia ejercida por el encartado a través del ejercicio de poder y dominación”**. Se puede visualizar que tribunal de alzada observa las contradicciones apuntadas por defensa, sin embargo les resta importancia sin decir por qué y parece que se aísla de hechos acusados porque se trata de violación y aquí se está describiendo situación de violencia intrafamiliar. Seguidamente establece lo siguiente, que parece ser el argumento para dar credibilidad a ofendida:

**“encuentra este Tribunal que ella ha narrado una historia de violencia doméstica que se muestra coherente de principio a fin, primero relata la relación con el encartado por muchos años y la procreación de las dos hijas, luego, los graves problemas que se suscitaron entre ambos, así como con la madre y demás parientes de Karla, que llevó a la ruptura de la relación de pareja”**. Se declara PARCIALMENTE CON LUGAR en cuanto a la pena(de oficio), porque se pone en 12 años cada una sin justificarse el aumento sobre el mínimo, se baja a 10 cada delito de violación, queda en 30 en suma con la desobediencia. Violación y desobediencia.

77. 2012-2465. **Motivos:** Reclama el impugnante inconformidad con la determinación de los hechos y errónea valoración de la prueba, porque hay 2 versiones contrapuestas: imputado y ofendida y el tribunal no valora la del imputado que también es prueba. Por otra parte le da credibilidad al

hijo de la of porque es menor de edad, lo cual no puede extraerse de las reglas de la sana crítica, y le da credibilidad a la ofendida por su llanto. Segundo Motivo: inconformidad con fundamentación jurídica.

**Observaciones:** En cuanto al 1ero: sin lugar: "También se hizo ver por el *juzgador*, que en su deposición, Natali, en varias ocasiones mostró sufrimiento al recordar los hechos, que en diversas oportunidades rompió en llanto mientras declaraba, y que estos signos de dolor le dieron una impresión de veracidad a su dicho, lo que es una apreciación que no riñe con ninguna regla de la sana crítica, y por el contrario, precisamente, la inmediación en la recepción de ese testimonio, le permitió al señor juez percibir ese sufrimiento y angustia que vivió la denunciante al evocar recuerdos emocionalmente dolorosos...", "También resulta correcta la valoración del dicho del menor Luis Diego Ramírez Wright, a quien el Tribunal le da plena credibilidad, no solo por ser menor de edad sino por que su relato es coincidente con el de su madre..."

2do motivo: "Esta Cámara no comparte dicho criterio, ni los precedentes jurisprudenciales de algunos de los anteriores Tribunales de Casación que han interpretado que la "unión de hecho" a que se refiere la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer, es un concepto normativo cuya definición debe buscarse en las normas del Código de Familia, estimando que otros instrumentos internacionales como las Convenciones para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, no permiten interpretar que esa unión de hecho puede ser distinta a la que se contempla en nuestro Código de Familia. Por el contrario, este Tribunal de Apelación estima correcta la interpretación que le ha dado la Sala Tercera a este tema, cuando ha indicado que las fuentes de interpretación que señala el mismo artículo 3 de la Ley de Penalización de Violencia contra la Mujer, establecen que el ámbito violencia en el cual se enmarca la protección de la mujer resulta mucho más amplio y es el contemplado en las normas de carácter internacional tales como la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer" esta es una interpretación extensiva, violenta el principio de legalidad al aumentar el marco de acción de la norma más allá de la ley. "Y en este caso concreto, está claro que ese contexto de unión de hecho estaba presente –aunque no hubiera habido cohabitación el día de los hechos- porque el imputado realizó todas las conductas de violencia física y psicológica acusadas, precisamente para evitar y entorpecer la decisión de su compañera de poner fin a la relación y convivencia, dados los reiterados episodios de violencia, de manera que es claro que sí se está en presencia de la conducta de maltrato y amenazas contra mujer, como se aplicó en este caso" Observaciones: es visible que a costa del principio de legalidad y tipicidad se quería condenar a este imputado porque se va más allá de tipo objetivo. Se conocen ambos motivos. SIN LUGAR. Amenazas contra mujer.

78. 2012-134. **Motivos:** Se alega violación a las reglas de la sana crítica porque no se consideró que la droga incautada era para consumo propio y no para el tráfico. No se demostró que droga decomisada estuviera destinada al trasiego. **Observaciones:** Se valoran todos los motivos, se hace revaloración escueta de la prueba, básicamente se remite a lo dicho por tribunal de mérito. No se expresa qué reglas de la experiencia usó para hilar lo acontecido, el juez siempre debe expresar las razones de su decisión. Transporte de droga. SIN LUGAR.

79. 2012-1013. **Motivos:** "A) Los dictámenes de Medicina Legal de folio 18, Análisis Criminalístico de folio 28 y Psicológico Forense de folio 30, no fueron debidamente valorados ya que el Tribunal se limitó a decir que las reglas de la sana crítica y la experiencia han demostrado que en muchos casos de violación no han quedado secuelas, lo que causa un agravio, ya que los estudios científicos a nivel psicológico y físico se ordenan para determinar la posibilidad de que haya existido la comisión del delito y no es aceptable que los jueces se basten con decir que la doctrina los cataloga como perito de peritos y que, con ello, pasen por encima de expertos en la materia." B) Las declaraciones de Jenny Montero Méndez, tía del menor, y del menor, no son congruentes con lo indicado al profesional que realizó el dictamen de análisis criminalístico en cuanto a fechas, lugares. ) No se toma en cuenta que Carolina Montero Méndez es una testigo de referencia, estuvo reclusa en un centro penal. El Tribunal se dejó llevar por las declaraciones de la madre quien no estuvo presente en el tiempo presunto de la comisión del delito. D) se alega que el ofendido no fue preciso en distancias y tiempo pero sí detalló con exactitud pasmosa el posible acaecimiento del delito, siendo que Tribunal debió determinar que en muchos casos los testigos y los propios afectados siempre indican que es difícil precisar porque los años han pasado y los detalles no pueden ser claros y concisos." **Observaciones:** Tribunal expresó lo siguiente: "conclusiones que resultan totalmente acordes con las reglas de la sana crítica, particularmente la experiencia que acumula un Tribunal a partir de conocer causas similares y los conocimientos básicos de psicología y medicina forenses" ¿Qué regla de la experiencia dice eso? Tribunal revisor se limita a decir: "En relación al tema de las "distancias" que menciona el impugnante, no demuestra la existencia de agravio alguno" o sea que no valora el aspecto que ese solicitado por la parte pues alega que no demostró el agravio. Violación menor de edad. SIN LUGAR.

80. 2012-1953. **Motivos:** Falta de fundamentación, se analiza en forma aislada la prueba, no valora otra que era importante. Acusación no reúne

requisitos de ser clara, precisa y circunstanciada. Incongruencia entre los hechos acusados y la prueba testimonial recibida. Contradicciones en testimonio de la ofendida. Se reclama el irrespeto a los principios de oralidad, concentración, inmediatez y continuidad, en tanto el juicio terminó a las 15:30 horas y el Tribunal sin indicar razones, dijo que el fallo se emitiría en forma oral al siguiente día. Estima que de acuerdo a la jurisprudencia, se transgrede el principio de continuidad y por ello debe anularse el fallo. **Observaciones:** El tribunal analiza con detalle cada uno de los motivos, revisa los hechos, la valoración de la prueba, explica por qué d credibilidad a testimonios y no utiliza elementos prejuiciosos para hacerlo. Examen amplio. Abuso sexual CPME. SIN LUGAR.

81. 2012-2010. **Motivos:** violación al debido proceso por errónea valoración de la prueba documental, específicamente la escritura 375-2, autorizada por Luis Angel Montero Rodríguez, en la cual, en forma errónea, se estipula que la señora Narda González suscribió un contrato de compraventa a favor de Jaime Matarita. **Observaciones:** Tribunal revisa los hechos probados y valora la prueba muy superficialmente, no obstante se echa de menos un análisis jurídico en cuanto al tipo de estelionato y su configuración, pues lo que se realiza es una descripción de los hechos. Es un análisis muy escueto de la sentencia. Usurpación y estelionato. SIN LUGAR.
82. 2012-1291. **Motivos:** Violación al principio de imparcialidad. Alega diferencia de los jueces en el trato, con los testigos de descargo en el debate, así como en extractos de la sentencia en los que se reprocha moralmente que el imputado debía respetar más a su abuela por ser la madre de su madre. Inconformidad con la fundamentación jurídica respecto de los delitos de Desobediencia a la Autoridad, alega que en resolución que ordena las medidas se le indicó que si las incumplía se le testimoniaría piezas por violación a la Ley de Penalización de la Violencia contra las mujeres y no por el delito de desobediencia. **Observación:** El tribunal de apelación no considera plausible tal argumento porque de todos modos se le indicó que si desobedecía la orden judicial se le seguiría una causa penal y que la mayoría de las personas “no conocen con exactitud los elementos objetivos de los tipos penales, pero si los aspectos generales de la prohibición, como el saber que es delictivo el tomar los bienes ajenos sin autorización de su dueño. En este caso el imputado fue advertido de que cometería un delito si desobedecía la orden emitida por el Juzgado de Violencia Doméstica. La calificación correcta de dicho incumplimiento corresponde al Tribunal de Juicio, sin que se aprecie algún defecto en la forma en que ha sido resuelto el incumplimiento de las medidas”. Un tercer **motivo** invoca inconformidad con la fundamentación

jurídica respecto del delito de robo agravado. Señala que el imputado amenazó a la víctima con un cuchillo, pero no se produjo el despojo de inmediato, pues su abuela debió buscar los quince mil colones, que luego se los envió con su madre. Afirma que el arma no fue utilizada para lograr la intimidación inmediata, pues la afectada tuvo tiempo de pedir el dinero prestado y mandárselo luego al imputado. El **cuarto motivo** es por inconformidad en cuanto a la valoración intelectual de la prueba, respecto del delito de robo agravado. Indica que no es factible derivar de la declaración de la ofendida, la comisión de ese ilícito. **Observaciones:** En cuanto a estos dos motivos el tribunal de alzada los declara con lugar porque considera que hubo ausencia de motivación en cuanto a los hechos constitutivos del delito de robo agravado y no hay un análisis jurídico que indique se configuró tal delito, tampoco en cuanto a si hubo o no importancia en el hecho de que el despojo del dinero no se diera de inmediato. Por último se impugna la falta de fundamentación de la pena, se les da la razón juez analiza que se describen aspectos positivos sin embargo no se explica como factores de juzgamientos vigentes y el haber agredido a su abuela, justifican poner la pena máxima para el delito. Se declara por lo tanto PARCIALMENTE CON LUGAR. Desobediencia y robo agravado. Estos factores que el tribunal superior entró a analizar demuestran que hubo un examen amplio del asunto pues reconoció varias falencias del tribunal de mérito en cuanto a varios extremos de la sentencia.

83. 2012-2446. Difamación. **Motivos:** la falta de determinación precisa y circunstanciada de la pieza acusatoria. Señala que la querrela no reunía los requisitos formales pues no se imputan hechos concretos. Inadecuada fundamentación de la sentencia pues ésta se basó en las propias deducciones de la jueza, las que no derivan de la prueba evacuada. **Observaciones:** Se acogen los motivos: La discusión gira en torno a unos dineros girados a una asociación para llevar a cabo unas obras comunitarias. Al ver que dichas obras no se llevan a cabo el querrellado reclama al querellante sobre el destino del dinero mencionado por medio de una carta. En la reunión en la que se discute de dicha carta se genera una serie de discusiones, entonces el querellante denuncia porque siente que está afectando su honor con tales acusaciones. Debido a que de la prueba recabada en juicio no puede determinarse que hubiera difamación, sino solo una búsqueda del ejercicio del legítimo derecho al uso correcto y transparente de los fondos de ayuda comunal. El tribunal decide: "Así las cosas, se considera que, en efecto, las conclusiones de la juzgadora no derivan del material probatorio allegado a los autos, que fue malinterpretado y al que se le dio un sentido extensivo que no tuvo, pues lo

acreditado está dentro del marco jurídico. Por ende, lo procedente es declarar con lugar el recurso interpuesto por la defensora pública del encartado; revocar la sentencia condenatoria impugnada y, en su lugar, absolver de toda pena y responsabilidad al encartado por el delito acusado, resolviéndose sin especial condena en costas." Resolución que refleja que dio un examen adecuado de la sentencia condenatoria. CON LUGAR.

## **Resultados**

Se revisaron 83 votos. Todos ellos fueron interpuestos contra sentencias condenatorias, por los representantes de las personas imputadas en cada caso. Todos estos votos versaron sobre todo tipo de inconformidades con la sentencia. De estos 60 fueron declarados sin lugar, lo que representa un 72.28%, 17 con lugar, que significa un 20.48% y 4 parcialmente con lugar, que implica un 7.22%.

En 81 recursos se conocieron todos los reclamos de la parte, en 2 de ellos se omitió conocer parcialmente. Sin embargo la tendencia general es que el tribunal de alzada conoce todos los reclamos. En 4 de ellos se limitó el conocimiento porque la parte no especificó agravio, eso significa que el tribunal expresaba no comprender en qué radicaba el agravio y en esos casos no hubo mayor análisis entonces, en cuanto al motivo incoado.

En 33 votos del total se realizó un examen amplio de lo solicitado, en el sentido de que se conoce el motivo o motivos, se expresan ampliamente las razones para declararlo o no con lugar, en tal caso, si el reclamo versaba sobre la valoración de la prueba, el tribunal de alzada se esforzó por realizar y explicar porque la valoración de la prueba estaba o no correcta y revalorarla por sí mismo.

En 50 votos se llevó a cabo un examen limitado de la sentencia, eso en el entendido de que se revisó somera o superficialmente lo solicitado lo reclamado por la parte fuera o no plausible, en estos votos se echó de menos mayor análisis en cuanto a lo solicitado por ejemplo, si lo reclamado versaba en torno a la fundamentación de la sentencia y el tribunal de alzada admitió que el juez de instancia realizara una pobre fundamentación de la sentencia, aceptando que omitiera analizar aspectos de esta como por qué no concedió el beneficio de ejecución condicional o por qué podía omitir pronunciarse en cuanto a aspectos personales del imputado.

En 7 votos se dio una revisión íntegra, lo que representa un 8.43% del total. Se quiso hacer una diferenciación entre revisión íntegra y examen amplio, porque se considera que el examen o revisión integral comprende todos los aspectos de la sentencia ya desarrollados en este capítulo, y además porque solo es posible captar si el tribunal realizó dicha revisión si lo expresa en su resolución, si expresa que revisó los hechos y por qué están bien determinados, si expone por qué la valoración probatoria está bien deducida, si expresa por qué la pena está bien

individualizada, o bien el decretar errores de oficio puede ser una muestra de que revisó integralmente la sentencia; solo por mencionar algunos aspectos.

En 49 de los recursos se solicitó una revisión de los hechos, de estos en 15 ocasiones la determinación de los hechos fue analizada cabalmente, en 8 votos se admitieron contradicciones en los hechos sin declarar sin dar razón a la parte y en 15 ocasiones se tuvieron por demostrados sin revalorarlos y en 11 ocasiones se transcribieron los razonamientos del a quo sin explicar por qué estaban bien fijados. En estos casos por ejemplo, después de hacer amplias transcripciones de fragmentos de la sentencia, se encontró frases como: "ante impecables razonamientos queda poco que agregar", o, "por lo tanto, se puede observar que el tribunal sí realizó una debida fundamentación".

En 50 casos se reclamó indebida fundamentación probatoria. En cuanto a la fundamentación probatoria, se determinó que en 19 casos se realizó una debida revaloración de la prueba tal como lo solicitó la parte. En 31 ocasiones se transcribió los razonamientos del a quo en cuanto a la valoración realizada de la prueba y en 3 ocasiones se emplearon arbitrariamente reglas de la experiencia al no expresar cuál regla en específico se estaba utilizando para realizar la determinada deducción o bien confundir un prejuicio con dichas reglas para legitimar un argumento. En 13 ocasiones se valoró el tema de la credibilidad de los testigos y en 17 votos no se realizó tal análisis. En 3 oportunidades se aplicaron incorrectamente las reglas de la psicología o no se aplicaron para valorar credibilidad de testimonios.

En torno al tema de la pena, se reclamó su falta de fundamentación en 20 casos. De ellos, en 10 ocasiones el tribunal de alzada revisó ampliamente y procuró una debida fundamentación en cuanto a este aspecto y en 10 oportunidades restó importancia a este aspecto o negó a la parte análisis en cuanto a este aspecto.

La falta o error en la fundamentación jurídica fue un aspecto que se impugnó en 17 ocasiones, de estas 10 fueron revisadas ampliamente y 7 obtuvieron poco análisis pobre que no satisfizo lo solicitado por la parte.

En 4 ocasiones se decretaron errores de oficio lo que se interpreta como una muestra de que se realizó una revisión concienzuda del asunto y un aspecto a favor del derecho a un recurso efectivo para el condenado, no obstante, el número de ocasiones en el que se encontró resulta bastante bajo.

En 4 votos se notó que al no especificarse claramente el agravio por la parte recurrente se limitó el conocimiento del motivo incoado, no se analizó, pues lo que se indicó en tales casos fue que el tribunal no comprendió el agravio causado.

En cuanto al tema de la prueba en 3 ocasiones se admitió prueba en alzada porque se ofreció con el recurso, apareció con posterioridad a la sentencia y no estuvo en posibilidad de ofrecerse antes de la sentencia. En 6 ocasiones se



rechazó prueba por distintas razones: no se ofreció con el recurso, no se consideró necesaria y pertinente y no se explicó porque no se ofreció para antes de debate. También, se rechazó porque en juicio ya otro testigo se había referido en cuanto al tema y por lo tanto no era pertinente, porque no era pertinente para resolver los agravios o no se consideró novedosa o arbitrariamente rechazada. Datos que revelan una tendencia baja a recibir prueba en apelación, pues mismos supuestos son mucho más limitados con los cambios introducidos mediante Ley 8837.

En ninguna ocasión se previno corrección de aspectos formales mediante la regulación del artículo 15 del Código Procesal Penal. Se considera que falta de claridad en cuanto a agravios pudo haber corregido mediante este artículo.

### Anexo III

#### Hoja de cotejo de datos del trabajo de campo realizado en los votos seleccionados del Tribunal de Apelaciones del II Circuito Judicial de San José

Se conocen reclamos	Si se da revisión integral	Examen amplio de lo solicitado	Se revisaron hechos	Se revisó valoración probatoria	Se valoró tema de testigos	Fundamentación adecuada pena	Se limitó derecho por no especificar agravio	Se admitió prueba en alzada	Con lugar
No xx (2)	Sí xxxxxx (7)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (33)	Sí xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (15)	Sí xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (19)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (13)	Sí xxxxxxxxxxxx (10)	xxxx (4)	Sí xxx (3)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (17)
<b>(En el resto sí se conocen todos)</b>	<b>Se decretan errores de oficio</b>	<b>Examen limitado de lo solicitado</b>	<b>No, se admiten Contradicciones</b>	<b>Transcribe razonamientos de a quo</b>	<b>No revalora credibilidad</b>	<b>No</b>	<b>Se previno alguna corrección conforme a artículo 15 CPP</b>	<b>Se rechazó pudiendo ser aceptada conforme a ley</b>	<b>Sin lugar</b>
	xxxx (3)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxxxxxxxx (50)	xxxxxxx (8)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxxxxxxxx (31)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (17)	xxxxxxxxxxxx (10)	Ninguna	Sí x (1)	xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxx (60)
			<b>No se revisan, se tienen por demostrados</b>	<b>Aplica correctamente reglas experiencia (no dice cuál empleó)</b>	<b>Aplica Correctamente reglas psicología</b>	<b>Fundamentación jurídica</b>		<b>No se ofreció con recurso</b>	<b>Parcialmente con lugar</b>
			xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (15)	xxx (3)	Sí x (1)	Sí xxxxxxxxxxxx (10)		x (1)	xxxxxx (6)
			<b>Transcribe razonamientos a quo sin revalorarlos</b>		No xxx (3)	No xxxxxx (7)		<b>No se consideró necesaria y pertinente, no se explicó por qué no se ofreció para debate</b>	
			xxxxxxxxxxxx (11)					xx (2)	
								<b>Se rechaza porque se dice que ya otro testigo se refirió a lo mismo en juicio</b>	
								xx (2)	
								<b>Se rechaza por no ser pertinente para resolver agravios</b>	
								x (1)	
								<b>No novedosa o arbitrariamente rechazada</b>	
								x (1)	

Notas: Cada "x" representa un voto en el que se dio la situación apuntada y el número entre paréntesis "( )" es el TOTAL de votos en los que se dio lo señalado en cada caso.