



Universidad Latina de Costa Rica, Sede de Pérez Zeledón

Facultad de Ciencias Sociales

Proyecto de Tesis Para Optar al Grado de Licenciatura en Derecho

Tema:

La Implementación de la Interceptación de Comunicaciones en el delito de Trata de Personas en Casos que no sea de Delincuencia Organizada, en Pérez Zeledón 2020

Luis Guillermo Barquero Jiménez

Pérez Zeledón, 2021

Tribunal Examinador

Esta tesis fue aprobada para el estudiante Luis Guillermo Barquero Jiménez por el Tribunal Examinador de la carrera de **DERECHO**, requisito para optar por el grado de Licenciatura.

BETSY GARCIA Firmado digitalmente por BETSY GARCIA CHARPENTIER (FIRMA)
Fecha: 2022.01.12 08:23:53 -06'00'

MS.c Betsy García Chanterpier

Tutor

IVANNIA MARTINEZ Firmado digitalmente por IVANNIA MARTINEZ NAVARRO (FIRMA)
Fecha: 2022.01.12 08:49:50 -06'00'

Ms.c Ivannia Martínez Navarro

Lector quien Preside

ANA LORENA BORGES Firmado digitalmente por ANA LORENA BORGES MONTERO (FIRMA)
Fecha: 2022.01.12 08:18:19 -06'00'

Lic. Ana Lorena Borges Montero

Lector

VERIFICACIÓN DEL TRIBUNAL EXAMINADOR

NOMBRE DE DIRECTOR DE SEDE

FIRMA

FECHA

Sello de la Sede

Carta del Filólogo

Señores:

Universidad Latina de Costa Rica

Facultad de Ciencias Sociales

Escuela de Derecho

Sede: Pérez Zeledón

Por este medio, hago constar que la Modalidad de Tesis para optar por el Grado Académico de Licenciatura en Derecho, titulada: “ **La implementación de la Interceptación de Comunicaciones en el Delito de Trata de Personas, en caso que no sea Delincuencia Organizada, en Pérez Zeledón 2020**”, presentada por el estudiante: Luis Guillermo Barquero Jiménez; portador de la cédula: 1 -175-60643; cumple a cabalidad con los siguientes requisitos:

- Discurso verosímil.
- Independencia de juicio.
- Redacción y ortografía, corregidas por el especialista.

Dado en San Isidro de El General, a los 04 días del mes de diciembre del 2021; a solicitud del interesado.

Atentamente:



Geovanny Rivera Fernández.

Cédula: 1-0615-0079.

Colegiado 8836

Licenciado en la enseñanza del Español con énfasis en Lingüística.

Declaración Jurada

(TFG EM07)

Yo, Luis Guillermo Barquero Jiménez estudiante de la Universidad Latina de Costa Rica, declaro bajo la fe de juramento y consciente de las responsabilidades penales de este acto, que soy Autor intelectual de la Tesis:

La Implementación de la Interceptación de Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas en Casos de Delincuencia Organizada en Pérez Zeledón 2020.

Por lo que libero a la Universidad de cualquier responsabilidad en caso de que mi declaración sea falsa.

Es todo, firmo en San Isidro de El General, Pérez Zeledón a los cuatro días del mes de diciembre del año 2021.



Firma

Luis Guillermo Barquero Jimenez

Nombre sustentante

1 1756 0643

Cédula sustentante

Dedicatoria

Primeramente dedico esta tesis a Dios, quien ha sido mi guía durante todo este proceso y mi vida.

Lo dedico a mis padres, quienes son las personas que me han dado su amor incondicionalmente, y que con su esfuerzo y trabajo me han forjado como persona y ser humano, a quienes les agradeceré y dedicare todos los logros que tenga a lo largo de mi vida, ya que lo que soy y lo que seré, es gracias a ellos.

A mis dos hermanos quienes siempre han estado conmigo y quienes siempre me entregan infinito amor y cariño.

También a estas personas que Dios ha puesto en mi camino, a quienes amo con el alma y de quienes he recibido amor y apoyo incondicional.

Agradecimiento

Agradezco a Dios, y a la vida por permitir llegar a donde estoy hoy.

Agradezco a mis seres amados, quienes siempre han creído en mi y me han motivado a lograr todo lo que me ha propuesto.

Agradezco a los Fiscales y Auxiliares de la Fiscalía de Pérez Zeledón, por todo el cariño, conocimiento y experiencia que me han transmitido a lo largo de estos años.

Agradezco a los profesores de la Universidad Latina, por a lo largo de estos años y con todo su esfuerzo, darme las herramientas para llegar a ser un profesional.

Índice General

<i>Tribunal Examinador</i>	<i>i</i>
<i>Carta del Filólogo</i>	<i>ii</i>
<i>Declaración Jurada</i>	<i>iii</i>
<i>Dedicatoria</i>	<i>iv</i>
<i>Agradecimiento</i>	<i>v</i>
<i>Índice General</i>	<i>vi</i>
Índice de Gráficos	ix
1. Capítulo I	1
1.1 Introducción	2
1.2 Antecedentes	3
1.3 Objetivo general	4
1.4 Objetivos específicos	4
1.5 Alcances	4
1.6 Limitaciones	4
2. CAPITULO II	6
2.1 Pérez Zeledón	6
2.1.1 Historia	6
2.1.2 Organización de la Administración Municipal	7
2.1.3 Ubicación y Extensión	8
2.1.4 Distribución territorial.....	9
2.1.5 Hidrografía	9

2.1.6 Actividades Productivas.....	9
2.2 Derecho Penal.....	10
2.2.1 Definición.....	10
2.2.2 Principios del Derecho Penal.....	11
2.2.3 Delito.....	22
2.2.4 Teoría del Delito.....	22
2.3 Derecho Procesal Penal.....	27
2.3.1 Definición y Objeto.....	27
2.3.2 Principios del Derecho Procesal Penal.....	28
2.3.4 Sujetos del Proceso Penal.....	37
2.3.5 Sistemas.....	42
2.3.6 Etapas Procesales.....	46
2.4 Trata de Personas.....	59
2.4.1 Definición.....	59
2.4.2 Historia.....	62
2.4.3 Tipificación en el Código Penal Costarricense.....	62
2.5 Interceptación de Comunicaciones:.....	63
2.6 Delincuencia organizada.....	66
3. Capítulo III: Marco Metodológico.....	69
3.1. Enfoque.....	69
3.2. Diseño de Investigación.....	69
3.3. Tipo de Investigación.....	70
3.4. Sujetos.....	70
3.5. Población.....	71
3.6. Muestra.....	71
3.7. Técnica de Recolección de Datos.....	71
3.8. Operación de Variables.....	72
3.9. Validación del Instrumento de Recolección de Datos.....	76
4. Análisis y Recolección de Datos.....	76
4.1 Estudiar la figura jurídica del delito de trata de personas en Costa Rica.....	76
4.1.1 La Trata de Personas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	76
4.1.2 Trata de Personas y Crimen Organizado.....	77

4.1.3 Tipos de Trata de Personas.....	79
4.2 Determinar los alcances y limitaciones de la interceptación de comunicaciones en Costa Rica.	81
4.2.1 Procedimiento de Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones.....	81
4.2.2 Presupuestos para Aplicar la Interceptación de las Comunicaciones	82
4.2.3 Autorización para la Interceptación de las Comunicaciones	83
4.2.4 Criterios Regentes en la Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones en Relación con el Derecho a la Intimidad y Privacidad de las Comunicaciones.....	84
4.3 Verificar, mediante la Aplicación de Instrumentos a los Diferentes Operadores de Justicia, la Viabilidad de Implementar la Interceptación de Comunicaciones al Delito de Trata de Personas.....	85
4.4 Estudiar, mediante derecho comparado, la interceptación de comunicaciones en legislaciones como: España, Chile, Argentina	90
4.4.1 Costa Rica – España.....	90
4.4.2 Costa Rica – Chile.....	91
4.4.3 Costa Rica – Argentina	92
<i>V Capítulo: Conclusiones y Recomendaciones</i>	<i>93</i>
5.1 Estudiar la Figura Jurídica del delito de Trata de Personas en Costa Rica.....	93
5.1.1 Conclusiones:	93
5.1.2 Recomendaciones:.....	93
5.2 Determinar los Alcances y Limitaciones de la Interceptación de Comunicaciones en Costa Rica.	94
5.2.1 Conclusiones	94
5.2.2 Recomendaciones:.....	95
5.3 Verificar, mediante la Aplicación de Instrumentos a los Diferentes Operadores de Justicia la Viabilidad de Implementar la Interceptación de Comunicaciones al Delito de Trata de Personas.....	96
5.3.1 Conclusiones:	96
5.3.2 Recomendaciones:.....	96
5.4 Estudiar, mediante Derecho Comparado la Interceptación de Comunicaciones en Legislaciones: como España, Chile, Argentina.....	97
5.4.1 Conclusiones:	97
5.4.2 Recomendaciones:.....	97
<i>VI Capítulo: Referencias Bibliográficas</i>	<i>99</i>

<i>Anexos</i>	104
Entrevista	105
Cartas de Tutora y Lectores.....	107
Licencia de Distribución.....	110

Índice de Gráficos

<i>Gráfico 1. Edad</i>	85
<i>Gráfico 2. Profesión</i>	86
<i>Gráfico 3. Cargo</i>	86

1. Capítulo I

1.1 Introducción

La presente investigación se refiere al tema de la trata de personas, lo cual consiste en el sometimiento de una persona contra su voluntad para su explotación, y de esta manera obtener un beneficio económico, en la mayoría de los casos. Esto puede ser realizado dentro del país o fuera de sus fronteras; además, la movilización de las víctimas puede ser tanto por vía aérea, marítima o terrestre. La trata de personas no es una explotación únicamente con objetivo sexual de las víctimas, sino también puede tratarse de explotación laboral, esclavitud, o extracción ilícita de órganos; entre otros.

La característica principal de la trata de personas es que las víctimas no son un grupo específico, pues va desde hombres, mujeres, niños, adolescentes y adultos. Tampoco importa la raza, ya que esta problemática abarca a todo tipo, con el único interés de lucrar a partir de ellas. Es importante mencionar el hecho de que en muchas ocasiones las víctimas de trata son personas en estado de pobreza extrema, de las cuales se aprovechan, por su estado de vulnerabilidad.

Para combatir esta problemática que se presenta, tanto a nivel mundial como del país, se han creado tratados y organizaciones internacionales, ya que esto es una violación de los Derechos Humanos. También se ha creado la Fiscalía Adjunta contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes (FACTRA), que es la especializada en primera línea para contrarrestar estas situaciones en el país.

Este delito tiene una particularidad, como lo es la dificultad que presenta para que las víctimas denuncien o acudan a instancias judiciales para su auxilio, ya que en muchos casos se encuentran bajo amenaza. Incluso si estas víctimas logran tener la oportunidad de realizar una denuncia, no lo hacen por toda la coacción a la que se ven expuestos. Es por esto que este delito particularmente presenta grandes diferencias con respecto a otros, con respecto a las investigaciones que debe de realizar el Poder Judicial, ya que deben acudir a métodos probatorios no comunes, como lo son la inyección de las comunicaciones, seguimientos y allanamientos; entre otros más. Estos requieren de grandes formalidades para poder ejecutarse, por lo que los Organismos Judiciales tienen a tener muchas limitantes a la hora de actuar y recabar este tipo de prueba, los que, en delitos como éstos, son de suma importancia por las particularidades que estos llegan a presentar.

El Artículo 9 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, hace mención a los delitos en los cuales se puede realizar la interceptación de las comunicaciones, mismo que no incluye el delito de trata de personas. Asimismo, la Ley de Delincuencia Organizada, en su Artículo 16, da la posibilidad de la utilización de las intervenciones de las comunicaciones para este delito, pero solo si fuera en caso de delincuencia organizada, lo que crea una laguna en el derecho y limita su alcance, ya que este delito puede ser realizado no solo por la delincuencia organizada. Es por ello que, en la presente investigación, lo que se pretende es mostrar esa necesidad y ausencia en la norma y verificar la viabilizada para implementarla y, si fuera factible, hacerlo.

1.2 Antecedentes

Según (Barquero, 2018)

En la misma línea, se recomienda evidenciar el fenómeno como un delito vigente hoy en día y la importancia de su estudio para un combate más efectivo del fenómeno. Asimismo, se recomienda instar a que se desarrollen trabajos de investigación, tanto dentro de los cursos pertinentes, como dentro de los Trabajos Finales de Graduación para producir conocimiento útil en prevención, sanción y persecución del delito, así como en el tema de atención a las víctimas. (pág. 162)

Según (González Valerio, Miranda Burke, & Mora Díaz, 2015):

Por otra parte, aunque se reconoce públicamente que el país es un lugar de destino, origen y tránsito, se logró determinar que tiene vacíos y retos importantes en cuanto a la rigurosidad y al conocimiento de la Trata, por ejemplo, presenta un sistema de información y estadísticas limitado, debido en gran medida al su registro. Esto representa una omisión del Estado, que impide conocer la verdadera magnitud del fenómeno y, por ende, actuar de manera efectiva. (pág. 333)

Según (Rodríguez Fernández & Ramos Con, 2018)

La investigación en torno a la trata de personas no es una tarea sencilla. Por el contrario, estudios previos han señalado las dificultades que implica el acercamiento a este fenómeno como problema de investigación: es difícil determinar con exactitud el estado real de la trata de personas en el país y en el mundo. Esto obedece, principalmente, a que la forma como operan las redes de la trata hace difícil la

detección y cuantificación de sus víctimas. (Rodríguez Fernández & Ramos Con, 2018) (pág. 24)

1.3 Objetivo general

Analizar la implementación de la interceptación de comunicaciones en el delito de trata de personas, en caso que no sea delincuencia organizada, en Pérez Zeledón 2020.

1.4 Objetivos específicos

Estudiar la figura jurídica del el delito de trata de personas en Costa Rica.

Determinar los alcances y limitaciones de la interceptación de comunicaciones en Costa Rica.

Verificar, mediante la aplicación de instrumentos, a los diferentes operadores de justifica la viabilidad de implementar la interceptación de comunicaciones al delito de trata de personas.

Estudiar, mediante derecho comparado, la interceptación de comunicaciones en legislaciones como: España, Chile, Argentina.

1.5 Alcances

Construir una herramienta legal que permita justificar a los operadores de justicia la necesidad de implementar las intervenciones de comunicaciones, como medio de prueba para las investigaciones de este delito.

1.6 Limitaciones

No hay mucho conocimiento sobre el tema de trata de personas a nivel local.

Es un tema que se ha estudiado más en el ámbito social que en el derecho, según el ámbito de investigación como delito penal.

A nivel de fiscalías, la cantidad de casos que se han tramitado de este tipo son muy pocos, por lo que no todos los fiscales han estado frente a un proceso de este tipo.

2. CAPITULO II

2.1 Pérez Zeledón

2.1.1 Historia

Según (Municipalidad de Pérez Zeledón, 2016), la zona que hoy compone Pérez Zeledón empezó a estar habitada en tiempos postcolonial entre los años 1870 y 1899, siendo sus primeros lugares más conocidos y emblemáticos de la época, el General y Palmares, posteriormente Rivas, Ureña – lo que hoy es San Isidro de El General -, el cual tuvo un alto crecimiento a partir del año 1911.

Es conocida la historia del duro paso del Cerro de la Muerte, que separa el Valle Central de la República, con el valle de El General; todo antes de la construcción de la carretera Interamericana Sur, es por eso, que en la Administración Jiménez Oreamuno , se edificaron varios refugios en División y Ojo de Agua que contribuyeron por lo tanto al proceso de población de lo que es hoy el cantón de Pérez Zeledón.

Ya para la segunda administración de don Ricardo Jiménez Oreamuno, arribaron al Valle del General los primeros maestros pagados por el Estado, nueve mujeres y dos hombres (ya habían trabajado voluntariamente Manuel Monge Zúñiga y Cornelio Martínez en El General Palmares y Ureña) que se distribuyeron en las pocas poblaciones existentes. (Municipalidad de Pérez Zeledón, 2016)

Precisamente esto último, permitió un mayor desarrollo en la zona con el impulso de la educación, de la mano del sacerdote Federico Maubach, y los docentes Gustavo Meza y Enrique Táuler, lo que de paso tuvo como consecuencia los movimientos separatistas del cantón de Dota, para el surgimiento del cantón diecinueve de la Provincia de San José, es decir, Pérez Zeledón haya por el 19 de octubre de 1931, en cuya tiempo estaba constituido por únicamente cuatro distritos, Ureña – lo que hoy es San Isidro de El General -, El General, Daniel Flores y Rivas.

La primera cooperación municipal del Cantón de Pérez Zeledón, estuvo dirigida en calidad de Ejecutivo Municipal por Trinidad Montero Rodríguez, quien para ese entonces era el principal agente de la Policía y juramentó el 1 de enero de 1932, como Presidente a Nazario Segura Madrigal, como regidor a Carlos Quesada Gamboa, como regidor suplente a Julio Monge, como secretario a Enrique Táuler y como tesorero a Hernán Bermúdez.

Posteriormente se contribuyó con el desarrollo cantonal con la llegada de servicios de correo, de aviación, de radios nacionales y principalmente con la construcción de la carretera Interamericana Sur, todo entre 1936 a 1945, lo que tuvo como efecto una oleada de personas de todo el país que empezaron a residir en el cantón, esencialmente de maestros que buscaban un bienestar en todos los nuevos pueblos que iban surgiendo en el territorio nacional.

Para 1951 a través del decreto 1263 del 8 de febrero, se autorizó la realización de un plebiscito en el distrito de San Pedro, en cuyo entonces era parte del cantón vecino de Buenos Aires, para que tomará la decisión de anexionarse a Pérez Zeledón o seguir permaneciendo como territorio bonaerense; finalmente con tan solo un voto en contra, los pobladores de dicha zona tomaron la determinación de ser parte del cantón diecinueve de la Provincia de San José.

Mediante el decreto ejecutivo número 2 del 13 de mayo de 1966, se crearon los distritos de Platanares y Pejibaye, segregándolos de San Pedro; y recientemente, por el decreto ejecutivo 67-2014-MGP del 9 de marzo del 2016, se crea el último distrito del cantón, denominado La Amistad, segregado en este caso de los distritos de Pejibaye y Platanares.

2.1.2 Organización de la Administración Municipal

Al igual que todos los restantes cantones de la República de Costa Rica, la corporación municipal está integrada y dirigida por dos órganos, por un lado el cuerpo colegiado y deliberativo integrado por regidores propietarios y suplentes elegidos por votación popular cada cuatro años, teniendo además derecho de participación con voz pero sin voto, los síndicos propietarios y suplentes que representan a los distritos administrativos del cantón, y por otra

parte, están los cargos más ejecutivos, que son el Alcalde y los dos Vicealcaldes que igualmente son electos popularmente cada cuatro años.

Sin embargo, la Administración Municipal no se limita a esos cargos, por el contrario, está integrado también por:

c) Un (a) Auditor (a) nombrado (a) y removido (a) por el Concejo Municipal, cuyas obligaciones se encuentran indicadas en el artículo 52 del Código Municipal.

d) Un(a) Secretario(a) del Concejo Municipal nombrado(a) y removido(a) por el Concejo Municipal, cuyas obligaciones se encuentran indicadas en el artículo 53 del Código Municipal.

e) Coordinadores de Procesos en los niveles de Asesoría y Ejecución de la Organización que componen las distintas unidades administrativas organizadas a su vez a partir de procesos, subprocesos, actividades y sub-actividades, las cuales todas juntas, conforman la estructura organizacional de la Municipalidad; cargos todos que serán nombrados y removidos por el Alcalde Municipal tal y como lo establece la legislación vigente en la materia. (Artículo 7 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicios de la Municipalidad de Pérez Zeledón)

2.1.3 Ubicación y Extensión

La composición actual del cantón, tiene una extensión territorial de 1905.51 kilómetros cuadrados, siendo uno de los más grandes del país, lo que representa aproximadamente un 38,4% de toda la extensión de la Provincia de San José y un 3,33% del territorio nacional, según datos del (Instituto de Desarrollo Rural de Costa Rica, 2016, p. 10). Y además:

Geográficamente Pérez Zeledón se ubica al sur del territorio nacional. Las coordenadas geográficas medias del Cantón están dadas por 9° 05' 37'' latitud norte y 83° 26' 83' longitud oeste. La anchura máxima es de 68 kilómetros, en la dirección noroeste a sureste, desde el límite con el cantón de Aguirre, sobre el río Savegre hasta confluencia del río Caliente con la quebrada Guácima. (Instituto de Desarrollo Rural de Costa Rica, 2016, pág. 9)

2.1.4 Distribución territorial

Actualmente, el cantón de Pérez Zeledón está dividido en doce distritos administrativos, los cuales son: San Isidro de El General, que goza la calidad de cabecera cantonal; el General, Daniel Flores, Rivas, San Pedro, Platanares, Pejibaye, Cajón, Barú, Río Nuevo, Páramo y la Amistad.

2.1.5 Hidrografía

Según (Instituto de Desarrollo Rural de Costa Rica, 2016), Pérez Zeledón tiene 4 cuencas que son las “*correspondientes a los ríos: Savegre, Higuerón, Barú y General. Mientras que las primeras tres cuencas desembocan directamente en el Océano Pacífico, la cuenca del General, que abarca el 72% del cantón de Pérez Zeledón, es una subcuenca del Río Térraba*” (pág. 9).

2.1.6 Actividades Productivas

Pérez Zeledón es una zona históricamente más rural, por lo que tradicionalmente han imperado la actividad agrícolas (principalmente de en café, caña de azúcar y granos básicos) y ganadera (porcina y vacuno); asimismo, posee una ubicación estratégica para el turismo, debido a que tiene parte del Parque Nacional Chirripó, en donde se ubica la punta más alta del país a unos 3820 metros sobre el nivel del mar. Y también;

El sector de servicios y comercios ha crecido considerablemente en los últimos años, en gran medida por el establecimiento de cooperativas financieras, bancos, empresas nativas del cantón, medios de comunicación, transportistas y diversas empresas de la Región Central que han establecido sus operaciones en la zona.

Por otra parte, es posible ubicar en el cantón algunas actividades industriales asociadas principalmente a las maquilas, panificadoras, cooperativas que laboran en áreas como el procesamiento del café y la caña de azúcar, además de un sinnúmero de pequeñas empresas que se dedican a diferentes quehaceres industriales. Es importante mencionar que muchas de estas industrias comercializan sus productos a nivel nacional e

internacional, como por ejemplo el café, azúcar y prendas de vestir. (Instituto de Desarrollo Rural de Costa Rica, 2016, pág. 31).

2.2 Derecho Penal

2.2.1 Definición

El derecho penal en general es la rama de las ciencias jurídicas encargada de regular y establecer las normas y principios en el ejercicio del poder punitivo del Estado, como último recurso dentro de la política criminal monopolizada, principalmente por la institucionalidad pública. Para Eugenio Raúl Zaffaroni, citado por (González, 2008) el derecho penal es: *“La rama del saber jurídico que, mediante la interpretación de las leyes penales, propone a los jueces un sistema orientador de las decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del estado constitucional de derecho.”* (p. 11).

Para (González, 2008), la definición dada por Zaffaroni es importante porque establece varias máximas del derecho penal, la primera de ellas es precisamente que en el derecho penal se encuentra los límites que tiene el propio Estado para ejercer la función punitiva y también da su propia definición de esta materia y dice:

El ordenamiento jurídico penal, es un conjunto de normas que señalan cuáles conductas son prohibidas, en cuanto a su ejecución, por ser consideradas lesivas de bienes jurídicos fundamentales, por lo que ante la infracción de las mismas, se les impone una pena. (pág. 11)

También debe comprenderse que la finalidad propia del derecho penal es la tutela jurídica de ciertos bienes jurídicos, propiamente de las libertades públicas de las que goza el ciudadano y, por lo cual, la propia sociedad a través de sus instituciones formales ha establecido que ciertas vulneraciones a dichos derechos son tan gravosas que merecen ser sancionadas penalmente, por lo tanto, se trata de uno de los últimos recursos que tiene el Estado para atacar, y sancionar las conductas consideradas por el ordenamiento como contrarias a los valores y principios que rigen la sociedad en particular.

Un punto interesante manifiesta (González, 2008), y es que:

El derecho penal contribuye a establecer el Estado de derecho, porque no solamente esta rama jurídica establece un conjunto de hechos que son sancionados penalmente, sino que impone un límite del poder del Estado que ejerce a través de sus instituciones, como la Policía, de tal forma que pretende evitar y castigar de igual forma las actividades arbitrarias o abusivas de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado. (p. 12)

Asimismo ese autor establece que el derecho penal tiene tres sentidos: el objetivo que se encarga del estudio del derecho penal positivo, el subjetivo que es sobre la atribución de castigo que ejerce el estado y el tercero, que es el estudio sistemático del derecho positivo.

Un elemento por resaltar del derecho penal es que no limita su campo de estudio y aplicación a los hechos, sino que también tiene como objeto los sujetos o partes involucradas en los actos considerados como criminales dentro del ordenamiento jurídico, de forma tal que se ha llegado a apoyar de otras ramas científicas como la medicina, la psicología, la psiquiatría y otras; para poder llegar a determinar el grado de afectación de las víctimas o la capacidad y conocimiento del imputado sobre la ilicitud del hecho; estos dos componentes del engranaje, permiten, en parte, determinar la posible sanción y la proporcionalidad de la misma.

2.2.2 Principios del Derecho Penal

2.2.2.1 Principio de Legalidad: El principio de legalidad es una máxima del derecho público aplicable, por lo tanto al derecho penal, que se constituye en uno de los pilares dentro de esta rama del derecho que viene a garantizar un límite del poder punitivo que es ejercido casi de modo monopolizado por la institucionalidad pública. Este principio va de la mano con la seguridad jurídica, lo que permite a la ciudadanía tener la certeza de cuáles son los hechos categorizados por la ley penal como criminales y las respectivas sanciones.

Los aspectos importantes que se deben resaltar con respecto a la trascendencia de este principio, son el cambio que implica en la aplicación de la ley de naturaleza penal y la

limitación que produce en cuanto a la actividad punitiva del Estado, porque a partir de su vigencia, el ejercicio de la actividad represiva continúa, pero ahora se halla restringida a aquellos casos autorizados por la ley y bajo aquellas circunstancias de naturaleza probatoria, también establecidas legalmente. De esta forma, se garantiza la esfera de libertad de los ciudadanos en la medida en que no realicen aquellas conductas señaladas como prohibidas.

En sentido contrario, el poder punitivo del Estado tendrá su vigencia cuando se realicen o lleven a cabo aquellas conductas que, siguiendo el procedimiento de formación de la ley, han sido señaladas como prohibidas y, como consecuencia de ello, se les ha señalado en forma clara y precisa una pena. Obviamente a partir de tal cambio de paradigma, se genera el principio de seguridad jurídica, por cuanto los ciudadanos conocen y saben a qué atenerse, bajo dos posibilidades: no realizar la conducta señalada como prohibida o realizarla y atenerse a las consecuencias de su desobediencia. (González, 2008, p. 23)

En la ley penal costarricense está configurado, en el Artículo Primero del Código Penal, que dice: *“Nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquélla no haya establecido previamente.”*, lo que permite a su vez, que no se pueda procesar ni criminalizar a nadie por actos que no estuvieren contenidos en el derecho penal en el momento de su comisión, sea por acción u omisión. De ahí entonces, el argumento de que significa uno de los principales límites del Estado para castigar ciertas conductas.

2.2.2.2 La Reserva de Ley: Según Sandra Eugenia Zúñiga Morales en su libro *Nociones Básicas del Derecho aplicadas a la investigación policia*, citado por (González, 2008), expresa que la reserva de ley es que: *“Solo es posible establecer delitos mediante leyes escritas, (nunca por ejemplo alegando la costumbre), emanadas (según el esquema de división de poderes) solo por el poder legislativo (representante de la voluntad popular)”* (p. 29).

Esto debe ser entendido a partir de que el derecho penal establece sanciones que limitan derechos considerados como fundamentales, debido a que una de sus principales sanciones es

la restricción de la libertad personal de la persona condenada o en algunos casos, la suspensión de derechos políticos; los que solo pueden ser limitados mediante ley, por mandato constitucional y que ha sido aceptado por la mayoría de los ordenamientos jurídicos contemporáneos.

Permiten, por lo tanto, que la restricción de garantías constitucionales no estén sujetas a la voluntad de la Administración Pública y de quien ostente el poder en ese momento; sino que le garantiza al individuo que sus derechos más básicos van a ser restringidos del modo que determinen sus máximos representantes, es decir el legislador. Ello a través del acto jurídico denominado ley, que tiene un procedimiento de promulgación más gravoso que los actos emitidos por entes de naturaleza administrativa y da mayores garantías que no se presenten abusos o arbitrariedades en el ejercicio del poder.

2.2.2.3 Las leyes Penales en Blanco: La ley penal en blanco es aquella por la cual se establece una sanción determinada, sin la descripción del hecho tipificado como delito, sino que enviada a otra norma para conocer cuál es la conducta que ha sido criminalizada; sin embargo sobre este tipo penal no se debe hacer un uso abusivo ni indebido, en el sentido que no puede dirigirse a una norma infralegal para determinar cuál es la conducta objeto de la sanción penal, porque se estaría frente a una transgresión de los principios de legalidad y reserva de ley, por lo cual dicha práctica debe estar limitada a redirigir a una norma de ámbito legal o supralegal para determinar la conducta, cuya sanción está en la ley penal.

2.2.2.4 Principio de Irretroactividad de la Ley: Este principio viene a establecer un límite sobre los efectos jurídicos de las leyes, en este caso penales; debido a que no puede sancionarse una conducta o hecho que en el momento de su comisión no estaba debidamente tipificado en la ley penal, aunque a posterior se haya introducido en el ordenamiento jurídico-penal.

Este principio es entendido como una *“consecuencia del principio de legalidad, se impone al legislador la prohibición de promulgar leyes con efectos retroactivos, lo cual es conforme al aforismo latino que expresa: “nullun crimen sine lege praevia”*. (González, 2008, pág. 35); el cual está consagrado en el ordenamiento jurídico que expresa: *“A ninguna ley se le*

dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas” (Artículo 34 de la Constitución Política de Costa Rica)

De lo anterior se debe tener en cuenta un componente esencial, es el tema en perjuicio; ya que este principio lo que establece precisamente es la prohibición de darle efectos retroactivos a leyes, que provoquen un perjuicio en los derechos de la persona a la que se le está aplicando la ley penal, sea en calidad de imputado o ya de condenado. En sentido contrario, si la nueva ley penal sea en la tipificación de la conducta o en el establecimiento de la sanción, beneficia al imputado o condenado, es perfectamente aplicable a pesar de no estar vigente en el momento de la comisión del hecho.

2.2.2.5 Prohibición de Analogía y de Interpretación Extensiva: La interpretación analógica, permite aplicar para situaciones similares, una misma norma jurídica, ante el vacío o laguna, y la interpretación extensiva permite, un ejercicio hermenéutico que amplíe a lo máximo la aplicación de la ley. Por la propia naturaleza del derecho penal, estos principios no pueden ser aplicados; ya que el derecho penal es la sanción más gravosa que puede ejercer el Estado contra un sujeto, por lo que debe limitarse a lo estrictamente contenido en la propia ley penal, sin acudir a otras normas jurídicas; y que se interprete en el sentido exacto que está contenido en esa misma ley. Y sobre esto dice (González, 2008):

Otra manifestación del principio de legalidad está dada en la prohibición de analogía e interpretación restrictiva. Por tal se entiende la prohibición de aplicar la ley penal, a otros supuestos para los cuales no está expresamente señalada la ley.

[...]

La regla de la prohibición de la analogía o la interpretación extensiva, tiene lugar no solo en materia de derecho sustantivo, sino que se complementa con su regulación a nivel del derecho procesal, con la finalidad de salvaguardar el derecho a la seguridad y la certeza jurídica, a la que tiene derecho el imputado dentro del proceso penal, pues la prohibición de la analogía es una forma más a través de la cual se manifiesta el principio de legalidad en el proceso penal costarricense. (pág. 40 y 41)

2.2.2.6 Principio de Lesividad: El principio de lesividad es la máxima del derecho penal que establece que para perseguir penalmente un hecho, debe existir una afectación a los bienes jurídicos que han sido tutelados por la ley penal, y sobre éste dicen:

Basta con señalar que no existe delito sin daño y que su intervención solo será legítima, cuando se constate la afectación o lesión de un bien jurídico de naturaleza fundamental, ya que cuando no se produzca tal afectación jurídica, el derecho penal no debe intervenir y, si lo hace, su actuación devendría en irracional y desproporcional. (González, 2008, p. 41)

Está ampliamente ligado con la efectividad del poder punitivo, es decir, que si el derecho penal tiene como finalidad la tutela de bienes jurídicos, si éstos no han sido trasgredidos no se justifica por ningún motivo la aplicación de la ley penal y todas las consecuencias que se derivan de ella, porque se estaría desvirtuando totalmente la propia naturaleza del orden jurídico-penal. En este sentido se dice:

Que los bienes jurídicos representan intereses relevantes de las personas que conviven en sociedad, por lo que cuando se estima que dichos valores son esenciales, se les brinda una especial protección a través del derecho penal, para lo cual se dispone una serie de conductas que se tipifican como prohibidas y a las cuales, ante su comisión, se les establece una pena o una medida de seguridad. Pues bien, puede entenderse la aplicación del derecho penal, con las consecuencias que implica el efectivo ejercicio que conlleva la actividad punitiva, cuando alguno de estos valores y bienes jurídicos considerados esenciales, resulta dañado o de alguna forma haya sido puesto en peligro, precisamente por una conducta delictiva. En este sentido, el principio de lesividad exige que no haya delito sin lesión o puesta en peligro de un bien jurídico: nullun crimen sine injuria. (González, 2008, p. 41)

Precisamente la justificación para la tipificación de una conducta, es porque hay una lesión a un bien jurídico que se ha querido tutelar, entonces para que se configure el ilícito penal tiene que presentarse el presupuesto de lesión de dicho bien jurídico. Todo ello en pro de limitar la intervención y persecución penal, como la forma más violenta de control que ejerce el Estado, evitando en principio la arbitrariedad.

2.2.2.7 Principio de Inocencia: El principio y estado de inocencia, es uno de los pilares del Estado Democrático de Derecho, que contribuye dentro del ámbito de las garantías judiciales y del debido proceso, para que las personas no estén sujetas a un ejercicio arbitrario de las acusaciones y del poder punitivo del Estado. Este principio, según Chinchilla, citado por (González, 2008) es por:

El cual ninguna persona puede ser tratada ni considerada como culpable hasta el momento en que se dicte en su contra una sentencia condenatoria firme, la cual debe ser dictada por un juez legalmente nombrado –principio de juez natural- luego del debido, correcto y amplio ejercicio del derecho de defensa, con lo cual se llegue a destruir aquella presunción. De todo ello, deviene que el sujeto sometido a proceso penal no debe demostrar su inocencia ante la instancia judicial, muy por el contrario, es su acusador quien tiene la obligación de demostrar su culpabilidad, si ello no sucede así, deberá respetarse la inocencia del imputado y absolverse de toda pena y responsabilidad, según las garantías y derechos que brinda nuestro moderno Sistema de Justicia Penal. (p.45)

En el ordenamiento jurídico costarricense está consagrado este principio en el artículo 39 de la Constitución Política, el cual reza;

A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad.

Es fundamental que se tenga presente que para que una persona pueda ser condenada, deben existir elementos de juicio suficientes para que el operador de justicia, es decir el juez penal, pueda derribarlo y someter al imputado a una condena penal, cuando existe prueba fehaciente de que ha cometido el ilícito, no basta la duda razonable; de lo contrario, en caso de no existir certeza de la comisión del hecho delictivo por parte del sujeto imputado, debe aplicarse el principio de inocencia y declararse su sobreseimiento o absolución.

Este principio es aplicable en todo momento de la vida e incluso durante el proceso penal. El mismo código procesal penal reza: *“El imputado deberá ser considerado inocente en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su culpabilidad en sentencia firme”* (artículo 9). Además, de este mismo principio de indubio pro reo, que este mismo artículo citado expresa: *“En caso de duda sobre las cuestiones de hecho, se estará a lo más favorable para el imputado”*. Y a raíz de estos principios se consagra que:

La persona acusada no tiene la obligación de acreditar su inocencia, pues la carga de la prueba recae sobre el Ministerio Público o el querellante en delitos de acción pública a instancia privada, los cuales tienen a su cargo la obligación de demostrar su culpabilidad. Durante todas las etapas del proceso, ninguna autoridad podrá presentarla como culpable ni brindar información sobre ella en tal sentido. (González, 2008, p. 45)

Aunque ciertamente algunos autores han delimitado el conflicto que existe entre el contenido legal del principio de inocencia y algunas otras figuras como las medidas cautelares de prisión preventiva, es decir se da un trata casi de condenado a una persona que apenas se encuentra enfrentando el proceso penal en donde en teoría es tratado en un estado de inocencia, y al respecto han dicho:

El principio de inocencia se manifiesta como uno de los grandes pilares sobre los cuales se sostiene el proceso penal, aunque el mismo parece desnaturalizarse, cuando se imponen medidas cautelares como la prisión preventiva, las cuales se sustentan entre otros elementos, en la existencia de indicios comprobados, en cuanto a la comisión del delito. En este sentido, se refiere el artículo 239 inciso a) del Código Procesal Penal.

Además, parece que la existencia de este requisito para el dictado de la prisión preventiva, vulnera dicha presunción de inocencia.

Si por una parte se afirma, en forma categórica, la existencia del principio de inocencia y, que a lo largo de todo el proceso, cubre al procesado y, paralelo a ello, se impone una medida tan gravosa, como lo es la prisión preventiva y la que se sostiene en la medida que existan indicios comprobados de la comisión del delito, parece que este requisito que posibilita la prisión preventiva, vulnera dicha presunción de inocencia.

Otro presupuesto que roza con el principio de inocencia, es sin duda alguna, el de la reiteración delictiva, previsto también como presunción, que da margen para decretar la prisión preventiva. Cómo no va a estar en contra del principio de inocencia, si el mismo se sustenta sobre un hecho futuro e incierto y, a pesar de ello, ha sido contemplado como un presupuesto para ordenar la privación de un derecho fundamental de una persona, como lo es su libertad. (González, 2008, pág. 47)

2.2.2.8 Principio de Dignidad Humana: La dignidad humana se ha establecido como un principio del derecho fundamental en los estados democráticos contemporáneos, que tiene una amplia aplicación y una muy extensa interpretación de sus alcances, no se puede dar una definición o conceptualización única, cerrada o precisa de que trata el principio de la dignidad humana, porque puede significar y operar en muchos contextos o situaciones de diferentes manera, sin embargo se puede decir en términos generales que lo que viene hacer es establecer las condiciones mínimas en las que puede y debe ser tratada una persona, en los estándares humanos mínimos, reconociendo que la otra persona goza del derecho de un trato propio de su condición humana, significa por lo tanto el reconocimiento de la condición de humano del igual, del otro; y es de cierta forma tratar al prójimo como quisieran que lo trataran a usted.

En la Constitución Política costarricense, está contenido principalmente en dos artículos, el 33 y el 40, que rezan respectivamente: *“Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana.”* Y *“Nadie será sometido a tratamientos crueles o degradantes ni a penas perpetuas, ni a la pena de confiscación. Toda declaración obtenida por medio de violencia será nula.”*

Para Tocado se trata de:

Reconocer en el otro su humanidad, tan valiosa como la nuestra, implica dignificarlo como ser humano, tan independiente de sus condiciones de raza, credo, nacionalidad, sexo, etc., es reconocerlo como miembro de la familia humana. (Citado por González Castro, 2008, p. 52)

Para González (2008), la definición o la dimensión que da tocado sobre la dignidad humana significa: “*El respeto hacia la persona, pero desde el punto de vista de su diferencia, su diversidad y su identidad*” (p. 52). Esto implica una obligación para el derecho penal en el sentido que durante el procesamiento de una persona, ésta debe ser considerada como una persona humana, pero también desde la comprensión de los propios elementos que hacen a esas persona ser ella, desde la diversidad que pueda representar y, precisamente, el sistema debe en teoría respetar la condición de humana y su diversidad, la cual es parte de la identidad.

Este principio ha motivado acuerdos tales como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas; sin embargo, no puede jamás circunscribirse la aplicación de tal fundamento jurídico únicamente a los condenados o en la fase de ejecución de sentencia o por parte de la administración penitenciaria, sino que debe ser respetada la humanidad del imputado durante todo el proceso penal, lo que en palabras de Tocado que:

El hombre no puede ser tratado por el hombre, como un simple medio, sino que debe ser tratado también como un fin; es precisamente en ello que radica su dignidad (la personalidad), y es por ahí que se eleva sobre todos los demás seres del mundo que no son personas y que pueden servirle de instrumentos, es decir, por encima de todas las cosas. (Citado por González, 2008, p. 55)

2.2.2.9 Principio de Culpabilidad.: El principio de culpabilidad es aquel que permite aplicar una pena contra un sujeto por la comisión por acción u omisión de un hecho típico y

antijurídico, lo que le impone el presupuesto de que el sujeto activo tenga la capacidad de comprender la ilicitud del hecho; para que con ello se pueda aplicar una pena propiamente dicha; ya que si la persona imputada no es capaz de comprender tal circunstancia lo que procede es aplicar una medida de seguridad. Para (González, 2008):

[...] la función limitativa del ejercicio punitivo estatal que impone este principio, se manifiesta concretamente en dos momentos: uno inicial para establecer la autoría de la conducta investigada, es decir, la culpabilidad, lo cual obliga a la valoración del elenco probatorio que así lo demuestre. Esta prueba debe haber ingresado al proceso en forma legal y debe ser valorada, conforme con las reglas que señala la sana crítica racional. Un segundo momento surge al tenerse por acreditada la acción ilícita que es, precisamente, verificar la capacidad de reproche por la conducta desplegada.

En tal análisis, se determina la capacidad que tuvo el agente para actuar en forma diversa a como actuó, sin menospreciar el bien jurídico tutelado. Bajo estas circunstancias, se procede a la fijación del quantum de la pena, la cual debe tomar en consideración el principio de proporcionalidad, pues debe darse una relación directa entre el daño producido y la pena por imponer. (p. 61)

2.2.2.10 Principio del Derecho Penal Mínimo: El principio del derecho penal mínimo o principio de intervención mínima, lo que viene a decir es que el derecho penal debe ser la ultima ratio, es decir el último recurso que utilice el aparato estatal para dirimir un conflicto jurídico, por el grado de consecuencias que implica su aplicación para la persona condenada, imponiéndole en la mayoría de los casos la suspensión de su libertad personal o derechos políticos en otros casos; y al respecto se dice:

Por la naturaleza del derecho penal, a través del mismo el Estado pone en práctica su capacidad de punir o sancionar aquellas conductas que han afectado bienes jurídicos considerados fundamentales. Se afirma que esta potestad punitiva estatal, se traduce en el ejercicio de violencia legitimada, y que debe y puede actuar, bajo circunstancias muy calificadas. Por estos motivos, si es posible dar solución al conflicto social generado a

través de otras vías menos gravosas que el derecho penal, se deberán aplicar las mismas. (González, 2008, pág. 66 y 67)

Sin embargo, este principio es de aplicación en la técnica legislativa al momento de la elaboración de las leyes penales, es decir que le corresponde al legislador ordinario en el ejercicio de sus potestades constitucionales el determinar cuáles son las conductas que quiere tipificar como delitos, y es en donde debe aplicar este principio solo resguardando a través del derecho penal los bienes jurídicos por los cuales se pueda presentar un daño tan gravoso como para que se justifique la aplicación de una pena; así mismo Tocado dice que:

El legislador no puede criminalizar conductas inocuas o de daño insignificante. En efecto, el ejercicio del ius puniendi no es ilimitado, sino que es una facultad reglada y sometida a los condicionamientos constitucionales, como lo debe ser en todo Estado de derecho. (Citado por González, 2008, p. 67).

Contrario a este principio, se han desarrollado teorías jurídicas como la del derecho penal máximo, que busca proteger todo tipo de bienes jurídicos a través del derecho penal, a pesar de la existencia de otras alternativas que no impliquen la aplicación de la potestad del Estado de ejercer violencia sobre los administrados y en donde se ha desarrollado movimientos con el fin de crear nuevos y nuevos delitos para diferentes conductas que desvirtúa el principio de intervención mínima, que impera como un límite del ejercicio de la violencia del Estado.

También, según algunos autores los delitos de peligro abstracto representan un peligro para este principio, y rezan:

Se tiende además a la utilización constante de delitos de peligro abstracto, que alejan al Derecho Penal de su ideal de protección de bienes jurídicos. A ello se une una abstracción cada vez mayor de los bienes jurídicos que se tutela, alejándose del carácter antropológico del bien jurídico. Se ha llegado con ello a una expansión cada vez mayor del Derecho Penal, en vez de una reducción del mismo a un Derecho Penal Mínimo,

como debería. (Rodríguez y Chirino Sánchez citados por González Castro, 2008, p. 70 y 71)

2.2.3 Delito.

El delito es una concepción jurídica, en la cual el legislador ordinario en el uso de sus facultades constitucionales ha consagrado un conjunto de conductas de acción u omisión en la ley penal, considerándolas contrarias al orden público y, por la cual, ante su comisión se debe aplicar una sanción (pena, multa, inhabilitación, medida de seguridad). Contiene, por lo tanto el delito, un cuadro fáctico y una consecuencia jurídica y cuya finalidad es la protección de determinados bienes jurídicos que resultan importantes para el conjunto de la sociedad, como para llegar a tutelar a través de una de las potestades estatales más violentas o punitivas.

Proviene del término latín *delinquere*, cuyo significado es apartarse del camino; además, del delito puede ser clasificado no como meramente conducta humana, sino como una infracción a la ley penal, esto debido a que es el legislador el que determina cuáles conductas humanas son tipificadas como delitos y cuáles no; es decir, en alguna época e incluso en la actualidad pero en menor medida, se llegó a considerar delito los actos sexuales realizados por personas del mismo sexo o también conocida como sodomía. Esto evidencia que en muchas ocasiones depende más de la voluntad del legislador, que de la objetividad en la tipificación de conductas verdaderamente dañinas para la sociedad.

2.2.4 Teoría del Delito

La teoría del delito es el sistema utilizado para la aplicación del derecho penal, principalmente en los países regidos por el derecho continental. Este contiene tres grandes apartados para determinar la responsabilidad penal de un sujeto y por una determinada conducta; que son: la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, y “*El cumplimiento de los diversos requisitos que conforman cada uno de estos estadios, va a originar el carácter ilícito de la conducta acusada.*” (González, 2008, p. 74). Tiene su importancia porque:

No sólo las garantías procesales como el debido proceso, la oralidad, el contradictorio... le brinda seguridad jurídica al sujeto sometido a un proceso penal, sino que también el manejo de los aspectos sustantivos, permiten que los procesos penales se resuelvan con respecto a los principios de legalidad e igualdad, en estricto derecho, partiendo de los parámetros normativos que el legislador ha considerado correctos y que han sido desarrollados jurisprudencial y doctrinariamente. Por lo tanto, la aspiración de obtener Justicia y certeza jurídica encuentra respaldo, no solo en los aspectos procesales como siempre se ha enfatizado, sino también en la norma de fondo y su correcta aplicación. (Camacho Morales, Montero Montero, Vargas González citados por González Castro, 2008, p. 74 y 75)

Por lo cual, la teoría del delito es una garantía sustantiva del acusado, que le permite en un sistema democrático, una resolución apegada al principio de justicia, legalidad e igualdad de los conflictos de naturaleza jurídico-penal y, por lo tanto, la teoría del delito obliga a tener un amplio conocimiento del derecho penal sustantivo y una garantía al acusado de que los administradores y operadores de justicia lo van a procesar en estricto cumplimiento de la ley de fondo.

2.2.4.1 La Acción: La acción puede ser definida como (...) *la conducta humana, en términos generales, como la manifestación externa de la voluntad, a través de un hecho positivo o negativo.* (Cobo del Rosal y Vives Antón citados por González Castro, 2008, p. 82); que según Hans Heinrich Jescheck citado por González Castro, 2008, p. 81) cumple cuatro funciones que son:

Todas las formas del actuar humano que puedan ser relevantes para el Derecho Penal – comportamiento doloso e imprudente, hacer activo y omisión- han de tener cabida en el concepto de acción (función de clasificación). El concepto de acción debe, además, poseer el suficiente contenido material para que puedan referírsele las ulteriores especificaciones representadas por las categorías sistemáticas jurídico- penales de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad (función de definición). Pero tampoco puede adelantar los elementos generales del delito, pues ello conduciría de nuevo a la confusión de los mismos en el concepto de imputación del derecho común (función de enlace). Finalmente, el concepto de acción debe excluir de antemano aquellas formas

de comportamiento que en ningún caso puedan poseer relevancia jurídico-penal (función de delimitación).

2.2.4.2 Tipicidad y el Tipo Penal: La tipicidad es el primer estadio por el cual se debe iniciar dentro de la teoría del delito y es de manera general la fase que determina si la conducta denunciada o de la que se tiene noticia Criminis está consagrada en la ley penal como delito, y que va de la mano con el tipo penal que precisamente: *Es la descripción de la conducta prohibida por una norma.*” (Bacigalupo Zapater citado por González Castro, 2008, p. 102), es decir que el tipo penal contiene un hecho o cuadro fáctico preestablecido que es considerado un ilícito de naturaleza penal; entonces:

Tipo, es por tanto, la descripción de la conducta prohibida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal. Tipicidad es la cualidad que se atribuye a un comportamiento cuando es subsumible en el supuesto de hecho de una norma penal. La tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal. (Bacigalupo Zapater citado por González Castro, 2008, p. 112)

Y únicamente cuando se está frente a una conducta típica, se pasa al segundo estadio de la teoría del delito que es la antijuridicidad, lo que se explicará a continuación.

2.2.4.3 Antijuridicidad: La importancia de la antijuridicidad es: *“Establecer, si el hecho puede producir responsabilidad penal, y, por ende, si es antijurídico, lo cual se debe entender desde el punto de vista de que si el hecho es contrario a derecho, injusto o ilícito.”* (González, 2008, p. 209). Es decir que a todas luces, no solamente la conducta está consagrada en la ley penal (tipificada), sino que también es antijurídica por incumplir todas las demás disposiciones del ordenamiento jurídico, porque no basta con que la conducta sea típica para exigir responsabilidad penal. Al respecto se ha dicho:

La realización del tipo no es suficiente, como vimos para establecer la ilicitud del comportamiento. Esta requiere que la realización del tipo no esté especialmente

autorizada, es decir que sea antijurídica. En otras palabras, la cuestión de la antijuricidad no es otra que la de saber si la realización del tipo está o no amparada por una causa de justificación. (Bacigalupo Zapater citado por González Castro, 2008, p. 210)

La antijuridicidad no exclusiva del derecho penal, es decir “*no es un concepto específico del derecho penal sino un concepto unitario, válido para todo el ordenamiento jurídico, aunque tenga consecuencias distintas en cada rama del mismo.* (Muñoz Conde citado por González Castro, 2008, p. 209). Y resulta aplicable en el derecho penal, porque contribuye a la idea de que el derecho es un sistema que debe ser utilizado sistemática e integralmente y no cada disposición como un mundo aislado, esto precisamente en el sentido, de que existe ciertas circunstancias o elementos que el propio ordenamiento jurídico permite y hace eximente de la responsabilidad penal a pesar de la tipicidad de la conducta; bien lo dice la doctrina:

Es antijurídica toda aquella conducta que contradiga el ordenamiento jurídico, salvo que se esté en presencia de una situación, en donde el mismo ordenamiento jurídico, faculta para actuar en contra de dicha norma. Pero tiene que concurrir en la especie, una causa de justificación que expresado en palabras sencillas, es una autorización que el mismo ordenamiento jurídico, da para actuar de tal forma que se afecta un bien jurídico considerado fundamental, permiso que como tal excluye la antijuricidad de la conducta. Por ejemplo, quien se defiende del ataque de un perro o de otra persona que lo agrede en forma ilegítima, no comete un acto injusto, aunque con ello lesione los derechos del agresor y realice el tipo de lesiones o, incluso, el tipo penal de homicidio. O quien sorprende a un antisocial en el interior de su vivienda y le dispara con la finalidad de salvaguardar su vida y la de su esposa e hijos que se encuentran durmiendo, no comete delito alguno, por cuanto su accionar se encuentra autorizado por el ordenamiento jurídico, a través de la existencia de una causa de justificación que señala que la conducta desplegada, no sea injusta y, por tanto, antijurídica. (González, 2008, p. 209)

En este caso, de haber una conducta o comportamiento que además de ser típico, por estar contenido en un tipo penal, es antijurídico por no existir ninguna clase de justificación

jurídica de la conducta, se debe pasar al último estadio de la teoría del delito, la culpabilidad que se explicará a continuación.

2.2.4.4 Culpabilidad: La culpabilidad es el último de los presupuestos necesarios que se deben de cumplir para exigir la responsabilidad penal o criminal del imputado, para Zapater: *“La culpabilidad, por tanto, constituye el conjunto de condiciones que determinan que el autor de una acción típica, antijurídica y atribuible sea criminalmente responsable de la misma.”* (citado por González Castro, 2008, p. 308). Sencillamente la culpabilidad es el reproche de una conducta típica y antijurídica a una persona, porque a pesar de que el ordenamiento jurídico le exigía actuar de manera distinta, no lo hizo e incurrió en la comisión del hecho delictivo, lo que para (González, 2008) : *“La culpabilidad se sustenta en señalar que actúa culpablemente, quien comete un acto antijurídico, pudiendo actuar de un modo distinto, es decir, conforme a derecho.”* (p. 309)

De la culpabilidad depende el que se pueda o no aplicar una pena – en los supuestos que el delito la contenga como consecuencia jurídica -, es decir, que si la persona imputada tiene la capacidad o no de comprender la ilicitud del hecho, en otras palabras si es imputable (se le puede imponer pena) o si es inimputable (se le impone una medida de seguridad), lo que en palabras de González (2008) es que: *“La culpabilidad se constituye en una categoría, cuya función consiste, precisamente, en acoger aquellos elementos que, sin pertenecer al injusto, determinan la imposición de una pena.”* (p.309)

También dentro de este estudio, existen dos elementos más a considerar y son los errores de prohibición, que precisamente es parte de la comprensión de la ilicitud o antijuridicidad del hecho, porque ciertamente cuando se habla de este último punto, se tiende a imaginar las personas que tienen algún padecimiento mental o psicótico que los hace incapaces de entender lo antijurídico de su conducta; pero ese concepto puede ser perfectamente aplicable a personas con plenas capacidades mentales, pero que por determinadas circunstancias creyeron que actuaban conforme con el derecho.

Hay dos tipos de errores de prohibición: los directos e indirectos. Los primeros se dan cuando la persona realiza la conducta creyendo que hay un permiso ordenamiento jurídico, y los segundos, cuando el sujeto activo actúa confiado de que está frente a una de las causas de justificación que el ordenamiento jurídico le otorga – como legítima defensa – pero desconociendo que ésta tiene límites, y los traspasa – exceso en la legítima defensa -.

Consecuentemente, existe otro error considerado en la culpabilidad y es el culturalmente condicionado, es decir cuando el sujeto actúa de determinada manera, típica y antijurídica, pero que se actuación se debe a características o estructuras propias de su cultura, que ocasionan la falsa creencia de que no está incurriendo en un ilícito.

Recapitulando, en la culpabilidad se analiza la capacidad de comprender el ilícito (imputabilidad o inimputabilidad), conocimiento de la antijuridicidad (errores de prohibición y error culturalmente condicionado), y la exigibilidad de la conducta, es decir; si el ordenamiento jurídico le exige actuar de distinta manera.

2.3 Derecho Procesal Penal

2.3.1 Definición y Objeto

El derecho procesal penal es el conjunto de normas y principios jurídicos adjetivos o procesales que sirven como instrumento para la aplicación del derecho sustantivo o de fondo en el ejercicio de la potestad jurisdiccional en materia penal. Otra definición dice que: "*Es aquella parte del derecho que regula la actividad encaminada a la protección jurídica penal*" (Beling citado por Levene, 1993, p. 6).

Tiene su importancia porque da efectividad y ayuda a concretizar los efectos jurídicos del derecho penal sustantivo, siendo que: "*El fin del proceso es la obtención de la protección jurídica del Estado, que reemplaza así a la autodefensa.*" (Alcalá Zamora, Castillo y Levene, citados por Levene, 1993, p. 8).

Por último, para Florián el derecho procesal penal es:

El conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso [...] el conjunto de actos mediante los cuales se provee, por órganos fijados y preestablecidos en la ley, y previa observancia de determinadas formas, a la aplicación de la ley penal en los casos singulares concretos, o sea, se provee a la definición de una concreta relación de derecho penal. (Florián citado por Levene, 1993, p. 6)

Por otra parte, el objeto del derecho procesal penal es la búsqueda de la verdad real y la obtención: “*Mediante la intervención del juez, la declaración de certeza, positiva o negativa, del fundamento de la pretensión punitiva derivada de un delito, [...]*” (Manzini citado por Levene, 1993, p. 9), en donde la finalidad es el resguardo del interés público y social y, sobre todo, que la tutela de los bienes jurídicos amparados penalmente no queden vacíos de contenido, y se cumplan las disposiciones que pretenden establecer un orden social, al criminalizar determinadas conductas consideradas lesivas para la sociedad, y garantizan el:

Reprimir la delincuencia y también el de garantizar la libertad individual, evitando el error y la arbitrariedad, mediante la investigación de la verdad material; tanto es así que no basta la confesión del acusado sino se sujeta a ciertas prescripciones, y que la ley rodea de precauciones a la prueba.

En efecto; el proceso penal prolonga el derecho constitucional, dando vida y haciendo efectivos sus preceptos en cuanto representan una garantía de la libertad y afirman la personalidad humana. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución carecerían de todo valor y serían ilusorios si no existiesen las leyes procesales que reglamentan su ejercicio y su existencia. Por eso el derecho procesal penal es una rama del derecho público interno, la acción es pública, y la actividad jurisdiccional corresponde al Estado. (Levene, 1993, pág. 9).

2.3.2 Principios del Derecho Procesal Penal

Los principios procesales en materia penal son límites a la potestad de investigación que ejerce el Estado en la persecución penal, y delimita los diferentes procedimientos, etapas

procesales, instrumentos procesales y derechos de las partes en el proceso penal, que viene a contribuir a la construcción del Estado democrático de derecho, en razón del respecto al debido proceso, a la igualdad y la búsqueda de la justicia.

Esto porque, una vez infringida la ley penal, es necesario la apertura de un procedimiento objetivo consagrado en las normas procesales, para juzgar el hecho e imponer en caso que proceda la sanción correspondiente como consecuencia de un hecho punible; pues estos procedimientos son los que permiten realizar las investigaciones e indagaciones necesarias para lograr finiquitar y dirimir el conflicto jurídico-penal; y:

Los principios que rigen un determinado sistema procesal son los que le dan una determinada forma o características u otras distintas. El desarrollo histórico del derecho procesal revela que en distintas épocas se han utilizado diferentes principios procesales, según sea la configuración que la investigación de los delitos tenga en una determinada sociedad. Así, por ejemplo, un sistema procesal que no tome en cuenta los derechos del acusado o la acusada, va a omitir o atenuar principios como el de inviolabilidad de la defensa.

Podemos entender, entonces, que los principios del proceso penal se relacionan directamente con la protección de los derechos constitucionales de las personas que de una u otra manera se ven relacionados o involucrados en la investigación de un delito. (Fallas, 2009)

Algunos de los principios procesales en materia penal consagrados en el ordenamiento costarricense son: oralidad, celeridad procesal, inocencia, debido proceso, objetividad, solución del conflicto, legalidad, interpretación restrictiva, juez natural o regular, independencia del juez, única persecución, e inviolabilidad de la defensa; los que se explicarán a continuación.

2.3.3.1 Principio de Oralidad: Este principio de oralidad lo que viene a hacer es que el procedimiento principalmente en la etapa de audiencias se realice la mayor parte oralmente,

entre las partes y el juez, de forma que la parte escrita sea solamente para ciertas actuaciones consagradas en la propia ley procesal. Según Fallas (2009):

Facilitan dos objetivos que son esenciales para la función de administrar justicia. Por una parte, la oralidad es un sistema de trabajo que hace más eficiente el proceso, al eliminar la escritura que es una forma de comunicación menos ágil que la forma verbal. Por otra parte, la oralidad acerca a la persona usuaria al tribunal; hace más accesible la Administración de Justicia y le permite a la persona ciudadana enterarse, directamente del juez o jueza, acerca de las razones que motivaron a decidir el caso concreto.

2.3.3.2 Principio de Celeridad Procesal: Consagrado en el artículo 41 constitucional que reza: *“Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles **justicia pronta, cumplida**, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.”* (negrita no original); lo que busca este principio básicamente es que las partes no estén sujetas a un proceso engorroso y prolongado que significa un agotamiento físico y psicológico y que puede tener consecuencias negativas en las partes en el ámbito laboral, social, familiar o económico.

Precisamente, en su cumplimiento el código procesal penal, dispone de los plazos y términos en los que deben practicarse la mayoría de las diligencias del proceso penal, para que se tenga una decisión judicial final (sobreseimiento, absolutoria o condenatoria), lo antes posible, en apego a los principios constitucionales de proporcionalidad y razonabilidad, sin sacrificar el cumplimiento de las garantías mínimas del proceso que permita una justicia acorde con los derechos de las partes y en apego a la normativa vigente.

2.3.3.3 Principio de Inocencia: Es la garantía fundamental de toda persona para ser considerada inocente, hasta que no se demuestre fehacientemente lo contrario y que garantiza que quien acusa, sea quien tenga la obligación de demostrar la responsabilidad criminal del acusado y, no lo contrario, está consagrado en el Artículo 39 constitucional que reza:

A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad.

De este principio se deriva la fundamentación fáctica y jurídica de la sentencia en materia penal, al respecto se dice que:

La sentencia que declare a una persona como culpable de un delito debe estar fundamentada. Esto quiere decir que la persona juzgadora debe expresar en la sentencia cuáles fueron el criterio y el procedimiento que siguió para valorar las pruebas existentes y debe indicar con exposición clara la forma en que aplicó la legislación: el estado de inocencia solo puede ser desvirtuado por una decisión judicial condenatoria firme que señale explícitamente las razones que llevaron al juzgador o juzgadora a concluir la culpabilidad de la persona acusada. (Fallas, 2009).

2.3.3.4 Principio de Debido Proceso: El debido proceso no puede ser considerado como una garantía única que tienen las partes en el proceso, por el contrario, involucra un conjunto de condiciones mínimas que se deben de respetar en los procesos, de forma que los intervinientes en él, tengan el amparo de un proceso justo. Precisamente de este principio se deriva algunas garantías como la de legalidad, intimación, juez natural, imputación, defensa, inocencia... Y sobre éste se dice:

Este principio nos impone la consideración de que el proceso de investigar y juzgar los delitos no puede ser ejecutado de cualquier forma, sino que debe tener un procedimiento especial que garantice y asegure la vigencia de los derechos fundamentales de las personas.

El artículo 39 de la Constitución Política contiene la esencia de este principio, al señalar que la persona que está siendo juzgada tiene derecho a ejercer su defensa. A partir de ese concepto básico, se construye la idea de que no puede hacerse el juzgamiento de cualquier forma, sino de una manera que asegure esos derechos; es decir, debe seguirse

el debido proceso cuando el Estado pretenda investigar y juzgar la comisión de delitos. (Fallas, 2009)

2.3.3.5 Principio de Objetividad: El principio de objetividad es el que permite que el proceso penal sea entendido de una forma tal que su finalidad no puede ser únicamente la de establecer una condena al imputado, de hacérselo se estaría desvirtuando la función primordial de todo proceso judicial, que es la búsqueda real, dentro de las posibilidades formales de los hechos, y de los diferentes elementos del caso en concreto, de tal manera que se aplique justicia, y no arbitrariedad, y sobre este principio rezan:

El fin del proceso penal no es conseguir a toda costa la condena de la persona acusada, sino más bien su finalidad se identifica con la averiguación de la verdad real de lo ocurrido.

Tomando en cuenta lo anterior, tenemos que considerar que ni el juez o jueza ni el o la fiscal pueden dirigir el proceso en sus respectivos ámbitos de competencia exclusivamente hacia la condena, sino que deben tomar en cuenta igualmente las pruebas o circunstancias que favorezcan la posición de la persona acusada.

El CPP refleja e impone esta forma de pensar en los artículos 6 y 63, ya que la investigación debe ser amplia y debe abarcar cuestiones que permitan condenar; pero también, necesariamente, aquellas que exoneren de responsabilidad. (Fallas, 2009)

2.3.3.6 Principio de Solución del Conflicto: El principio de solución de conflictos desarrollado en el propio código procesal penal costarricense, viene a introducir en el derecho positivo una finalidad legítima de todo proceso judicial, y del propio Estado de Derecho, que es la conservación, o en su defecto restauración de la armonía y paz social, frente a los conflictos que naturalmente surgen en la vida en sociedad. Históricamente, el proceso penal estaba encaminado como política criminal del Estado, a castigar el delito a través normalmente de una pena; dejando de lado a las víctimas y los posibles derechos que se perjudicaron en el hecho, por lo que la solución de conflictos impone una obligación al juez de:

Resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho, de conformidad con los principios contenidos en las leyes, en procura de contribuir a restaurar la armonía social entre las partes y, en especial, el restablecimiento de los derechos de la víctima. Para tal efecto, también podrá resolverse conforme al procedimiento de justicia restaurativa.

Para tales fines, siempre tomarán en cuenta el criterio de la víctima, en la forma y las condiciones que regulan este Código. (Artículo 7 del Código Procesal Penal de Costa Rica)

Para (Fallas, 2009), esto porque;

Siempre que nos encontremos ante la comisión de un delito, estaremos, en consecuencia, frente a un problema social que enfrenta al acusado o acusada con la víctima o víctimas del hecho.

[...]

[...] este principio, lo que supone la obligación para el juez o la jueza de colaborar con el restablecimiento de la armonía social, pues deben buscar la solución que mejor contribuya a fortalecer la normal convivencia entre las personas, la cual es precisamente una de las finalidades del derecho.

2.3.3.7 Principio de Legalidad: El principio de legalidad impera en el Estado como un límite a las atribuciones propias de tal ente, de forma que le garantice al individuo, que éste estará sometido a los propios límites que le impone el ordenamiento jurídico en materia penal, lo que viene a decir principalmente es que la persona únicamente podrá ser juzgada por los delitos, órganos y procedimientos preestablecidos en el ordenamiento jurídico; y sobre éste dicen:

Este principio alude a la exigencia de que la investigación de un hecho delictivo y el posterior juzgamiento de la persona responsable se realicen de conformidad con el procedimiento previamente establecido para ello. En ese sentido, se pronuncia el artículo primero del CPP, al señalar que el proceso penal debe tramitarse según lo

dispuesto en él y con observancia de las garantías, derechos y facultades de las personas.

Esta disposición es importante, ya que el conocimiento previo acerca del procedimiento que debe seguirse para juzgar, permite a las personas interesadas saber a qué atenerse; es decir, conocer previamente de qué modo se va a desarrollar el proceso y de qué forma y en qué momento puede ejercer los derechos que les asisten. (Fallas, 2009)

2.3.3.8 Principio de Interpretación Restrictiva: Por la naturaleza gravosa del derecho penal, el principio de interpretación restrictiva permite que las normas del derecho penal sean interpretadas de una forma cerrada, en el sentido de que el operador de justicia se limitará a lo contenido en las normas y principios, sin ir más allá, ni por interpretación extensiva y mucho menos análoga. Esto se debe también a que a través de la materia penal, se establecen limitaciones de los derechos fundamentales y siempre estos últimos deben ser aplicados de una forma amplia y beneficiosa para la persona, por lo que frente a una situación en donde deben limitársele por la comisión de un hecho delictivo, deberá aplicarse la norma penal en el sentido estricto y casi literal en cómo está contenida. Algunos doctrinarios dicen que:

Este principio se refiere a aquellos casos en que se pretenda limitar algunos de estos derechos y debe hacerse solo en la extensión y sentido que autoriza la legislación procesal, sin que puedan hacerse interpretaciones que amplíen las expresas posibilidades del ordenamiento procesal.

El artículo segundo del CPP hace referencia expresa a este principio. (Fallas, 2009)

2.3.3.9 Principio de Juez o Jueza Natural: El principio de juez natural o juez regular garantiza a las personas imputadas, el ser juzgadas por los tribunales preestablecidos en el ordenamiento jurídico, es decir que no se van a crear tribunales ad hoc o especiales para su juzgamiento. Esto permite que no haya ni un trato más o menos beneficioso para el imputado, sino que es una de las máximas para garantizar la igualdad ante la ley, en los procesos judiciales. Según dice:

La Constitución prohíbe que las personas puedan ser juzgadas por jueces, juezas o tribunales nombrados especialmente para el caso concreto. De modo que en el proceso penal existe este principio, según el cual son los juzgados y tribunales ordinarios, es decir, los que existen normalmente, los llamados a juzgar a las personas a quienes se les acusa de haber cometido un delito. (Fallas, 2009)

2.3.3.10 Principio de Independencia del Juez o Jueza: Es interesante cómo este principio garantiza la independencia plena del juez para resolver las causas que estén sometidas a su conocimiento, sin interferencias de cualquier agente externo, sea éste del propio Poder Judicial o de cualquier otra esfera del Estado o la sociedad civil, a lo único se deben los jueces al momento de tramitar los procesos, es a la constitución y las leyes de la República, por mandato del Artículo 154 constitucional. Según se ha dicho:

La independencia del juez o jueza es una condición fundamental para que pueda ejercer su cargo sin interferencia alguna. Esta independencia debe ser apreciada desde dos puntos de vista: desde la perspectiva interna, lo cual significa que el juez o jueza al resolver un asunto debe estar libre de cualquier presión o condicionamiento que se origine dentro del Poder Judicial. Desde la perspectiva externa, el juez o la jueza no debe tener presión alguna originada por personas o instituciones ajenas al Poder Judicial, ya sean públicas o privadas. (Fallas, 2009)

2.3.3.11 Principio de Única Persecución: Este principio establece la garantía a la persona de que una vez ha sido procesado y juzgado por un determinado hecho, no se le podrá perseguir penalmente otra vez, por ese hecho; este principio se cumple una vez el proceso ha culminado, sea a través de una sentencia en firme o un sobreseimiento definitivo, conforme al ordenamiento jurídico; y según han dicho:

Se trata de un principio que pretende dar seguridad jurídica a la persona, ya que una vez que el Estado inicia el proceso de investigación de un delito y en este se llega a dictar en sentencia firme, sea a favor o en contra de la persona acusada, esta tiene la

seguridad de que no será perseguida o investigada nuevamente por los hechos que motivaron el proceso ya terminado. (Fallas, 2009)

2.3.3.12 Principio de Inviolabilidad de la Defensa: La inviolabilidad de la defensa, es la garantía de que el imputado dentro del proceso penal pueda ejercer efectivamente su defensa, independientemente en la situación jurídica que se encuentre enfrentando el proceso – prisión preventiva o en libertad -, y que le permite intervenir en las diferentes actuaciones procesales, proponer prueba, presentar mociones y, en caso de estar privado de libertad, la Administración Penitenciaria deberá trasladar las gestiones del imputado a los tribunales de justicia y facilitar que éste se comuniquen con las garantías mínimas con su defensor. Además, el imputado tiene el derecho de conocer sus derechos en los actos iniciales de la investigación. Todo esto permite que el imputado o las partes ejerzan una defensa real sobre las acusaciones que se presenten, conforme con las reglas y principios integrados en el derecho positivo penal. Y según se ha dicho:

Este principio está referido especialmente a lo que se conoce como defensa técnica; es decir, aquella que realiza el abogado o la abogada que defiende a la persona acusada.

Esta garantía deriva directamente del principio general del debido proceso, pues el ejercicio de la defensa forma parte del conjunto de condiciones mínimas indispensables para que el proceso de investigación y sanción de los delitos se adecue a las exigencias constitucionales.

[...]

Los términos reseñados constituyen aspectos medulares del proceso penal, ya que son los que lo configuran como instrumento para investigar y juzgar los delitos. Este instrumento es respetuoso de los derechos constitucionales de quienes de una u otra forma se ven inmersos en la investigación y juzgamiento de los hechos delictivos. (Fallas, 2009)

2.3.4 Sujetos del Proceso Penal

2.3.4.1 El imputado: En términos sencillos, es el presunto responsable de los hechos delictivos, considerado al efecto desde los actos de investigación y del procedimiento, conforme al código procesal penal, sea en calidad de autoría o de partícipe del hecho punible; y según sea dicho:

En el sistema procesal penal vigente en Costa Rica, de marcado acento acusatorio, el imputado o imputada es sujeto del proceso y no objeto del mismo, por eso es titular de una serie de derechos y obligaciones.

Una característica importante del imputado o imputada, como sujeto del proceso, es el estado de inocencia que lo protege hasta tanto no se declare su culpabilidad en sentencia firme, como expresamente lo señala el numeral 9 del CPP. (Fallas, 2009).

2.3.4.2 El defensor o defensora: Es toda aquella persona especialista en ciencias jurídicas que ejerce técnicamente la defensa del acusado o imputado del proceso, siendo una garantía, que como conocedor del derecho, permita que de una mejor manera el imputado pueda ejercer sus derechos sustantivos y procesales, para que el proceso camine conforme con los principios propios del derecho penal y no haya una afectación arbitraria e indebida en contra del imputado. Sobre este sujeto del proceso se ha dicho que:

Encuentra sentido en la necesidad de establecer un equilibrio jurídico entre el ciudadano o ciudadana a quien se atribuye la comisión de un hecho delictivo y el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado. En la búsqueda de ese equilibrio es donde encuentran actualidad e importancia las garantías procesales. Tan importante es la labor del defensor o defensora que el numeral 108 del CPP dispone que no son admisibles el decomiso de objetos relacionados con la defensa, ni la interceptación de comunicaciones del imputado o imputada con su defensor o defensora, auxiliares, consultoras o consultores técnicos.

[...]

En el ejercicio de la defensa técnica, el defensor o defensora tiene amplias posibilidades de intervención desde el primer momento de la persecución penal. Puede intervenir en

los actos procesales, formular peticiones u observaciones, ofrecer pruebas, gestionar diligencias de su interés, interponer recursos, entrevistarse las veces que estime necesarias con su representado o representada. (Fallas, 2009).

2.3.4.3 El Ministerio Público: El Ministerio Público es el órgano del Estado, que en el caso de Costa Rica, forma parte del Poder Judicial, aunque con autonomía funcional y administrativa. Ejerce el monopolio de la acción pública en materia penal – salvo algunas excepciones contenidas en la ley -, que le corresponde con ayuda del Organismo de Investigación Judicial realizar las investigaciones preliminares para la formulación de la acusación, ante la noticia de la comisión de un hecho delictivo, sea éste de oficio o a instancia de parte, conforme con la ley.

Con el sistema penal actual en el régimen jurídico costarricense, se separa al Juez de las investigaciones sobre los hechos delictivos, al encargar tal función al Ministerio Público o también conocida como Fiscalía General de la República. Esto permite afianzar mayor confianza en la independencia de los jueces a la hora de dictaminar una causa, considerando que no ha sido parte de los actos de investigación.

El Ministerio Público tiene una obligación fundamental, que es actuar objetivamente ante la investigación y acusación de los hechos delictivos, de forma tal que no acomete ninguna actuación arbitraria en el ejercicio de sus competencias legales, avocándose a indagar sobre los hechos y con base en las pruebas obtenidas, formular la acusación y con la finalidad de lograr el establecimiento de la verdad real de los hechos, conforme con los límites jurídicos. Además, que por mandato de la ley, debe ser un garante de los derechos y garantías del proceso, no haciendo uso indebido de sus atribuciones.

La ley además, demanda que las actuaciones de investigación efectuadas por el Ministerio Público, las debe hacer bajo supervisión de las autoridades jurisdiccionales, es decir por un Juez, que es el mayor garante de que el Ministerio Público no ejerza sus funciones, contrario a las disposiciones y finalidades contenidas.

Según la Ley Orgánica del Ministerio Público, a éste ente le corresponde:

[...] requerir ante los tribunales penales la aplicación de la ley, mediante el ejercicio de la acción penal y la realización de la investigación preparatoria en los delitos de acción pública.

No obstante, cuando la ley lo faculte, previa autorización del superior, el representante del Ministerio Público podrá solicitar que se prescinda, total o parcialmente, de la persecución penal, que se limite a alguna o varias infracciones o a alguna de las personas que participaron en el hecho.

Deberá intervenir en el procedimiento de ejecución penal, en la defensa civil de la víctima cuando corresponda y asumir las demás funciones que la ley le asigne. (Artículo 2)

2.3.4.4 La víctima: Es la persona o personas ofendidas o afectadas directamente por el hecho delictivo. Consiste, por lo tanto, en el sujeto pasivo del hecho punible. Según el Código Procesal Penal costarricense, son víctimas:

- a) La persona directamente ofendida por el delito.
- b) El cónyuge, la persona conviviente con más de dos años de vida en común, el hijo o la hija, la madre y el padre adoptivos, los parientes dentro del tercer grado de consanguinidad o el segundo de afinidad y el heredero declarado judicialmente, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido.
- c) Las personas socias, asociadas o miembros, respecto de los delitos que afecten a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan.
- d) Las asociaciones, fundaciones y otros entes que tengan carácter registral, en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses. (Artículo 70)

Y a pesar de que en los casos de los delitos de acción pública, la víctima no ejerce directamente la acción penal, ciertamente está abrigada por un conjunto de derechos taxativamente contenidos en el Código Procesal Penal, y algunos de ellos son: a recibir un trato digno y obtener información esencial del proceso, sus derechos, deberes y facultades, a tener protección y asistencia procesal y extraprocesal y derechos procesales como denunciar los hechos, apelar los sobreseimientos definitivos o la desestimación, apelar las sentencia absolutorias o modificación de medidas cautelares cuando el Ministerio Público no lo haga, ejercer la acción civil resarcitoria ...

2.3.4.5 El Querellante: El querellante es cuando la víctima del hecho punible toma la decisión de ejercer la acción penal, exclusivamente en delitos de acción privada o de forma adherente a la acusación presenta por el Ministerio Público en delitos de acción pública. Debe ser establecida o presentada en la etapa preparatoria del proceso penal y, si el Ministerio Público se opone, corresponderá al Tribunal del Procedimiento Preparatorio resolver el conflicto y según dice el Código Procesal penal:

La querella no alterará las facultades concedidas al Ministerio Público respecto del ejercicio de los criterios de oportunidad y la suspensión del proceso a prueba. El querellante podrá interponer los recursos que este Código autoriza al Ministerio Público. La intervención como querellante no eximirá del deber de declarar como testigo. (Artículo 80)

2.3.4.6 El Actor o Actora Civil: El Código Civil establece la figura de la responsabilidad civil extracontractual, al decir que *Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios.* (Artículo 1045), es por esto que en el derecho penal ha integrado la figura de la acción civil resarcitoria, con la intención de que la persona que ha sufrido algún daño o perjuicio directo o indirecto por la comisión del hecho delictivo, pueda en el mismo proceso, sin necesidad de acudir a la vía civil, a reclamar la respectiva indemnización. Entonces, el actor civil, es esa persona que presuntamente ha sufrido un daño o perjuicio de naturaleza material o moral, y que busca en el proceso penal una retribución por ello. En palabras de (Fallas, 2009);

Podemos entonces definir al actor o actora civil, como aquella persona que ha sufrido un daño o perjuicio a consecuencia de un delito y que presenta una petición en el proceso penal para que, al resolverse el mismo, se determinen la existencia y magnitud de ese daño y se ordene el pago de la indemnización correspondiente.

Así las cosas, el Código Procesal Penal establece que: *“Para ejercer la acción resarcitoria, su titular deberá constituirse en actor civil”* (Artículo 111), teniendo que ser representado el actor civil por un abogado.

2.3.4.7 El Demandado Civil: Textualmente establece el artículo 119 del Código Procesal Penal que: *“Quien ejerza la acción resarcitoria podrá demandar a la persona que, según las leyes, responda por el daño que el imputado hubiera causado con el hecho punible”*. Es decir, que el demandado civil es aquel sujeto que está sujeto a la responsabilidad civil objetiva por la actuación del imputado, ya que la ley lo obliga a tal efecto. Para (Fallas, 2009):

La figura del demandado o demandada civil, al igual que la del actor o actora civil, se introduce en el proceso penal a partir de la existencia de la responsabilidad civil extracontractual derivada de los delitos, sean dolosos o culposos, como una manifestación más del derecho de acceso a la justicia a que refiere el numeral 41 de la Constitución Política.

2.3.4.8 La Policía Judicial: En Costa Rica, la policía judicial actúa bajo la denominación de Organismo de Investigación Judicial y es el ente auxiliar del Ministerio Público en las investigaciones de los delitos de acción pública, que actúa bajo la dirección de este último e *individualizará a los autores y partícipes, reunirá los elementos de prueba útiles para fundamentar la acusación y ejercerá las demás funciones que le asignen su ley orgánica y este Código.* (Artículo 67 del Código Procesal Penal)

2.3.4.9 El Juez o Jueza: El Juez es el funcionario jurisdiccional del Poder Judicial, que le corresponde resolver en materia penal los diferentes elementos que presenten controversia entre las diferentes partes del proceso, con el deber de actuar bajo los mayores estándares de objetividad e imparcialidad en el proceso y razonar sus decisiones conforme con los elementos facticos y jurídicos habilitados al efecto, y que en última instancia va a resolver definitivamente sobre la causa.

En el proceso penal existen diferentes jueces para las diferentes etapas del proceso, de forma que el juez de la etapa intermedia, no es el mismo que el juez de la etapa de juicio o debate y, en todo caso:

La labor del juez o la jueza de dar solución al conflicto planteado, debe llevarse a cabo dentro de un marco de principios que tienden a asegurar no solo la obtención de esa finalidad, sino también el respeto a los derechos de las personas intervinientes. (Fallas, 2009).

2.3.4.10 El auxiliar de Justicia: En sentido estricto, el auxiliar de justicia o auxiliar judicial no es una de las partes del proceso penal, pero su aporte al proceso es esencial para que éste se tramite efectivamente y acorde con ciertas exigencias del ordenamiento jurídico. Se dice que son la mano derecha de los jueces porque colaboran con éstos en la tramitación de algunos aspectos importantes de sus despachos, ya que para el juez es materialmente imposible ocuparse de la totalidad de actuaciones de su despacho, tales como por ejemplo: citación a imputados, testigos, realización de oficios o requerimientos a otros despachos judiciales o extrajudiciales, realización y mantenimiento de los legajos o atención de usuarios; entre otras.

2.3.5 Sistemas

A lo largo de la historia del derecho penal, ha habido varios sistemas o regímenes de cómo se estructuraba el derecho procesal penal y principalmente la persecución penal. Estos elementos han evolucionado con el paso del tiempo y se ha ido adaptando a diferentes criterios que buscan una mejora de sistema penal del país. Estos han sido:

2.3.5.1 El Sistema Inquisitivo: Este tipo de régimen es más de estructuras totalitarias o autoritarias, que principalmente se utilizó en la época Romana y por la Iglesia Católica en los tiempos de la inquisición. El principal objetivo de este mecanismo procesal penal es la búsqueda de la verdad real de los hechos, poniéndola como una máxima al sacrificar cualquier tipo de garantía o derechos para las partes, lo que permitía a la vez actuaciones arbitrarias, con tal de la satisfacción de ese principio del proceso penal.

El imputado en la práctica no gozaba de derechos y se veía sometido a un procedimiento del cual no tenía los elementos básicos para ejercer una efectiva defensa de la acusación. La víctima no existía en el procedimiento penal, pues no tenía importancia alguna; y el Juez era el amo absoluto del proceso penal. Según (Burgos-Mata, 2006):

La confesión pasó a ser la reina de las pruebas y para lograrla se podía utilizar cualquier medio, por cruel o inhumano que fuere; lo que interesa en el sistema es la averiguación de la “verdad” y para ello procedía realizar los mayores esfuerzos. No debía quedar ningún delito sin su correspondiente castigo. El inquisidor no necesitó ser excitado por un tercero: el acusador, para poder iniciar su actividad investigativa; el procedimiento se iniciaba de oficio y para el juez ello representó una obligación. (p. 389)

Según ese mismo autor citado anteriormente, las principales características de este tipo de proceso eran que: el juez actuaba en nombre de Dios o el Monarca, el juez actuaba de oficio y era el ente acusador y quien juzgaba, por lo que se ocupaba de las actuaciones de naturaleza investigativa de dictaminar finalmente la causa, existe un secretismo en la investigación, de tal forma que el imputado no tenía acceso. El imputado se convertía en el objeto del proceso, había prueba tasada, la confesión se obtenía por cualquier medio posible materialmente y no era un proceso contradictorio. (p. 390 y 391)

Para Gutiérrez Atencio: “*Los ciudadanos ven reducidos sus derechos y participación en el proceso penal en general.*” (Citada por (Centro de Información Jurídica en Línea , s.f)). Esto va de la mano con lo dicho por Burgos Mata, en el sentido de que el Juez ejercía tal investidura casi que por divinidad, o delegación real (del Rey), lo que hacía que las personas se tuvieran que someter a la “justicia” con la confianza de que el operador de justicia o Magistrado, lo hacía guiado por los mejores principios; sin embargo, un poder tan concentrado y casi absoluto para el juez, provocó un conjunto de actuaciones arbitrarias y un desamparo no solo del imputado, sino de la propia víctima, y una desvirtualización de la justicia misma.

2.3.5.2 El Sistema Acusatorio: Parafraseando a (Burgos-Mata, 2006) este tipo de sistema es más acorde a las normas y principios de un Estado Democrático de Derecho, en donde existe mayores garantías de un proceso que busca en el marco de las posibilidades formales, de buscar justicia con base en los principios de igualdad, equidad, y sobre todo del respeto a los derechos de las partes intervinientes; sobre este sistema se dice que es:

Propio de regímenes liberales, sus raíces las encontramos en la Grecia democrática y la Roma republicana, en donde la libertad y la dignidad del ciudadano- no nos referimos a quienes no tenían esta categoría- ocupan lugar preferente en la protección brindada por el ordenamiento jurídico.

El nombre del sistema se justifica por la importancia que en él adquiere la acusación, ella resulta indispensable para que se inicie el proceso, pues el acusado debe conocer detalladamente los hechos por los cuales se le somete ajuicio; veremos luego que la pasividad del juez es otra característica del sistema, por ello le resulta imposible actuar de oficio, debe necesariamente ser legalmente exilada su actuación, exitación que puede proceder cuando se trata de delitos públicos, de cualquier ciudadano. Otros principios importantes de este sistema son la oralidad, la publicidad y el contradictorio. Tanto en Grecia como en Roma la oralidad es consustancial al proceso, dado que la escritura no había alcanzado el desarrollo y utilización que más tarde lograría, la forma de expresión dominada por toda la gente, necesariamente fue la oral, es por ello que tanto frente al Areópago como ante el Senado se hicieran de viva voz los planteamientos y de la misma forma se resolvieran los asjantos llevados a conocimiento de esas instancia. La oralidad y el hecho de no existir otro ente superior que revisara lo resuelto, conlleva a que la

instancia única sea otra de las características propias del sistema; sobre la representación del pueblo que juzga, no existe otra instancia, además no resulta posible rever lo resuelto, pues las pruebas y en algunos casos el pronunciamiento, no quedan asentados por escrito. Al confrontar este sistema con el inquisitivo, veremos cómo en el acusatorio el Juez debe ocupar un puesto más pasivo en el desarrollo de la contienda judicial, lo que le permite lograr mayor imparcialidad frente a las partes. En general, el Tribunal se involucra poco con las tesis de una u otra la forma, las partes se limitan a oír las, al igual que a los testigos y presenciar el recibo de las otras pruebas necesarias para demostrar el suceso fáctico en examen. (Mora Mora citado por (Centro de Información Jurídica en Línea , s.f))

Según (Burgos-Mata, 2006): “ Las principales características del modelo acusatorio es: la existencia de una acusación, la igualdad entre las partes, la oralidad, la pasividad del juez en el sentido de que tiene un papel de árbitro, y hay mayor margen de acción para las partes, la publicidad del juicio, el sistema contradictorio que permite la defensa como la acusación, etc.. (pág. 393 y 394)

2.3.5.3 El sistema Mixto: El sistema o modelo mixto del derecho procesal penal, consiste en integrar en un sistema elementos propios de cada uno de los anteriores regímenes, del acusatorio e inquisitorio, en teoría con la finalidad de encontrar los mejores mecanismos y herramientas de cada uno y constituir un modelo bueno para la realización del procedimiento penal. Para (Burgos-Mata, 2006), son las principales características:

Separación de la instrucción en dos etapas, la instructora, en la que predomina las características del sistema inquisitivo y que tiene por objeto descubrir la existencia del delito y sus autores materiales, y la de juicio propiamente dicho, contradictorio, oral y público.

Preponderancia de la escritura en la primera etapa y de la oralidad en la segunda, Valor preparatorio de la instrucción.

Separación de funciones del acusador, el instructor y el juzgador,

Garantía de inviolabilidad de la defensa,

El juez no es un mero espectador de contienda, pues toma contacto directo con las partes y la prueba y dirige el procedimiento,

Se elimina la doble instancia, posibilitándose la revisión de lo resuelto mediante el recurso de casación. (pág. 395)

Para (Gadea Nieto, 1977), este tipo de modelos tiene su origen a partir de la revolución francesa, en donde existía en general en la ciudadanía un descontento por la sistemática violación de los derechos en el proceso penal del sistema inquisitivo francés, por lo que esto;

Motivó al legislador napoleónico a dedicar sus mayores esfuerzos para encontrar un procedimiento que tomando lo mejor de los anteriores se constituyera en un medio eficaz para la represión de los delitos, sin desconocimiento de los derechos del ciudadano. En 1808 se sanciona el Código de Instrucción Criminal, que entra a regir a partir de 1811, en el que se ponen en práctica esas ideas de conjunción que dan base al procedimiento que se ha conocido como mixto y cuyas principales características son:

Actualmente, el sistema procesal mixto es el que impera en nuestro país, el cual se configura con la unión de características y principios más sobresalientes de sus dos predecesores, el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio. Como consecuencia de ello surge la característica más importante de este sistema cual es, la división del proceso en dos etapas: una de investigación o instrucción, en cuyo seno dominan los principios inquisitivos, y la fase de juicio en donde se manifiestan ampliamente los principios del sistema acusatorio. (Gadea Nieto, 1977, pág. 280)

2.3.6 Etapas Procesales

2.3.6.1 Etapa Preparatoria: La etapa preparatoria es la que inicia el proceso penal formalmente, y es a partir de que se recibe la noticia Criminis sobre el supuesto hecho delictivo, ya sea a través de una denuncia o de oficio en delitos de acción pública. En esta etapa del proceso, se efectúan los actos de investigación sobre el hecho para determinar por parte del

Ministerio Público si existe o no bases fácticas y jurídicas para la presentación de la formal acusación. El papel del juez en este procedimiento es la de un juez de garantías porque tutela los derechos humanos de las partes; y sobre ésta se ha dicho:

El procedimiento preparatorio tendrá por objeto determinar si hay base para el juicio, mediante la recolección de los elementos que permitan la acusación del fiscal o del querellante y la defensa del imputado.

[...]

Lo más importante de esta primera fase es que hace de la fase de juicio la etapa más importante, ya que se da un cambio radical en la mentalidad y en la forma de actuar del Ministerio Público (fiscal) y nace así la investigación fiscal, dirigida a detectar la existencia de la fuente, los medios de prueba que le puedan servir para el debate.

Otro aspecto muy importante es que con la introducción del nuevo Código Procesal Penal en 1998, las partes del proceso pueden intervenir activamente durante todo el procedimiento preparatorio. (Gadea Nieto, 1977, pág. 285 y 286).

Sobre este procedimiento, el Código Procesal Penal establece que se deberá conformar un legajo de investigación llevado por el Ministerio Público, además que las pruebas recolectadas en esta etapa únicamente serán utilizadas en el juicio y posterior sustento de una posible condena, en los supuestos que hayan sido obtenidas conforme a las reglas en materia probatorias contenidas en el ordenamiento jurídico, es decir, que la legislación procesal penal establece per se la nulidad de cualquier tipo de prueba – incluso la que demuestre fehacientemente la responsabilidad penal – si ha sido recabada a través de medios ilegítimos e ilegales.

Al juez preparatorio le corresponde:

Realizar los anticipos jurisdiccionales de prueba, resolver excepciones y demás solicitudes propias de esta etapa, otorgar autorizaciones y, en general, controlar el cumplimiento de los principios y garantías establecidos en la Constitución, el Derecho Internacional y Comunitario vigentes en Costa Rica y en este Código. Lo anterior no

impedirá que el interesado pueda replantear la cuestión en la audiencia preliminar. Los fiscales no podrán realizar actos propiamente jurisdiccionales y los jueces, salvo las excepciones expresamente previstas por este Código, no podrán realizar actos de investigación. (Artículo 277 del Código Procesal Penal)

En los casos que el hecho denuncia no sea un delito o el Ministerio Público no pueda proceder, por ejemplo por falta de pruebas, por lo que:

Deberá solicitar el Ministerio Fiscal, al tribunal preparatorio, mediante acto fundado el desistimiento de la persecución penal, lo que no evita que la causa pueda ser reabierta nuevamente cuando se presenten nuevos elementos al caso que justifiquen y ameriten tal hecho.

La policía judicial en esta etapa y cuando tenga conocimiento de un delito de acción pública dentro de las seis horas siguientes a su primera intervención, informará al Ministerio Público. Bajo la dirección y control del fiscal encargado de la investigación, practicarán las diligencias preliminares para reunir o asegurar, con urgencia, los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultamiento de los sospechosos. (Artículo 283 del Código Procesal Penal)

En los delitos de acción pública, el Ministerio Público podrá efectuar toda clase de actos de investigación, que por ley no tenga que solicitar autorización del Juez y que no tengan contenido jurisdiccional, conforme al mandato del artículo 290 del Código Procesal Penal. Además, deberá tomar las medidas oportunas para conservar la integralidad de las pruebas del hecho delictivo, conforme al ordenamiento jurídico.

Las partes tienen el derecho de estar presente en las actuaciones de investigación que ejerza el Ministerio Público, sin embargo no podrán interferir indebidamente sobre éstos y las partes podrán solicitarle al Ministerio Público que practique determinadas investigaciones, pero por acto motivado podrá negarse.

En esta misma fase procesal podrá efectuarse el anticipo de prueba; cuando ésta sea irreproducible, que afecte derechos humanos o cuando deba recibirse la declaración de algún testigo que por algún motivo de peso no pueda ser evacuada en la etapa de juicio o que por la complejidad de la causa el declarante pueda olvidar elementos esenciales de los hechos, o personas que deben salir del país; entre otros supuestos. Admitida el anticipo de prueba, deberá hacerse por medios que garantice la prueba, para ser tomada en consideración en el juicio; y en su defecto, se podrá apelar la decisión negativa del juez de admitir tal prueba de anticipo.

Es importante mencionar que la etapa preparatoria no es pública para terceros, ajenos al proceso penal y solo tendrán conocimiento de los elementos de ésta, las partes, sus abogados y los funcionarios que deberán guardar secreto sobre la información conocida. También el Ministerio Público, en un acto razonado, puede solicitar el secretismo de actuaciones parcial o totalmente hasta por un término de diez días consecutivos, en los casos que el imputado no esté privado de libertad y que *la publicidad entorpezca el descubrimiento de la verdad*. (Artículo 296 del Código Procesal Penal)

Si el imputado no es individualizado, se podrá ordenar el archivo fiscal, mediante acto razonado que se notificará a la víctima, quien podrá impugnar la decisión; asimismo el fiscal evacuada las primeras diligencias puede continuar con la investigación o

- a) La desestimación de la denuncia, de la querrela o de las actuaciones policiales.
- b) El sobreseimiento.
- c) La incompetencia por razón de la materia o el territorio.
- d) La aplicación de un criterio de oportunidad
- e) La suspensión del proceso a prueba.
- f) La aplicación del procedimiento abreviado.
- g) La conciliación.
- h) Cualquier otra medida tendente a finalizar el proceso. (Artículo 297 del Código Procesal Penal)

Si el Ministerio Público acuerda un criterio de oportunidad o un sobreseimiento, deberá comunicarlo a la víctima para ver si ésta toma la decisión de presentar un querrela y continuar el trámite del proceso ordinario y si la víctima no responde en el plazo legal o decide no presentar la querrela, el Ministerio Público traslada la cuestión al Tribunal de Procedimiento Preparatorio para que resuelva sin necesidad de audiencia. Si la víctima presente querrela, se convoca audiencia preliminar, donde se analizarán los elementos de la investigación.

En caso que haya disconformidad entre el tribunal y el Ministerio Público sobre cómo proceder:

Cuando el tribunal considere procedente la apertura a juicio y el Ministerio Público haya solicitado la desestimación o el sobreseimiento, sin que la víctima haya querrellado, aquel le remitirá nuevamente las actuaciones al fiscal, por auto fundado, para que modifique su petición en el plazo máximo de cinco días. Si el fiscal ratifica su solicitud y el tribunal mantiene su posición, se enviarán las actuaciones al Fiscal General o al fiscal superior que él haya designado, para que peticione nuevamente o ratifique lo planteado por el fiscal inferior. Cuando el Ministerio Público reitere su solicitud, el juez deberá resolver conforme con lo peticionado, sin perjuicio de la impugnación de la decisión por la víctima. (Artículo 302 del Código Procesal Penal)

Si por el contrario, el Ministerio Público cree pertinente continuar con el proceso ordinario y hay sustento suficiente, presentará la formal acusación y se hará el ofrecimiento de prueba. Se solicitará las medidas de protección de testigos y víctimas. También el querellante podrá presentar alternativa o subsidiariamente los hechos que justifiquen una calificación de delito distinta a la presentada por el Ministerio Público.

La acusación será comunicada a la víctima para conocer si quiere constituirse en querellante o quiere ampliar la ya presentada. La querrela se presenta ante el Ministerio Público deberá ser notificada también al actor civil para que:

Concrete sus pretensiones, indique la clase y forma de reparación que demanda y liquide el monto de los daños y perjuicios que estime haber sufrido hasta ese momento, sin perjuicio de ampliar las partidas por las consecuencias futuras. En esta misma oportunidad, deberá ofrecer la prueba para el juicio oral conforme con las exigencias señaladas para la acusación. (Artículo 308 del Código Procesal Penal)

Y finalmente, el Código Procesal Penal establece que deberá darse oportunidad al imputado a que rinda su declaración, para que la acusación y querrela puedan ser presentadas ante el Tribunal del Procedimiento Preparatorio.

2.3.6.2 Etapa Intermedia o Preliminar: En esta etapa procesal:

[...] se formulen requerimientos o solicitudes diversos a la acusación o la querrela, el Tribunal del Procedimiento Intermedio resolverá sin sustanciación lo que corresponda, salvo disposición en contrario o que estime indispensable realizar la audiencia preliminar, en cuyo caso convocará a las partes. (Artículo 310 del Código Procesal Penal)

Para (Gadea Nieto, 1977, pág. 289) en ella se hace: “*El conjunto de actos procesales que tienen como fin la “corrección o saneamiento formal” de los requerimientos o actos exclusivos de la investigación*”. Es decir, que en esta etapa se hacen las actuaciones necesarias con la finalidad de enmendar el procedimiento, en caso de hacer falta y de haber bases suficientes, se emite el auto de apertura a juicio, en donde el proceso continuará a su debate y resolución.

En esta misma etapa se puede dictar un sobreseimiento definitivo o provisional sobre el procedimiento. Sobreseimiento definitivo, cuando: el hecho no esté tipificado en la ley, haya causa de justificación o inculpabilidad, se extinguió la acción penal, el hecho denunciado no ocurrió o no fue cometido por el imputado; y sobreseimiento provisional en los casos que no

procede el definitivo, porque *los elementos de prueba resultan insuficientes para realizar el juicio*. (Artículo 314 del Código Procesal Penal).

En el supuesto que se presente una acusación y/o querrela, se trasladará todos los elementos de la investigación para ser estudiados, notificándose a las partes y convocándose para una audiencia oral y privada, conforme al Artículo 316 del Código Procesal Penal. En dicha audiencia, el tribunal resolverá oralmente las cuestiones planteadas, salvo que por la hora o la complejidad del asunto el juez decida disponer con 24 horas para el fallo.

Para esta etapa procesal, el juez determina si procede someter el procedimiento al juicio oral y público o la aplicación de un criterio de oportunidad, procedimiento abreviado, suspensión de procedimiento a prueba, de tramitación compleja. Y dirimirá sobre las excepciones presentadas, practicará el anticipo de prueba, dictaminará sobre la separación o acumulación de las causas, decidirá la admisibilidad de la prueba para el juicio y resolverá lo que corresponda referente a las medidas cautelares, según el Artículo 319 del Código Procesal Penal.

2.3.6.3 Etapa de Juicio: Esta es una de las etapas más importantes del proceso penal, porque si se dictaminó el auto de apertura a juicio, significa que existieron bases suficientes para continuar con la acusación y, por lo tanto, sustanciarla, practicando y evacuando la prueba permitiente para posterior emitir una sentencia absolutoria o condenatoria.

Según (Gadea Nieto, 1977):

En esta etapa, el objetivo es la aplicación de la ley penal. Es dirigida por un tribunal unipersonal en el caso de que la pena del delito sea menor de cinco años, y por un tribunal colegiado cuando la pena es mayor de cinco años

El juicio se realiza sobre la base de la acusación del Ministerio Público o del querellante público o privado, según sea el caso. Es oral, público, contradictorio y continuo, (principio de concentración). Se debe realizar con la presencia del juez y las partes esenciales (imputado, defensor y acusador), por etapas sucesivas: actos preliminares o

de preparación del juicio, sustanciación del juez o momento donde se producen las pruebas, deliberación y sentencia.

[...]

Una vez concluido el debate, el Tribunal lleva a cabo la deliberación, la cual debe de extenderse como máximo cuarenta y ocho horas. Posteriormente, se realiza la votación del Tribunal y se redacta la sentencia. Por último, el juicio concluye con la lectura de la sentencia por parte del Tribunal con la presencia de las partes involucradas durante el proceso. (pág. 291 y 292).

2.3.6.4 Etapa de Impugnación o Recursiva

A. Recurso de apelación de Sentencia

El recurso de apelación de sentencia está consagrado en el derecho internacional de derechos humanos, en la Convención Americana de los Derechos Humanos que expresa en su Artículo 8 inciso 2: “*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su subinciso h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior*”. Lo que garantiza que la sentencia sea revisada en segunda instancia y le permite tener otra opinión jurídica sobre los hechos, ya sea al imputado o a la víctima, a través del Ministerio Público o la querrela y dice el Código Procesal Penal que: “*Son apelables todas las sentencias y los sobreseimientos dictados en la fase de juicio y que resuelven los aspectos penales, civiles, incidentales y demás que la ley determina*”. (Artículo 458), siendo este recurso creado recientemente, en el año 2010; ya que en Costa Rica anteriormente no existía tal instrumento procesal, sino únicamente el recurso de casación, que por ser extraordinario, no cumplía con las condiciones mínimas de la segunda instancia que exige el pacto de San José. Por ello:

El reconocimiento de este derecho ha tenido como consecuencia que el régimen de impugnación de la sentencia penal haya tenido que evolucionar con el fin de tutelar en forma efectiva y eficaz dicha garantía, sin desconocer el esquema procesal basado en el juicio oral y público, propio de un sistema marcadamente acusatorio como el que rige

en el proceso penal costarricense. (Jiménez González & Vargas Rojas, 2011, p. 109 y 110)

Según la normativa procesal penal, numeral 459 el recurso del que se habla en este apartado, puede ser presentado para el análisis integral de la sentencia, cuando el apelante, *alegue inconformidad con la determinación de los hechos, la incorporación y valoración de la prueba, la fundamentación jurídica o la fijación de la pena* y en alzada, el tribunal se limitará a fallar sobre los cuestionamientos planteados en el recurso, salvo para los casos de nulidades absolutas o violaciones al debido proceso, que podrá dictaminar de oficio. Para (Jiménez González & Vargas Rojas, 2011):

Es un recurso ordinario, amplio, flexible e informal previsto en el Código Procesal Penal para impugnar el fallo ante el Tribunal de Apelación de Sentencia, medio impugnativo con el que se procura la revisión integral de todos los aspectos de hecho y de derecho que conforman la sentencia. De este modo, constituye un instrumento efectivo y eficaz para tutelar el derecho a recurrir y garantizar el doble examen del fallo penal.

En términos prácticos, el recurso de apelación de sentencia es un mecanismo de fiscalización sobre la sentencia y el juicio en que esta sustentó, lo que permite un examen comprensivo e integral de todos los aspectos valorados en el fallo -doble examen-, es decir, es un juicio sobre el juicio que posibilita el control amplio de alzada, lo que garantiza el derecho a recurrir la sentencia penal ante un tribunal superior, en forma armónica con los principios de un modelo procesal predominantemente acusatorio basado en el juicio oral y público constitucionalmente garantizado en nuestro ordenamiento jurídico (p. 117)

Su interposición se hace ante el tribunal que dictó la sentencia que se apela, en el término de 15 días, en un documento que manifieste las inconformidades, agravios y pretensiones de forma motivada, al igual que podrá ofrecerse prueba que respalde las afirmaciones. En segunda instancia, se podrá rechazar el recurso por inadmisibles o no tener fundamento o *anulará total o parcialmente la resolución impugnada y ordenará la reposición*

del juicio o de la resolución en los casos que se estime el recurso (Artículo 465 del Código Procesal Penal)

B. Recurso de Casación

Este tipo de recurso se interpone contra las resoluciones dictadas por los tribunales de apelación de sentencia, que confirmen total o parcialmente, o bien resuelvan en definitiva, la sentencia dictada por el tribunal de juicio. (Artículo 467 del Código Procesal Penal) y debe fundarse en precedentes contradictorios dictados por los tribunales de apelación de sentencia, o de esos precedentes con los de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, o en los casos que *la sentencia inobserve o aplique erróneamente un precepto legal sustantivo o procesal*, conforme al Artículo 468 del Código Procesal Penal. Y es explicado por algunos doctrinarios como:

Un instrumento extraordinario que permite a las partes, una vez agotada la vía de apelación de sentencia, que una Sala de Casación controle y fiscalice la legalidad de lo resuelto. No es un examen de los hechos o de las pruebas evacuadas, sino una verificación de la legalidad de la sentencia. De allí que surja nuevamente el conocido principio de “intangibilidad de los hechos”.

[...]

Acorde con el modelo propio de la casación, esta impugnación únicamente procede contra las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelación de Sentencia. Ello significa que, a través de este mecanismo, no se puede cuestionar lo resuelto por el tribunal de juicio, sino solamente lo emitido por el Tribunal de Apelación de Sentencia, salvo que exista una errónea aplicación de un precepto legal o sustantivo que se dé en fase de juicio, se reclame ante el tribunal de alzada y se mantenga la aplicación del precepto cuestionado, siendo incluso posible en tal supuesto que la Sala de Casación ordene el reenvío a la fase de juicio. (Jiménez González & Vargas Rojas, 2011, pág. 147 y 148)

Si se estima el recurso en una violación procesal, se ordenará la anulación parcial o total de la resolución impugnada y se dispondrá a que se repita el procedimiento y resolución del tribunal de apelación de sentencia; y cuando sea por una violación sustantiva, la Sala Tercera *enmendará el vicio y resolverá el asunto de acuerdo con la ley aplicable.* (Artículo 473 del Código Procesal Penal)

C. Procedimiento para la Revisión de Sentencia

Sobre esta figura existen opiniones controvertidas, pues algunos autores determinan que se trata de un recurso extraordinario y otros de un procedimiento; sin embargo, en la estructura del código procesal penal costarricense, está contenido propiamente como un procedimiento nuevo, pero que goza de ese carácter extraordinario, al no poderse someter cualquier tipo de objeto a su trámite, sino en las causas específicamente contenidas en la ley.

Este procedimiento es utilizado con la finalidad de atacar las sentencias en firme, en pro del condenado o el que tiene medidas de seguridad, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando los hechos tenidos como fundamento de la condena resulten inconciliables con los establecidos por otra sentencia penal firme.
- b) Cuando la sentencia se haya fundado en prueba cuya falsedad se haya declarado en fallo posterior firme.
- c) Si la sentencia condenatoria ha sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia o cualquier otro delito o maquinación fraudulenta, cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme, salvo que se trate de alguno de los casos previstos en el inciso siguiente.
- d) Cuando se demuestre que la sentencia es ilegítima a consecuencia directa de la introducción de prueba ilegal o de una grave infracción a sus deberes cometida por un juez, aunque sea imposible proceder por una circunstancia sobreviniente.
- e) 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.

f) Cuando una ley posterior declare que no es punible el hecho que antes se consideraba como tal o que merece una penalidad menor, o bien, cuando la ley que sirvió de base a la condenatoria haya sido declarada inconstitucional. (Artículo 408 del Código Procesal Penal)

Estando legitimados para su presentación, el condenado – o algunos de sus familiares, si ya ha fallecido -, quien sea sujeto de una medida de seguridad o el Ministerio Público. Se presenta por en escrito motivado ante la Sala Tercera y deberá adjuntarse los elementos probatorios que sustenten la causal para la revisión y está constituido como un recurso que:

Permite al condenado solicitar en cualquier momento la anulación o modificación de la sentencia firme, en los casos que establece el Código Procesal Penal, deviniendo así en una excepción al principio de la autoridad de la cosa juzgada, fundada en la necesidad de evitar el grave daño que produciría a las personas un error judicial que no fuera reparado o corregido por el Estado. (Chaves Ramírez y Arce Viquez citado por (Jiménez González & Vargas Rojas, 2011, p. 212)

Es importante aclarar que la presentación de este procedimiento no tiene efectos suspensivos en la sentencia en contra de la que se presenta; pero *el tribunal que conoce de la revisión podrá suspender la ejecución de la sentencia recurrida y disponer la libertad del sentenciado o sustituir la prisión por otra medida cautelar*. (Artículo 412 del Código Procesal penal), y:

El tribunal rechazará la revisión o anulará la sentencia. Si la anula, remitirá a nuevo juicio cuando el caso lo requiera o pronunciará directamente la sentencia que corresponda en derecho.

No se absolverá ni variará la calificación jurídica, ni la pena como consecuencia exclusiva de una nueva apreciación de los mismos hechos conocidos en el proceso anterior o de una nueva valoración de la prueba existente en el primer juicio,

independientemente de las razones que hicieron admisible la revisión. (Artículo 416 del Código Procesal Penal)

D. Etapa de Ejecución de la Pena

El tribunal de primera o única instancia que dictaminó la causa, será competente para ejecutar las resoluciones, haciendo *la primera fijación de la pena o las medidas de seguridad, así como de las condiciones de su cumplimiento* (Artículo 477 del Código Procesal Penal), siendo que lo sucesivo referente a la pena será ejercido por el tribunal de ejecución de la pena.

Esta fase es el último estadio del proceso penal [...] a fin de implementar la vigilancia y control [...] sobre la ejecución de las penas y las medidas de seguridad. Esto porque la vigilancia y el control no pueden admitirse como fines en sí mismos, sino deben ser instrumentos para que los derechos fundamentales del preso sean resguardados. (Aguilar Herrera, 2009).

La etapa de ejecución de la pena no puede ni debe ser entendida como una fase que tiene pronto finiquito, sino que es ejercida a lo largo que dura toda la condena o medida de seguridad, por lo que queda abierta a que se puedan interponer distintos tipos de incidentes con diferentes finalidades, para elementos propios del cumplimiento de la sentencia del tribunal de juicio.

El Juez de Ejecución de Sentencia tiene como atribuciones legales:

- a) Mantener, sustituir, modificar o hacer cesar la pena y las medidas de seguridad, así como las condiciones de su cumplimiento.
- b) Visitar los centros de reclusión, por lo menos una vez cada seis meses, con el fin de constatar el respeto de los derechos fundamentales y penitenciarios de los internos y ordenar las medidas correctivas que estimen convenientes.

- c) Resolver, con aplicación del procedimiento previsto para los incidentes de ejecución, las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecten sus derechos.
- d) Resolver, por vía de recurso, las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.
- e) Aprobar las sanciones de aislamiento por más de cuarenta y ocho horas, en celdas.
(Artículo 482 del Código Procesal Penal)

2.4 Trata de Personas

2.4.1 Definición

La trata de personas está contenida no solo en el ordenamiento jurídico interno costarricense, sino que el propio derecho internacional se ha dedicado a la conceptualización de esta práctica, con la finalidad de prevenirla, y en última instancia castigarla, frente a situaciones en las que se produzca. Según el Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, la define en su Artículo 3 inciso a) como:

La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos

De esta definición se puede apreciar la amplitud de la figura jurídica de trata de personas, busca precisamente resguardar de tal situación a las personas, principalmente mujeres y niños que sufren de este tipo de prácticas que a su vez violentan derechos fundamentales de estas personas como su integridad física, su dignidad humana, su libertad personal, libertad sexual e incluso su propia vida; entre otros.

Además, existen tres elementos esenciales para que la conducta pueda encuadrar en la trata de personas adultas, según (Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos , 2014), que son: *i) acción (captación, ...); ii) medios (amenaza, ...); y iii) fines (explotación)* (pág. 3), sin embargo, sigue diciendo este mismo autor, que en el caso de los menores de 18 años, no es necesario el presupuesto del medio, sino que únicamente con la acción y la finalidad de explotación basta.

Tampoco se necesita que la trata de personas se dé internacionalmente, es decir que se capte a una persona para explotarla en el extranjero, sino que puede ser una práctica totalmente compatible con fines nacionales o internos. Además, no puede ser confundida jamás con el tráfico ilegal de migrantes, ya que este último:

Consiste en el traslado ilegal y facilitado a través de una frontera internacional con fines económicos. Aunque pueda haber engaño o un trato abusivo, la finalidad del tráfico ilícito de migrantes es obtener un beneficio económico del traslado, no de una futura explotación, como sucede en el caso de la trata. (Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos , 2014, p. 4)

Existe además una obligación internacional a raíz del Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, de que los países además de tipificar en el derecho interno el delito de trata de personas, deben contemplar la tentativa de tal hecho. Además, tener en cuenta los cómplices que puedan de una u otra forma, ayudar a la comisión del hecho tipificado como trata de personas.

Para entender la trata de personas, es importante dimensionar la magnitud y las implicaciones que tiene este tipo de prácticas en el mundo real, a pesar de que pueda parecer un fenómeno excepcional. Según datos de la Organización para la Seguridad y la Cooperación Europea en 2005, la trata de personas en términos económicos significa un mercado de 32.000

millones de dólares al año, y aproximadamente 2,5 millones de personas eran víctimas de este tipo de delitos, es decir son explotadas. (Usi, 2007)

La trata de personas, en términos generales, se traduce como la práctica comercial ilegal de considerar a una persona como una mercancía, a la que se le puede sacar unas determinadas rentas, violando sistemáticamente sus derechos fundamentales, y que según (Usi, 2007), la mayoría de las víctimas de esta problemática son mujeres y niños de bajos recursos económicos, que terminan envueltos en ese mundo, como consecuencia además y principalmente, del crimen organizado.

Es por lo tanto, la llamada *esclavitud moderna o nueva esclavitud* (Carrasco González, 2014, p.73), que se diferencia de la antigua esclavitud, porque esta última era realizada formalmente, es decir dentro del marco legal, pues era una práctica autorizada por la ley; a diferencia de la trata de personas que esta ilegalizada y criminalizada.

La trata de personas es la ampliación de la protección de lo que antes se conocía como trata de blancas, ya que esta última figura era utilizada siglos atrás para referirse a la figura de prohibición y protección a las mujeres blancas que eran trasladadas de un lugar a otro para su explotación sexual; ya que:

[...] el término *trata de blancas* se originó por distinción racial, puesto que en aquel entonces la trata de personas de raza negra era permitida e incluso era parte de los ingresos de los Estados que consideraban la esclavitud y la trata de personas como actividades legales, aun cuando desde 1904 estaba en vigor el Acuerdo Internacional para la Represión de la trata de blancas. (Carrasco González, 2014, p. 74).

Sería entonces hasta mediados del siglo pasado que se ampliaría la protección y el cambio de denominación a trata de personas, con la finalidad de abarcar la tutela a toda clase de personas, sin importar la edad, raza o género.

2.4.2 Historia

La trata de personas puede ser considerada tan antigua como las civilizaciones mismas; es decir, en casi todas las antiguas civilizaciones existía la esclavitud de personas, que no es más que la trata de personas legalizada. Incluso en la historia reciente, en la época de los grandes imperios europeos como el Inglés, el Español; entre otros, se daba la práctica institucionalmente y generaba grandes rentas económicas, siendo los más afectados la población negra del continente africano. Con la supresión de la esclavitud y servidumbre, nace un mercado y negocio ilegal de personas, que hace necesario que surja la figura de la trata de personas, de forma tal que se pueda prevenir y, en última instancia, castigar.

2.4.3 Tipificación en el Código Penal Costarricense

Costa Rica, en cumplimiento de sus obligaciones internacionales, tiene el delito de trata de personas contenido en el Código Penal en el artículo 172, que establece penas que van de los 6 a los 10 años, para:

Quien promueva, facilite o favorezca la entrada o salida del país, o el desplazamiento dentro del territorio nacional, de personas de cualquier sexo para realizar uno o varios actos de prostitución o someterlas a explotación, servidumbre sexual o laboral, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, trabajos o servicios forzados, matrimonio servil, mendicidad, extracción ilícita de órganos o adopción irregular.
(Artículo 172 del Código Penal)

Sin embargo, la pena se agrava en ciertos supuestos tipificados en ese mismo artículo, dando como resultado que el condenado pueda ir de 8 a 16 años de cárcel cuando:

- a) La víctima sea menor de dieciocho años de edad o se encuentre en una situación de vulnerabilidad o discapacidad.
- b) Engaño, violencia o cualquier medio de intimidación o coacción.
- c) El autor sea cónyuge, conviviente o pariente de la víctima hasta tercer grado de consanguinidad o afinidad.

- d) El autor se prevalezca de su relación de autoridad o confianza con la víctima o su familia, medie o no relación de parentesco.
- e) El autor se aproveche del ejercicio de su profesión o de la función que desempeña.
- f) La víctima sufra grave daño en su salud.
- g) El hecho punible fuere cometido por un grupo delictivo integrado por dos o más miembros. (Artículo 172 del Código Penal de Costa Rica)

Además, ese mismo artículo continúa diciendo que:

Quien promueva, facilite, favorezca o ejecute, la captación, el traslado, el transporte, el alojamiento, el ocultamiento, la retención, la entrega o la recepción de una o más personas dentro o fuera del país; para la extracción ilícita o el trasplante ilícito de órganos, tejidos, células o fluidos humanos.

Podrá ir a la cárcel de 6 a 10 años, y precisamente de acuerdo con la propia estructura internacional de la figura de trata de personas, el Código Penal contiene la excepción del presupuesto del modo de ejecución en los casos de trata de personas menores de edad, de forma tal que únicamente con la acción y el fin de la trata de personas menores de edad, se estaría configurando el ilícito penal.

2.5 Interceptación de Comunicaciones:

Es importante decir que la Constitución Política protege la libertad y secreto de las comunicaciones de las personas en el país de forma tal que: “*Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier otro tipo de los habitantes de la República*”. (Artículo 24 constitucional), sin embargo, como cualquier otro derecho fundamental, no es absoluto y está sujeto de un conjunto de limitaciones. Ese mismo artículo establece la facultad vía ley, de autorizarse la interceptación de comunicaciones, que en la práctica opera como un tipo de suspensión de un derecho fundamental por motivos calificados que lo justifican.

La Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones; es la norma jurídica que regula precisamente este tema. Es importante esclarecer que la interceptación de comunicaciones puede darse tanto en investigaciones policiales como jurisdiccionales, y debe en todo caso ser autorizada por los Tribunales de Justicia.

Según la ley, cualquier tipo de comunicación puede ser intervenida, es decir, escrita, oral o a través de medios de telecomunicación; sin embargo, si existe taxativamente en la persecución de cuales delitos únicamente se puede autorizar la interceptación y dice:

[...] cuando involucre el esclarecimiento de los siguientes delitos: secuestro extorsivo, corrupción agravada, proxenetismo agravado, fabricación o producción de pornografía, tráfico de personas y tráfico de personas para comercializar sus órganos; homicidio calificado; genocidio, terrorismo y los delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas, N° 8204 [...] (artículo 9 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones)

Es interesante mencionar que el Juez puede ordenar de oficio la interceptación de las comunicaciones o a solicitud del Director del Organismo de Investigación Judicial, Jefe del Ministerio Público o ante solicitud de alguna de las partes del caso, según el Artículo 10 de la Ley citada anteriormente. Además, la interceptación de las comunicaciones debe darse cuando exista la creencia de que a través de ésta se va a obtener ciertamente pruebas indispensables del hecho delictivo.

La ley ordena que *El Juez realizará personalmente la diligencia* (Artículo 10), sin embargo, también se podrá delegar tal función al Ministerio Público o el Organismo de Investigación Judicial; ahora, la Sala Constitucional ha interpretado en la resolución 3195 de 1995 que dicha delegación es sobre *actos materiales de ejecución de la intervención y no la responsabilidad sobre la misma ni la escucha de las comunicaciones intervenidas*.

Para garantizar la efectividad de la interceptación, de ser autorizada, se mantendrá en secreto hasta que finaliza la interceptación; en cuyo momento deberá convocarse a una audiencia para que las partes formulen las consideraciones y sea por lo cual se agregue al expediente el resultado de la interceptación, esto a la luz del numeral 11 de la ley supra citada; y en todo caso la interceptación:

Se autorizará por un lapso máximo hasta de tres meses, salvo en los casos de extrema gravedad o de difícil investigación, en los que el Juez, mediante resolución fundada, disponga una prórroga. Excepcionalmente, se podrán ordenar, por igual plazo, hasta dos prórrogas como máximo. (Artículo 12 Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones)

La ley establece la responsabilidad completa del Juez sobre la interceptación de las comunicaciones y debe garantizar, en la medida de lo posible que los terceros no investigados no se sufran una violación de su libertad y secreto de las comunicaciones; y se deberá realizar un acta al instalarse y retirarse los medios de interceptación (Artículos 17 y 19 de la Ley de Secuestro...); asimismo, las empresas y organismos encargados de servicios de comunicación, tienen la obligación legal de prestarle toda la ayuda a las autoridades para la efectividad de la interceptación de las comunicaciones. Y finalmente:

Las comunicaciones se registrarán y se conservarán, utilizando todos los medios técnicos posibles; en caso de tratarse de comunicaciones orales, deberán grabarse, sin excepción.

El Juez bajo cuya responsabilidad y supervisión se realizó el acto, deberá custodiar cada uno de los implementos que contengan las comunicaciones. Finalizada la intervención, el Juez, con la asistencia del Ministerio Público, la defensa y la autoridad policial respectiva, seleccionará las comunicaciones útiles y relacionadas con la investigación, que serán transcritas y conservadas; las demás deberán conservarse en los implementos que las contengan, bajo la exclusiva responsabilidad del Juez, quien garantizará la reserva de confidencialidad absoluta. (Artículo 18 de la Ley de Secuestro....)

2.6 Delincuencia organizada

La Ley contra la Delincuencia Organizada define en su primer artículo esta figura y determinada que es cuando *un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves*. Siendo considerados para efectos legales delitos graves, aquellos que tengan penas de más de cuatro años (Artículo 1 Ley contra la Delincuencia Organizada).

Esa misma ley dispone un procedimiento especial en materia penal para la persecución de delitos cometidos por delincuencia organizada, que deberá ser solicitado por el Ministerio Público y, de ser autorizada por el Tribunal, los plazos contenidos en el Código Procesal Penal se duplicarán, conforme con el Artículo 2 de la ley.

Además, en sus numerales 3 y 4; establece que la acción es pública cuando se trate de perseguir la delincuencia organizada y no podrá convertirse por ningún motivo a acción privada, así como que el término de prescripción de los delitos es de 10 años, contados a partir del último hecho delictivo y no pudiéndose reducir los dicho término por ningún supuesto.

Es interesante que en los casos de delincuencia organizada es otro supuesto que la ley autoriza la interceptación de las comunicaciones, al decir:

En todas las investigaciones emprendidas por el Ministerio Público por delincuencia organizada, el tribunal podrá ordenar, por resolución fundada, la intervención o la escucha de las comunicaciones entre presentes o por las vías epistolar, radial, telegráfica, telefónica, electrónica, satelital o por cualquier otro medio. El procedimiento para la intervención será el establecido por la Ley N.º 7425, Registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las comunicaciones. El tiempo de la intervención o de la escucha podrá ser hasta de doce meses, y podrá ser renovado por un periodo igual, previa autorización del juez. (Artículo 15 de la Ley contra la Delincuencia Organizada)

Igualmente, esta misma norma amplía los delitos en los cuales se puede practicar la interceptación de las comunicaciones, al decir que:

Además de lo dispuesto en el Artículo 9 de la Ley N.º 7425, y la presente Ley, el juez podrá ordenar la intervención de las comunicaciones cuando involucre el esclarecimiento de los delitos siguientes:

- a) Secuestro extorsivo o toma de rehenes.
- b) Corrupción agravada.
- c) Explotación sexual en todas sus manifestaciones.
- d) Fabricación o producción de pornografía.
- e) Corrupción en el ejercicio de la función pública.
- f) Enriquecimiento ilícito.
- g) Casos de cohecho.
- h) Delitos patrimoniales cometidos en forma masiva, ya sea sucesiva o coetáneamente.
- i) Sustracciones bancarias vía telemática.
- j) Tráfico ilícito de personas, trata de personas, tráfico de personas menores de edad y tráfico de personas menores de edad para adopción.
- k) Tráfico de personas para comercializar sus órganos, tráfico, introducción, exportación, comercialización o extracción ilícita de sangre, fluidos, glándulas, órganos o tejidos humanos o de sus componentes derivados.
- l) Homicidio calificado.
- m) Genocidio.
- n) Terrorismo o su financiamiento.
- ñ) Delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado.

- o)** Legitimación de capitales que sean originados en actividades relacionadas con el narcotráfico, el terrorismo, el tráfico de órganos, el tráfico de personas o la explotación sexual o en cualquier otro delito grave.
- p)** Delitos de carácter internacional.
- q)** Todos los demás delitos considerados graves, según la legislación vigente. (Artículo 16 de la Ley contra la Delincuencia Organizada)

3. Capítulo III: Marco Metodológico

El marco metodológico es el capítulo de una investigación en el que establece los procedimientos, estrategias y las operaciones que se van a realizar con la finalidad de cumplir los objetivos a partir de los lineamientos científicos y que constituye la estrategia investigativa a seguir; en el cual se delimita el enfoque, diseño y tipo investigativo; al igual que, los sujetos, población, muestra, técnicas de recolección de datos y la operación de las variables.

3.1. Enfoque

Sobre el enfoque en la presente investigación, se empleará el cualitativo, el cual puede definirse: “*Como la investigación que produce datos descriptivos: las propias palabras de las personas, habladas o escritas, y la conducta observable*” (Castaño & Quecedo, 2002, p. 7), o sea, que es aquel enfoque que se basó más en las cualidades, que en aspectos numéricos o de ciencias exactas y que se:

Adapta especialmente bien a las teorías sustantivas, ya que facilita una recogida de datos empíricos que ofrecen descripciones complejas de acontecimientos, interacciones, comportamientos, pensamientos... que conducen al desarrollo o aplicaciones de categorías y relaciones que permiten la interpretación de los datos. (p.12)

Esto en razón del propio tema y objetivos desarrollados en la investigación, ya que deben ser desarrollados a partir de contenidos e información, que trasciende lo estadístico o matemático, sino que por el contrario está sujeto a un conjunto de variables que deben ser dimensionadas a partir de la concepción de procesos o fenómenos complejos.

3.2. Diseño de Investigación

Con relación al diseño investigativo, se desarrollará a partir del no experimental, el cual puede ser explicado por la (Secretaría de la Marina de los Estados Unidos Mexicanos, s.f) como aquel que:

Se trabajan en las ciencias sociales; con base a eventos que ya sucedieron o se dieron en la realidad sin manipulación o intervención del investigador, por lo general con una

visión retrospectiva conocida también como expos-facto; en este tipo de estudios las variables independientes acontecen sin que se tenga control sobre ellas” (p. 23).

En donde lo que se intenta explicar es a partir de acontecimientos que se llevan a cabo, sin la interferencia directa o indirecta del investigador; sino que por el contrario, se trata de hechos, fenómenos o sucesos, que ocurren por sí solos dentro del marco de su naturaleza y por lo cual, el investigador se limita a constatar esos procesos a partir de la recolección de información de sujetos que tienen cierta participación o conocimiento del tema a estudiar.

La trata de personas y su relación con el derecho penal como hecho tipificado, no es un acontecimiento que pueda simular el investigador o crear una campo experimental para completar sus objetivos, sino que debe circunscribirse a certificar ciertos elementos propios de dicha figura jurídica, a partir de la documentación existente y los sujetos que participan en la persecución de ese hecho antijurídico.

3.3. Tipo de Investigación

El tipo de investigación es exploratoria, la cual puede ser entendida como aquella que:

Se realizan cuando el objetivo es examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no se ha abordado antes. Es decir, cuando la revisión de la literatura reveló que tan sólo hay guías no investigadas e ideas vagamente relacionadas con el problema de estudio, o bien, si deseamos indagar sobre temas y áreas desde nuevas perspectivas. (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2014, p. 91)

Y siendo que la trata de personas es un tema poco desarrollado en el mundo jurídico, hace dimensionar que esta investigación resulta de un proceso novedoso, que viene a contribuir a conocer a partir de los elementos jurídico-penales. Este suceso puede tener ciertas aplicaciones o consecuencias en los diferentes ordenamientos jurídicos, según los límites científicos propios de toda investigación científica.

3.4. Sujetos

Para León, O. y Montero, I, citado por (Ortiz Uribe, 2003) los sujetos son el “(...) individuo, objeto de la investigación” (p. 148), se trata entonces en términos muy generales y

amplios de aquellos que pueden contribuir en cierto grado para completar los objetivos de investigación, por su participación directa o indirecta en el tema a desarrollar. Para esta investigación se trata de Fiscales y/o abogados penalistas independientes.

3.5. Población

Por otro lado: *“La población de estudio es un conjunto de casos, definido, limitado y accesible, que formará el referente para la elección de la muestra, y que cumple con una serie de criterios predeterminados”* (El Protocolo de Investigación III: la población de estudio, 2016, p. 202), es una delimitación de los sujetos que contribuyen a recabar la información necesarios, que para la presente investigación se trata de Fiscales y abogados penalistas independientes de la República de Costa Rica.

3.6. Muestra

En cambio la muestra: *“Es un subconjunto o parte del universo o población en que se llevará a cabo la investigación.”* (López, 2004, p. 69), son efectivamente las personas que finalmente van a ser utilizados para recopilar los datos respectivos, que para la presente investigación se tratará de Fiscales y abogados penalistas independientes, del cantón de Pérez Zeledón de la Provincia de San José, de la República de Costa Rica.

3.7. Técnica de Recolección de Datos

“Las técnicas de recolección de datos comprenden procedimientos y actividades que le permiten al investigador obtener información necesaria para dar respuesta a su pregunta de investigación.” (Hernández Mendoza & Avila, 2020, p. 52), es decir que son los mecanismos empleados para recoger la información objeto de investigación; y en esta investigación utilizará tanto la entrevista como la revisión documental, definidas la primera como la técnica que:

Se caracteriza por un formato flexible, a través del cual se escudriña la singularidad de la experiencia vital [...]. El ritmo de la entrevista en profundidad es el de una conversación normal. Sigue el modelo de una conversación entre iguales. Aunque, a diferencia de la conversación cotidiana, es un acto de interacción conversacional asimétrico, que persigue un propósito expreso.

El entrevistador es el timón que conduce la interacción [...]

[...] gira en torno a las experiencias y perspectiva, donde el entrevistado se ancla para contemplar el mundo social. (Izcara Palacios & Andrade Rubio, 2003)

En cambio, según Hurtado, citado por (Núñez Mera & Villamil Melo, 2017), la revisión documental:

Es una técnica en donde se recolecta información escrita sobre un determinado tema, teniendo como fin proporcionar variables que se relacionan indirectamente o directamente con el tema establecido, vinculando esta relaciones, posturas o etapas, en donde se observe el estado actual de conocimiento sobre ese fenómeno o problemática existente.” (p. 9)

3.8. Operación de Variables

Objetivos	Variable	Definición Conceptual	Definición de Operación	Instrumento
Estudiar la figura jurídica del delito de trata de personas en Costa Rica.	Delito de trata de personas.	Promoción, Facilitación o Favorecimiento de la entrada o salida del país, o el desplazamiento dentro del territorio nacional, de personas de cualquier sexo para realizar uno o varios actos de prostitución o someterlas a explotación, servidumbre	Tipificación de la trata de personas Principios Jurídicos Penales. La trata de personas en el sistema americano de derechos humanos Trata de Personas y Crimen Organizado Tipos de Trata de Personas.	Análisis Documental y entrevista.

		sexual o laboral, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, trabajos o servicios forzados, matrimonio servil, mendicidad, extracción ilícita de órganos o adopción irregular.		
Determinar los alcances y limitaciones de la interceptación de comunicaciones en Costa Rica.	Interceptación de comunicaciones.	Medida establecida por ley y adoptada por una autoridad judicial que acuerda o autoriza el acceso o la transmisión de las comunicaciones electrónicas de una persona y la información relativa a la interceptación a los agentes facultados.	Procedimientos de la aplicación de la interceptación de comunicaciones Presupuestos para la aplicación de la interceptación de comunicaciones. Autorización de la interceptación de comunicaciones. Criterios regentes en la Aplicación de la interceptación de comunicaciones con relación al derecho de intimidad y privacidad de las comunicaciones.	Análisis Documental 1

<p>Verificar, mediante la aplicación de instrumentos, a los diferentes operadores de justicia que tengan la viabilidad de implementar la interceptación de comunicaciones al delito de trata de personas.</p>	<p>Implementación de la interceptación de comunicación en el delito de trata de personas.</p>	<p>Poner en funcionamiento la medida establecida por ley y adoptada por una autoridad judicial que acuerda o autoriza el acceso o la transmisión de las comunicaciones electrónicas de una persona; lo mismo que la información relativa a la interceptación a los agentes facultados en caso de promoción, facilitación o favorecimiento de la entrada o salida del país, o el desplazamiento dentro del territorio nacional, de personas de cualquier sexo para realizar uno o varios actos de prostitución o someterlas a</p>	<p>Utilidad de la interceptación de comunicaciones en el procesamiento de delitos de trata de personas.</p> <p>Aplicabilidad y efectividad de la interceptación de las comunicaciones.</p> <p>Regulación de la ampliación de solicitudes de interceptación de comunicaciones y las posibles reformas al sistema.</p> <p>Impedimentos legales en la interceptación de comunicaciones.</p> <p>Riesgos de la interceptación de las comunicaciones.</p>	<p>Entrevista</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------

		<p>explotación, servidumbre sexual o laboral, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, trabajos o servicios forzados, matrimonio servil, mendicidad, extracción ilícita de órganos o adopción irregular.</p>		
<p>Estudiar, mediante derecho comparado, la interceptación de comunicaciones en legislaciones como España, Chile, Argentina,</p>	<p>Comparación de la Interceptación de Comunicaciones,</p>	<p>Equiparar las medidas establecida por ley y adoptada por una autoridad judicial que acuerda o autoriza el acceso o la transmisión de las comunicaciones electrónicas de una persona y la información relativa a la interceptación a los agentes facultados.</p>	<p>Aplicación de la interceptación de comunicaciones en general.</p> <p>Aplicación de Interceptaciones en delitos de tratadas de personas.</p> <p>Procedimientos para la aplicación de la interceptación de comunicaciones.</p> <p>Presupuestos para la aplicación de interceptación de comunicaciones.</p>	<p>Análisis Documenta 1</p>

3.9. Validación del Instrumento de Recolección de Datos

La validación del instrumento, es la certificación científica de técnica de recolección de datos que efectúa por la forma la tutora de tesis y, por el fondo, una persona especialista en la materia que es objeto de estudio científico.

4. Análisis y Recolección de Datos

4.1 Estudiar la figura jurídica del delito de trata de personas en Costa Rica.

4.1.1 La Trata de Personas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, dentro de sus articulados, no tipifica el delito de trata de personas como tal, sin embargo, protege los derechos humanos que violenta dicho delito, tales como la libertad y la integridad personal. Los numerales 5 y 6 consagran lo siguiente:

Artículo 5

Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Artículo 6

Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres, están prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u

obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.

De los artículos mostrados y anteriormente mencionados, se puede ver que en el sistema de interamericano de Derechos Humanos se consagran disposiciones que indirectamente, se relacionan o se ajustan al delito de la trata de personas, específicamente en el Artículo 6, inciso primero de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reza textualmente: “...*la trata de mujeres está prohibida en todas sus formas.*” Aunque, aun así, se sabe que la trata de personas no es únicamente cometida contra las mujeres y que se habla de derechos universales.

Jurisprudencialmente hablando, Resolución N° 01848 – 2019, del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal II Circuito Judicial de San José, aunando al párrafo anterior, en esta resolución la mayoría de las víctimas son del género masculino. Lo más particular acá son los artículos que fundamentan la resolución, pues a pesar de que el Código Penal, en su numeral 172 tipifica el delito de la trata de personas, el fundamento de derecho se extiende más allá de la normativa nacional, como lo son la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, El Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, el cual establece normativa de carácter internacional para la persecución, proceder y protección de las víctimas ante el delito de trata de personas.

4.1.2 Trata de Personas y Crimen Organizado

El Crimen Organizado se puede definir como aquellos grupos de personas organizadas, para llevar a cabo delitos que van desde el narcotráfico o asesinatos, hasta el delito que es objeto de esta tesis: la trata de personas. Como todos los tipos penales, el crimen organizado tiene ciertos elementos objetivos y subjetivos necesarios para ser tipificado, entre los objetivos.

Para su consumación, ligado al trata de personas, el tipo penal sugiere que las víctimas sean explotadas, en cualquier sentido, sea laboral o sexualmente por ejemplo. Constituye un tipo penal que objetivamente es bastante claro y conciso a la hora de entrar a analizar objetivamente la teoría del delito. Por otra parte, entrando a analizar lo subjetivo, cuando se habla de crimen organizado, se habla de una pluralidad, es decir, los imputados actúan en una colectividad, siendo ésta la principal característica del elemento subjetivo; un conjunto de personas que se dedican a perpetuar ciertos delitos.

En cuanto a lo que dice la jurisprudencia en este sentido, la **Resolución N° 00245 – 2018**, de la Sala Tercera, es acerca del tema de trata de personas para ejercer la prostitución; en esta causa, los imputados son dos personas, un hombre y una mujer, sin embargo, a pesar de ser solamente dos, la Ley Contra la Delincuencia Organizada, establece en su artículo primero lo siguiente:

ARTÍCULO 1.- Interpretación y aplicación

Entiéndese por delincuencia organizada, un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves.

Por lo tanto, a pesar de que sean solamente dos personas, ya existe una organización de tiempo atrás, dedicada a cometer un delito. En este caso, el delito de trata de personas, por lo que en ese sentido se refleja el contenido del tipo penal, así como los elementos que lo configuran.

Pregunta	Entrevistado #1	Entrevistado #2	Entrevistado #3
Todos los delitos de trata de personas deben ser cometidos por una organización	No todos los casos deben ser cometidos por grupos organizados, también	No necesariamente. El delito de trata requiere del reclutamiento y	No. También lo puede cometer un sujeto de manera individual.

<p>criminal delictiva, o pueden ser cometidos también por un criminal singular.</p>	<p>pueden ser cometidos por una sola persona.</p>	<p>desplazamiento de personas con el fin de explotarlas sexual, laboralmente u otros. De manera que un padre que traslada a sus hijas menores de edad hacia otros lugares, con el fin de prostituirlas, podría ser un caso de trata de personas.</p>	
<p>¿Existe algún tipo de limitación para su tramitación o investigación, en el delito de trata de personas cuando no es cometido por una organización criminal?</p>	<p>No poder solicitar una intervención.</p>	<p>Sí, que el delito no forma parte de la lista taxativa de delitos que la ley 7425, permite interceptar.</p>	<p>Para la investigación, no existe limitación.</p>

4.1.3 Tipos de Trata de Personas

Sexual: Este tipo de trata de personas violenta el bien jurídico tutelado de la autodeterminación sexual, ya que tiene por objeto una explotación de tipo sexual, por ejemplo, la prostitución, donde las personas encargadas se benefician económicamente de las víctimas, que son obligadas a llevar a cabo actos sexuales por una remuneración.

Laboral: La explotación de tipo laboral se manifiesta cuando existe una relación patrono y trabajador, pero ignorando lo dispuesto en el Código de Trabajo y otras leyes conexas, ya que existen anomalías en el desarrollo de las labores, como ejemplo órdenes no propias de la labor o contra las leyes, jornadas desproporcionales; entre otros.

Esclava: En este caso ya se violentan la libertad y a la integridad personal de los individuos, pues ésta se materializa en actos de sujeción a un hecho que es ilícito y va en contra de la voluntad de las personas. Por ejemplo, un matrimonio o una adopción forzosa, donde la víctima se ve obligada, ya sea por medio de violencia o amenazas, a ejecutar cierto acto u omisión, en perjuicio de su consentimiento, integridad, libertad e incluso algunas veces, contra la vida.

Pregunta	Entrevistado #1	Entrevistado #2	Entrevistado #3
¿Cuál considera usted que es el tipo de trata de personas que más se emplea en el país y por qué?	Se dan más casos de trata sexual, seguido de explotación laboral y servidumbre o servicios forzados. Pero hay además de estos 11 fines más de trata de personas.	La trata de explotación sexual comercial. Posiblemente al tratarse de un destino turístico en el cual durante años se ha promovido el turismo sexual, las organizaciones criminales han sacado provecho de esto y generan una oferta valiéndose de poblaciones vulnerables (mujeres, migrantes, menores de edad y	Con fines de explotación sexual y laboral.

		otras) propias de un país en vías de desarrollo, como lo es Costa Rica.	
--	--	-------------------------------------------------------------------------	--

4.2 Determinar los alcances y limitaciones de la interceptación de comunicaciones en Costa Rica.

4.2.1 Procedimiento de Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones

Cuando el fiscal encargado de conocer una causa sospeche que puede obtener prueba para la investigación de un determinado delito, mediante la interceptación de las comunicaciones, debe primero tramitar y presentar la solicitud al juez competente territorialmente hablando. Allí explica de una manera detallada los motivos en lo que se funda la solicitud realizada.

Posterior a esto, el juez avala o rechaza la solicitud. En el caso de que la avale, el juez autoriza a la policía y otras entidades competentes para la escucha e interceptación de llamadas para recopilar los datos o la información requerida, para lo cual, los policías o personal autorizado informarán al fiscal de lo obtenido, para su análisis jurídico y ajustarlo al caso en concreto. Es importante acá, tener en cuenta que la información que se vaya a sustraer sea únicamente la que se encuentre ligada directamente a la causa en concreto, de lo contrario, se incurriría en una actividad procesal defectuosa.

Esta finaliza cuando el juez que autorizó la interceptación de llamadas telefónicas así lo establezca, mediante una resolución. En este punto cesa toda interceptación, incluido lo relativo a los actos llevados a cabo por las diferentes instancias participantes.

4.2.2 Presupuestos para Aplicar la Interceptación de las Comunicaciones

Con la finalidad de esclarecer ciertos asuntos en una investigación penal, es que se puede ordenar la interceptación de las comunicaciones, según lo establece la Constitución Política en su artículo 24, que reza de la siguiente manera:

ARTÍCULO 24.- Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones.

Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier otro tipo de los habitantes de la República. Sin embargo, la ley cuya aprobación y reforma requerirá los votos de dos tercios de los Diputados de la Asamblea Legislativa, fijará en qué casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento.

Igualmente, la ley determinará en cuáles casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar que se intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esta potestad excepcional y durante cuánto tiempo. Asimismo, señalará las responsabilidades y sanciones en que incurrirán los funcionarios que apliquen ilegalmente esta excepción. Las resoluciones judiciales amparadas a esta norma, deberán ser razonadas y podrán ejecutarse de inmediato. Su aplicación y control serán responsabilidad indelegable de la autoridad judicial.

La ley fijará los casos en que los funcionarios competentes del Ministerio de Hacienda y de la Contraloría General de la República podrán revisar los libros de contabilidad y sus anexos para fines tributarios y para fiscalizar la correcta utilización de los fondos públicos.

Una ley especial, aprobada por dos tercios del total de los Diputados, determinará cuáles otros órganos de la Administración Pública podrán revisar los documentos que esa ley señale en relación con el cumplimiento de sus competencias de regulación y vigilancia para conseguir fines públicos. Asimismo, indicará en qué casos procede esa revisión.

No producirán efectos legales, la correspondencia que fuere sustraída ni la información obtenida como resultado de la intervención ilegal de cualquier comunicación.

Tal y como lo indica el artículo transcrito, se garantizan una serie de derechos inmersos, tales como el derecho a la intimidad, inviolabilidad de los documentos privados, el secreto de las comunicaciones y el derecho a la autodeterminación informativa, sin embargo, de la misma manera establece una serie de presupuestos donde procede la interceptación de comunicaciones, como una medida restrictiva a los derechos que protege.

Mediante una resolución judicial, es que se puede proceder a la interceptación, siempre relacionada con la investigación de los delitos acusados a quien se le interceptan las comunicaciones.

El sistema jurídico cuenta con una ley especial para la interceptación de las comunicaciones, llamada: **Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones**, en la que se establece que procede en los casos donde pueda servir como prueba indispensable de la comisión de alguna conducta delictiva.

4.2.3 Autorización para la Interceptación de las Comunicaciones

La autorización que emite el juez competente es una orden judicial, emanada mediante una resolución, misma que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 13 de la **Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones**, donde debe contener lo siguiente:

- a) La indicación expresa del hecho que se pretende esclarecer.
- b) El nombre del dueño o del usuario del medio de comunicación por intervenir o del destinatario de la comunicación y su vínculo con los hechos.
- c) El período durante el cual tendrá vigencia la medida ordenada.
- d) El nombre de la oficina y de los funcionarios autorizados para realizar la intervención.

Una vez que se examina la forma de la solicitud, el juez procede a valorar el fondo de la misma, para efectos de analizar desde un punto de vista jurídico, si se encuentra dentro de los presupuestos de ley, para tal efecto.

4.2.4 Criterios Regentes en la Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones en Relación con el Derecho a la Intimidad y Privacidad de las Comunicaciones

Para este título, se procederá a definir los derechos inmersos en la Interceptación de las Comunicaciones, con la finalidad de que, luego de explicados los derechos, entrar a analizar el conflicto entre los derechos y la interceptación de las comunicaciones.

Derecho a la Intimidad: este derecho tiene inmerso el derecho al libre desarrollo de la vida, dotado de una protección ante terceros, para garantizar de esta manera, el derecho a la privacidad también. Se considera un derecho que nace desde lo interior de las personas, que se da a respetar frente a los terceros. Se encuentra ligado también a la confidencialidad, debido a que existen informaciones o situaciones, que, por su naturaleza, NO son de dominio público, por lo que el derecho a la intimidad viene a dotar de una protección al individuo, en cuanto a esas situaciones que son de carácter privado y que, si llegara a ser conocido por el público, puede incurrir en una afectación para la persona.

Derecho a la privacidad de las comunicaciones: asociado de manera directa al secreto de las comunicaciones, constituye un derecho que tiene su enfoque en la inviolabilidad de domicilio, documentos privados y para el caso en concreto, el resguardo y confidencialidad de las comunicaciones. Esto es importante, debido a que protege todo tipo de comunicación, sea verbal o escrita, independientemente del medio o canal utilizado o empleado para tal efecto; es una garantía constitucional de que ningún tercero podrá interceptar o captar la comunicación, por ejemplo, de las llamadas telefónicas.

Conflicto entre los Derechos y la Interceptación de las Comunicaciones:

Si bien es cierto la legislación, a través de la Carta Magna y los distintos convenios y tratados internacionales, tanto el derecho a la intimidad como el derecho a la privacidad de las

comunicaciones, no son derechos absolutos, debido a que, como es de conocimiento, son derechos de carácter privado y en contraposición a esto, está el derecho público, que busca el bien común.

Basado en la premisa anterior, se alude al hecho de que la privacidad no impera sobre el bien común y es por esto precisamente que la ley, mediante una medida restrictiva al ejercicio de los derechos en cuestión, establece una serie de presupuestos concretos, en los que este derecho se ve limitado. Entonces, es totalmente conducente y legal la afectación a esos derechos, cuando prevalezca un tema de interés público, como lo son en este caso, la administración de justicia, que atañe a todos como una colectividad y además, para el proceso judicial requerido, significa prueba fehaciente con mucho peso en la investigación judicial.

4.3 Verificar, mediante la Aplicación de Instrumentos a los Diferentes Operadores de Justicia, la Viabilidad de Implementar la Interceptación de Comunicaciones al Delito de Trata de Personas.

¿Qué edad tiene?



Gráfico 1. Edad

En este gráfico se explica los rangos de edad de las personas que fueron entrevistadas, en donde un 25% de los entrevistados tenía edades entre los 30 a 35 años y un 75% es mayor a 36 años.

¿Cuál es su profesión?



Gráfico 2. Profesión

La pregunta sobre la profesión de los entrevistados, se hizo con la finalidad de determinar el grado de conocimientos de éstos, en la materia objeto de la entrevista. Para este caso, un 100% de los entrevistados tiene algún grado académico en derecho o ciencias jurídicas, lo que le ha permitido tener ciertos elementos que pudieron contribuir con la investigación.

¿Qué cargo ocupa actualmente?



Gráfico 3. Cargo

Esta pregunta se planteó para ampliar el ámbito de experiencia de los entrevistados en la materia objeto de investigación. En este caso, el 100% ocupaba, al momento de ser

entrevistados, el cargo de Fiscal en el Ministerio Público de la República de Costa Rica, institución parte del Poder Judicial que ejerce la acción penal por parte del Estado.

Pregunta	Entrevistado #1	Entrevistado #2	Entrevistado #3
¿Considera usted que la interceptación de comunicaciones telefónicas puede resultar útil para la investigación del delito de trata de personas? ¿Por qué?	Sí nos permite conocer el modus operandi.	Sí, pues usualmente el delito demanda altos niveles de logística, lo que a su vez exige el concurso de varias personas que se agrupan en organizaciones criminales dedicadas a ese fin, siendo la comunicación telefónica, uno de los medios más comunes para coordinar las distintas tareas que requieren ser desempeñadas dentro del delito de Trata de Personas.	Si claro. Sería un elemento de prueba más que sumaría al elenco probatorio y además ayudaría a dirigir las actuaciones de investigación .
¿Permite la legislación actual solicitar la interceptación de comunicaciones en una investigación de trata de personas, cuando ésta no sea	No lo permite, sólo cuando la causa se declara de crimen organizado, pero actualmente hay un proyecto de ley para que se permita la intervención en este	No, pues el delito de trata, no forma parte de la lista taxativa de delitos que la ley 7425 contempla como posibles para ordenar una	No, necesariamente tiene que estar declarada la delincuencia organizada.

<p>realizada por una organización delictiva (delincuencia organizada)? y si no es así, ¿por qué no lo permite?</p>	<p>delito sin tener que recurrir a la declaratoria.</p>	<p>interceptación de las comunicaciones.</p>	
<p>¿Conoce usted casos de trata de personas en los que se haya logrado un resultado exitoso con la interceptación telefónica? En caso de la respuesta ser 'sí', detalle.</p>	<p>Sí, he llevado causas con intervención donde se ha podido demostrar la explotación sexual de las víctimas.</p>	<p>Sí, personalmente no he trabajado en ninguno, pero sé de casos a nivel nacional que han permitido desarticular bandas de trata de personas, con fines de explotación sexual infantil (pornografía infantil).</p>	<p>No conozco.</p>
<p>¿Considera que el trámite de las ampliaciones de las solicitudes de intervenciones telefónicas a otros canales, deberían normarse de diferente manera para que sean más ágiles en las investigaciones de</p>	<p>En el delito de trata, como en cualquier delito, se norma de igual manera y sí sería bueno que el trámite sea más expedito y con sólo saber que se cambió el canal de intervención o el Imei se pueda hacer el cambio a esta</p>	<p>Sí, se trata de un delito en donde la tramitología debe ser fluida, pues a diferencia de mis casos relacionados con narcóticos, se expone constantemente la vida de una o varias personas, su integridad física, su</p>	<p>Consideró que a la fecha está bien regulado.</p>

<p>trata de personas o considera que de la manera que se encuentra estipulado si es lo adecuado?</p>	<p>nueva línea o aparato sin tanto trámite.</p>	<p>libertad y otros. De manera que no es posible durante una investigación, permitir que las organizaciones concluyan con sus actividades para corroborar su actuar, como sí se permite en otros casos.</p>	
<p>En caso de que se necesitara solicitar la interceptación de comunicaciones para una investigación de trata de personas y ésta sea contra un criminal en singular, ¿qué tipo de impedimentos legales se presentarían?, además, ¿cuáles serían las posibles alternativas si existiese algún tipo de riesgo?</p>	<p>Como lo indiqué, no se puede solicitar una intervención sino existe un grupo organizado, o sea al menos deben existir dos o más posibles alternativas, vigilancias, seguimientos, incursiones controladas, entrevistas y demás.</p>	<p>No sería posible por cuanto no está contemplado dentro de la lista de delito. La opción sería calificar el hecho como algún otro delito, por ejemplo un proxenetismo (siempre que los hechos investigados lo permitan) y luego recalificarse los hechos.</p>	<p>Si es singular no se podría solicitar la interceptación de comunicaciones, pero se podría buscar como alternativa que existan otros delitos que sí permitan la interceptación de las comunicaciones y en ese sentido se puede hacer la solicitud.</p>

4.4 Estudiar, mediante derecho comparado, la interceptación de comunicaciones en legislaciones como: España, Chile, Argentina

4.4.1 Costa Rica – España

	Costa Rica	España
Presupuestos para Aplicar la Interceptación de las Comunicaciones	En los supuestos donde se requiera esclarecer hechos relacionados con un delito	Se rige por normas procesales penales, para establecer la existencia de un delito y sus responsables.
Garantías en la Interceptación de las Comunicaciones	En el caso del intervenido, contará con una copia de la orden judicial, pudiendo solicitar la reconsideración y restitución, así como la apelación	Trasciende de mera garantía de la libertad individual, para constituirse en medio necesario para ejercer otros derechos fundamentales.
Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas	Una vez que se declara el crimen organizado, se habilita la posibilidad de interceptar comunicaciones	Considera a las intervenciones telefónicas como diligencias de investigación acordadas por la autoridad judicial, con el objeto de captar el contenido de las comunicaciones del sospechoso.
Celeridad de la Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones	Se autoriza por un lapso máximo de tres meses, con la posibilidad de prorrogar dicho plazo.	La ejecución de la intervención telefónica debe atenerse a los estrictos términos de la autorización,

		tanto en cuanto a los límites materiales o temporales
--	--	-------------------------------------------------------

4.4.2 Costa Rica – Chile

	Costa Rica	Chile
Presupuestos para Aplicar la Interceptación de las Comunicaciones	En los supuestos donde se requiera esclarecer hechos relacionados con un delito.	Deben existir sospechas fundadas, indicios objetivos basados en hechos determinados, que la justifiquen.
Garantías en la Interceptación de las Comunicaciones	En el caso del intervenido, contará con una copia de la orden judicial, pudiendo solicitar la reconsideración y restitución, así como la apelación.	Se afecta el secreto de las comunicaciones, pues se protege la comunicación como tal, independientemente de su contenido.
Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas	Una vez que se declara el crimen organizado, se habilita la posibilidad de interceptar comunicaciones.	Puede tener múltiples aplicaciones, dentro de ellas las siguientes: orientar una investigación criminal, corroborar antecedentes probatorios, establecer modus operandi, participación de imputados; entre otros.
Celeridad de la Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones	Se autoriza por un lapso máximo de tres meses, con la posibilidad de prorrogar dicho plazo.	Tiene un límite temporal de 60 días prorrogables.

4.4.3 Costa Rica – Argentina

	Costa Rica	Argentina
Presupuestos para Aplicar la Interceptación de las Comunicaciones	En los supuestos donde se requiera esclarecer hechos relacionados con un delito.	Se aplica cuando existan actividades ilícitas o que atenten contra la moral y las buenas costumbres.
Garantías en la Interceptación de las Comunicaciones	En el caso del intervenido, contará con una copia de la orden judicial, pudiendo solicitar la reconsideración y restitución, así como la apelación.	Similar al caso de Costa Rica, la Ley Nacional de Telecomunicaciones estableció que la correspondencia de telecomunicaciones es inviolable, su interceptación solo procederá a requerimiento de un juez competente.
Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas	Una vez que se declara el crimen organizado, se habilita la posibilidad de interceptar comunicaciones.	Es una herramienta insustituible para efectos de la investigación, aún más cuando la trata es mediante crimen organizado, sirviendo como actividad de inteligencia.
Celeridad de la Aplicación de la Interceptación de las Comunicaciones	Se autoriza por un lapso máximo de tres meses, con la posibilidad de prorrogar dicho plazo.	La ley prevé un plazo máximo de sesenta días, pudiendo extenderse por el mismo plazo.

V Capítulo: Conclusiones y Recomendaciones

5.1 Estudiar la Figura Jurídica del delito de Trata de Personas en Costa Rica.

5.1.1 Conclusiones:

Analizada la figura jurídica en cuestión, se determinó, mediante las diferentes fuentes de información que, en nuestro país, lamentablemente es un delito recurrente y que el número de personas que son víctimas de éste, es preocupante. Asimismo, es un delito que tiene sus particularidades, como el modus operandi, los bienes jurídicos que violenta, el impacto tanto físico como psicológico que puede ocasionar en las víctimas e involucrados. Es un delito bastante extenso, pues no se limita a darse o manifestarse de una sola manera. Esta afirmación deviene del hecho de que no solo existe un solo tipo de trata de personas o no tiene una sola finalidad, puede ser para fines sexuales o incluso laborales -siendo ésta más recurrente- pero que no dejan de ser una explotación hacia la o las personas ofendidas.

Por otra parte, logré que concluir que nuestra legislación, respecto al tema de la trata de personas, de una manera acertada y en aras de cumplir la ley; establece penas bastante proporcionales con respecto a la gravedad del delito, incluso estableciendo una serie de agravantes. La ley, de una manera correcta, precisa y dotando de una protección a las víctimas; definió bastante bien no solo el delito de trata de personas como tal, sino también aquellos delitos que, por sus características, pueden estar relacionados directamente con éste, tales como: el proxenetismo, rufianería, violación o delito de trabajos forzosos; entre otros.

5.1.2 Recomendaciones:

En razón de los problemas o fallos encontrados al momento de entrar a analizar la figura jurídica del delito de trata de personas, se observan limitaciones o falta de apoyo por parte del gobierno a las instituciones públicas que se encargan de la persecución de delitos, específicamente la trata de personas, por lo que se recomienda disminuir los obstáculos existentes que obstruyen la investigación del delito en mención. Ello para lograr una intervención judicial más célere, inmediata y eficaz; sin más trámite o impedimentos, de

manera que, al momento en que se tengan indicios o se comprobare la existencia del delito de trata de personas, se pueda dar con los sospechosos inmediatamente y de esta manera auxiliar a las víctimas y sacarlas de esa situación y minimizar los daños.

Destinar más fondos del Estado para la atención de víctimas de la trata de personas, con la finalidad de brindarles servicios de ayuda y los tratamientos que requieran. También proporcionarles refugios y servicios especializados, como los de psicología, trabajo social y psiquiatría; en caso de ser necesario. Asimismo, elaborar una política a seguir para la protección y reinserción de las víctimas en la sociedad, en el entendido de que las secuelas y consecuencias sufridas por las víctimas no finalizan con el enjuiciamiento y condena de los imputados responsables, sino que va más allá. Debe extenderse a un seguimiento y control, de manera que se le brinde la atención social y salubre que puedan requerir las víctimas, por factores relacionados directamente con el delito.

5.2 Determinar los Alcances y Limitaciones de la Interceptación de Comunicaciones en Costa Rica.

5.2.1 Conclusiones:

Existe una contraposición bastante peculiar en el tema de interceptación de las comunicaciones en nuestro país, debido a que, primero, por una parte, la Constitución Política, en su numeral 24, consagra el derecho a la intimidad, a la libertad y **el secreto de las comunicaciones**, por lo que dota con una tutela de rango constitucional al contenido de la comunicación, sin importar el medio o canal utilizado. Sin embargo, mediante la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones; dispone que, los tribunales de justicia, en ejercicio de sus funciones y competencias, pueden autorizar la intervención de las comunicaciones, en una serie de delitos que contiene y enumera la propia ley, los cuales son: secuestro extorsivo, corrupción agravada, proxenetismo agravado, fabricación o producción de pornografía, tráfico de personas y tráfico de personas para comercializar sus órganos; homicidio calificado; genocidio, terrorismo y los delitos previstos en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, legitimación de capitales y actividades conexas.

De la mano a la conclusión anterior, vemos como la ley establece una limitante a la interceptación de comunicaciones, pero que, por otra parte, la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, viene a quebrantar dicha limitante, en una serie de delitos ya mencionados. Y es que no es para menos, debido a que, basándose en la gravedad del delito, resulta totalmente convincente, necesario y proporcional la interceptación judicial en las comunicaciones, en aras del cumplimiento del principio de la persecución, administración e impartición de justicia, y no solamente viéndolo como el deber que tienen los entes e instituciones judiciales, sino también de una manera empática, del derecho de las víctimas de una justicia pronta y cumplida, por lo que, en virtud de estos principios, es que se debe dar la interceptación de las comunicaciones, cuando exista se investigue alguno de los delitos permitidos para este efecto y así, poder conseguir prueba para incriminar a los responsables.

5.2.2 Recomendaciones:

Si bien es cierto la supremacía constitucional impera sobre cualquier otra ley de inferior rango, cuando se trata de una interceptación de comunicaciones, lo que debe imperar es la persecución de la justicia, pues veamos la siguiente analogía: los derechos y garantías constitucionales nos amparan en todo lugar y contexto, sin embargo, debido a la inviolabilidad de las comunicaciones, muchos delincuentes se abstienen a este derecho, por lo que continúan perpetuando sus delitos de una manera más “tranquila y sencilla”, pero, en aras de que existe un bien jurídico tutelado que está siendo afectado y que la consecución y aplicación de la justicia es un asunto de interés público, debe limitarse esa inviolabilidad de las comunicaciones, para un bien mayor y de interés público.

Se recomienda a los tribunales de justicia, optar por medidas más eficientes y rápidas para interceptar comunicaciones, es decir, que la orden emitida por parte del juez para tal efecto, no se demore ni requiera de tantas formalidades y que sea amparada al derecho como tal, es decir, a la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones y otras leyes conexas.

5.3 Verificar, mediante la Aplicación de Instrumentos a los Diferentes Operadores de Justifica la Viabilidad de Implementar la Interceptación de Comunicaciones al Delito de Trata de Personas.

5.3.1 Conclusiones:

La interceptación de comunicaciones en nuestro sistema legal, se enfoca o se limita a proceder, solamente cuando se trata de un delito de delincuencia organizada, es decir, cuando detrás de los delitos existen dos o más personas que trabajan u operan de manera conjunta, para la perpetuación de sus crímenes, por lo que en ese sentido, la norma es sumamente restrictiva en ese sentido, limitando el actuar de los entes judiciales, por el simple hecho de que se necesitan mínimo dos personas para su intervención, lo cual me llevó a concluir que, a pesar de existir un delito, si éste no está siendo cometido por una pluralidad de personas, las autoridades se ven impedidas a intervenir comunicaciones, entorpeciendo así la investigación y dejando pasar un elemento probatorio que puede resultar determinante para una acusación y sentencia.

En el delito de trata de personas, pueden ir intrínsecos otros delitos de igual o parecida índole, por ejemplo, la reproducción de pornografía infantil, motivo por el cual, concluyo que la intervención de comunicaciones, además de ser inmediata, tiene que investigar todo lo conexo a éste, debido a que, cuando se interceptan las llamadas, se puede obtener mucho elemento probatorio, pero esto no basta, pueden haber algunas cuestiones ocultas, que no constan o no son de notar únicamente con la interceptación

5.3.2 Recomendaciones:

Una recomendación para el sistema de persecución de los delitos de trata de personas, sería el de implementar un plan de acciones a seguir, para poder llevar a cabo una investigación más puntual. Con ellos e intensifican los esfuerzos para dar con los imputados e inmediatamente proceder a su enjuiciamiento, condenando a los responsables con las penas que prevé el Código Penal, en su numeral 172.

Contar con un registro de números telefónicos que han sido vinculados anteriormente al delito de trata de personas, de modo que, de esta manera, se pueden relacionar o interceptar otras comunicaciones que pueden estar directa o indirectamente ligadas a la trata de personas; así incluso, podrían descubrirse redes de trata de personas y grupos criminales organizados.

5.4 Estudiar, mediante Derecho Comparado la Interceptación de Comunicaciones en Legislaciones: como España, Chile, Argentina...

5.4.1 Conclusiones:

Comparando las normas costarricenses en la interceptación de comunicaciones con la de otros países, pude notar que nuestra legislación aún carece de fluidez en su trámite; pues legislaciones como las de España no ponen tantas trabas relacionadas al derecho del secreto de las comunicaciones, pues reconocen que ésta es una garantía, una libertad individual, porque anteponen el ejercicio de otros derechos fundamentales; además de que nuestra legislación solamente intercede cuando existe una posibilidad de crimen organizado, mientras que la española, basta con tener sospechas de un posible delito, eso sí, siempre con estrictas limitaciones temporales y materiales.

Asimismo, comparado nuestro ordenamiento jurídico con otros Estados, comprobé que carecemos de una legislación permisiva para interceptar las comunicaciones, pues no basta la sospecha de un delito, se requiere de una delincuencia organizada ya previamente comprobada, mientras que legislaciones como la de Chile, permiten interceptar no solo cuando exista el delito de delincuencia organizada, sino que también sirven o pueden ejecutarse para orientar una investigación criminal, corroborar antecedentes probatorios, establecer un modus operandi, participación de más imputados; entre otros, que se enfocan más en la consecución de la justicia y no en una garantía individual.

5.4.2 Recomendaciones:

Capacitar a los funcionarios judiciales como: policías, jueces, fiscales e incluso a funcionarios municipales, ambulancias, bomberos y otras instituciones; mediante resoluciones

de derecho comparado, jurisprudencias, doctrinas, convenios, tratados y otras fuentes de derecho internacional en el delito de trata de personas, de manera que, en caso de ser necesario, conozcan la manera de actuar ante una eventual alerta de trata de personas. Al tener más conocimiento en el ámbito procesal, se trabaja de una manera coordinada y conjunta, para obtener mejores resultados.

Que los legisladores, jueces, magistrados y quienes administran justicia, analicen el derecho comparado, para adaptar a nuestra legislación: directrices, normas procesales, protocolos a seguir y políticas; entre otros lineamientos de carácter internacional, de manera que se tengan más fuentes de consulta jurídica aplicable en nuestro país.

VI Capítulo: Referencias Bibliográficas

- Aguilar Herrera, G. (2009). *Ejecución Penal: Derecho Penal de Adultos*. Poder Judicial de Costa Rica. Obtenido de <http://www.ucipfg.com/Repositorio/EPDP/Curso003/bloques%20academicos/UNIDAD-03/3.2.pdf>.
- Barquero, A. M. (MAYO de 2018). *Los derechos de la persona menor de edad víctima de trata de personas dentro del proceso de atención integral: análisis de cumplimiento de obligaciones internacionales contraídas por el estado costarricense*. Obtenido de UNIVERSIDAD DE COSTA RICA: <https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2018/08/Alonso-Mora-Barquero-Tesis-completa.pdf>
- Burgos-Mata, Á. (2006). Sistemas Procesales y Proceso Penal. El Caso de Costa Rica. *Acta Académica de la Universidad Autónoma de Centro América* , 383-410.
- Carrasco González, G. (2014). Tipo Penal del Delito de Trata de Personas. *Alegatos*, 71-96.
- Castaño, C., & Quecedo, R. (2002). *Introducción a la Metodología de Investigación Cualitativa*. Vitoria-Gazteis: Revista de Psicodidáctica de la Universidad del País Vasco.
- Centro de Información Jurídica en Línea . (s.f). *Recurso de Revisión en Materia Penal*. CIJUL. Obtenido de <http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal/descargar.php?q=OTgz>.
- Centro de Información Jurídica en Línea . (s.f). *Sistemas Procesales del Derecho Penal* . Obtenido de <https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal/descargar.php?q=MTM1MA==>.
- CIJUL. (s.f). *Centro de información Jurídica en Línea*. Obtenido de <https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/servicios/#1522968262129-b9586ec8-6daf?content=condicion.htm>
- Código Civil. (1887). “Artículo 2” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=15437
- Código Penal. (1970). “Artículo 1” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=96389&strTipM=TC

Código Procesal Penal. (1996). “Artículo 7” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=96389&strTipM=TC

Código Procesal Penal. (1996). “Artículo 9” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=96389&strTipM=TC

Convención Americana de los Derechos Humanos. (1970). “Artículo 9” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=36150&nValor3=38111&strTipM=TC

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. (2003). “Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños” Artículo 3. Obtenido de https://www.ohchr.org/documents/professionalinterest/protocoltraffickinginpersons_s_p.pdf

El Protocolo de Investigación III: la población de estudio. (2016). *Revista Alergia México*, 201-206.

Fallas Sánchez, F. (2009). *La Tramitación de los Procesos Penales*. Heredia: Escuela Judicial de Costa Rica. Obtenido de https://www.poderjudicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/bibliotecaVirtual/tecnicasJudiciales/2_proceso%20penal.pdf.

Gadea Nieto, D. (1977). El Sistema Procesal Utilizado en Costa Rica: Sistema Mixto. *XII Congreso Mundial de Derecho Procesal, vol. IV: Sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación*, 277-292. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1655/8.pdf>.

González Castro, J. A. (Abril de 2008). *Teoría del Delito*. San José: Poder Judicial de Costa Rica. Obtenido de <https://www.poderjudicial.go.cr/defensapublica/images/documentos/publicaciones/TEORIADELDELITO.pdf>.

- González Valerio, F., Miranda Burke, A. P., & Mora Diaz, L. D. (2015). *TRATA DE PERSONAS: SITUACIÓN DE LAS MUJERES. REALIDAD Y DESAFÍOS EN COSTA RICA*. Obtenido de UCR: <http://www.ts.ucr.ac.cr/binarios/tfglic/tfg-l-2015-04.pdf>
- Hernández Mendoza, S. L., & Avila, D. D. (2020). Técnicas e instrumentos de recolección de datos. *Boletín Científico de las Ciencias Económico Administrativas del ICEA*, 51-53.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2014). *Metodología de la Investigación: Sexta Edición*. México: Mc Graw Hill Education .
- Instituto de Desarrollo Rural de Costa Rica. (2016). *Caracterización del Territorio Pérez Zeledón*. Obtenido de inder.go.cr : <https://www.inder.go.cr/perez-zeledon/Caracterizacion-territorio-Perez-Zeledon.pdf>
- Izcara Palacios, S. P., & Andrade Rubio, K. L. (2003). *La Entrevista en Profundidad: Teoría y Práctica*. Victoria, Tamaulipas, México: Universidad Autónoma de Tamaulipas .
- Jiménez González , E. E., & Vargas Rojas , O. (2011). https://www.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/bibliotecaVirtual/penal/4_B.%2037431%20Nuevo%20Regimen%20Impugnacion%20Penal.pdf. Obtenido de https://www.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/bibliotecaVirtual/penal/4_B.%2037431%20Nuevo%20Regimen%20Impugnacion%20Penal.pdf.
- Levene, R. (1993). *Manual de Derecho Procesal Penal 2da Edición* . Buenos Aires: Ediciones DEPALMA . Obtenido de http://www.derechopenalnlared.com/libros/levene_manual_de_derecho_procesal_penal_Tomo_1.pdf.
- Ley Contra Delincuencia Organizada. (2009). “Artículo 1” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=65903
- Ley Orgánica del Ministerio Público. (1994). “Artículo 2” Obtenido de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=27760&nValor3=0&strTipM=TC
- Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones. (1994) “Artículo 9” Obtenido de

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=16466&strTipM=FN

López, P. L. (2004). Población Muestra y Muestreo. *Punto Cero*, 09(08) , 69-74.

Municipalidad de Pérez Zeledón. (Abril de 2016). *Plan de Desarrollo Municipal*.

Núñez Mera, W. J., & Villamil Melo, L. T. (2017). *Revisión Documental: El Estado Actual de las Investigaciones Desarrolladas sobre Empatía en Niñas y Niños en las Edades Comprendidas entre los 6 a 12 años de Edad Surgidas en Países Latinoamericanos de Habla Hispana*. Bogotá: Universidad Minuto de Dios.

Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos . (2014). *Los Derechos Humanos y la Trata de Personas: Folleto Informativo 36*. New York y Ginebra : Naciones Unidas.

Ortiz Uribe, F. G. (2003). *Diccionario de Metodología de la Investigación Científica*. México: LIMUSA .

Rodríguez Fernández, A., & Ramos Con, P. (2018). Entre lo oculto y lo silenciado: la trata de personas en Costa Rica y sus desafíos para la investigación académica. *Revista Espiga* 17, junio.

Revista de derecho privado. (diciembre de 2006). *redalyc*. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/3600/360033185003.pdf>

Romero, C. S. (2000). *Derecho Penal Parte General: Doctrina y Jurisprudencia*. San José: Editorial Jurídica Continental.

Secretaría de la Marina de los Estados Unidos Mexicanos. (s.f). *Metodología de la Investigación*. México: Universidad Naval .

Ulate, O. S. (2014). *UCR*. Obtenido de <https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/06/AN%C3%81LISIS-JUR%C3%8DDICO-DE-DISTINTOS-CONTRATOS-DE-ADHESI%C3%93N-EN-EL-%C3%81MBITO-COMERCIAL-MODERNO-Y-SUS-IMPLICACIONES-EN-LOS-DERECHOS-DEL-CONSUMIDOR.pdf>

Usi, E. (22 de Mayo de 2007). Trata de blancas: la moderna esclavitud. *DW*, págs. <https://www.dw.com/es/trata-de-blancas-la-moderna-esclavitud/a-2554076>.

Zeledón, C. M. (23 de Agosto de 2005). Reglamento Autónomo de Organización y Servicios de la Municipalidad de Pérez Zeledón.

Zeledón, M. d. (s.f.). <https://www.perezzeledon.go.cr/index.php/turismo/informacion-turistica/distritos.html>. Obtenido de <https://www.perezzeledon.go.cr/index.php/turismo/informacion-turistica/distritos.html>.

Anexos

Entrevista

Las siguientes preguntas se efectúan con el fin de dar respuesta a distintas interrogantes que surgen a lo largo de la investigación, ya que se busca determinar la falencia que existe en la legislación actual con respecto a la interceptación de comunicaciones en la trata de personas cuando ésta no sea realizada por una organización delictiva, sino por un delincuente en singular. En Art.9 la ley sobre registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de comunicaciones; se estipula la lista de delitos en las que la intervención de comunicaciones puede realizarse, siendo que ésta excluye la trata de personas. Además, tomando en cuenta que la ley de delincuencia organizada permite la interceptación de comunicaciones en el artículo 16, pero solo bajo el supuesto de que sea realizada por una organización delictiva.

1. Nombre completo:

2. ¿Qué edad tiene?

Entre 18 a 25 años

Entre 26 a 30 años

Entre 30 a 35 años

Entre 36 o más años

3. ¿Cuál es su profesión?

4. ¿Qué cargo ocupa actualmente?

5. ¿Considera usted que la interceptación de comunicaciones telefónicas puede resultar útil para la investigación del delito de trata de personas? ¿Por qué?

6. ¿Permite la legislación actual solicitar la interceptación de comunicaciones en una investigación de trata de personas, cuando ésta no sea realizada por una organización delictiva (delincuencia organizada)? y si no es así, ¿por qué no lo permite?

7. ¿Conoce usted casos de trata de personas en los que se haya logrado un resultado exitoso con la interceptación telefónica? En caso de la respuesta ser 'sí', detalle.

8. ¿Todos los delitos de trata de personas deben ser cometidos por una organización criminal delictiva, o pueden ser cometidos también por un criminal singular? ¿Por qué?

9. ¿Existe algún tipo de limitación para el trámite de la investigación en el delito de trata de personas cuando no es cometido por una organización criminal?
10. ¿Considera que el trámite de las ampliaciones de las solicitudes de intervenciones telefónicas a otros canales, deberían normarse de diferente manera para que sean más ágiles en las investigaciones de trata de personas o cree que de la manera que se encuentra estipulado sí es lo adecuado?
11. ¿Cuál considera usted que es el tipo de trata de personas que más se emplea en el país y por qué?
12. En caso de que se necesitara solicitar la interceptación de comunicaciones para una investigación de trata de personas y ésta sea contra un criminal en singular, ¿qué tipo de impedimentos legales se presentarían?, además, ¿cuáles serían las posibles alternativas si existiesen algunos tipo de riesgos?

Cartas de Tutora y Lectores

CONSTANCIA DE AUTORIZACIÓN DE LECTURA DEL TFG

Fecha: 04 de diciembre del 2021

(TFG E#01)

Nombre Completo del estudiante: Luis Guillermo Barquero Jiménez

Número de Carné: 20181712449

Carrera: Derecho

Grado: Licenciatura

Teléfono: 83024910 Correo Electrónico: luis.barquero15@ulatina.net

Defensa de Tesis

Proyecto


Firma del (la) estudiante

1. Tema para el Trabajo Final de Graduación aprobado por la Dirección de Carrera:

La Implementación de la Interceptación de Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas en Casos de Delincuencia Organizada en Pérez Zeledón 2020.

Por este medio autorizo que al estudiante se le asignen los lectores de su Trabajo Final de Graduación y le sean entregados los juegos (borradores) a los mismos.



Betsy García Charpentier

Nombre y firma del Tutor (a)

CONSTANCIA DE AUTORIZACIÓN DE LECTURA DEL TFG

(TFG E#02)

Yo, Ivannia Martínez Navarro

Docente con grado de: Licenciatura Maestría Doctorado

Otro: Especificar _____

y en calidad de **Lector** (a), hago constar que he leído la Tesis:

La Implementación de la Interceptación de Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas en Casos de Delincuencia Organizada en Pérez Zeledón 2020.

Del / La estudiante:

Luis Guillermo Barquero Jiménez

De la carrera:

Derecho

Atentamente,

IVANNIA
MARTINEZ
NAVARRO (FIRMA) Firmado digitalmente por
IVANNIA MARTINEZ
NAVARRO (FIRMA)
Fecha: 2021.12.05 18:11:32
-06'00'

1-1414-0775

Firma y Cédula

05 de diciembre del 2021.

Fecha



CONSTANCIA DE AUTORIZACIÓN DE LECTURA DE BORRADORES

(TFG E#03)

Yo, Ana Lorena Borges Montero

Docente con grado de: Licenciatura Maestría Doctorado

Otro: Especificar _____

y en calidad de **Lector(a)**, hago constar que he leído la Tesis:

La Implementación de la Interceptación de Comunicaciones en Delitos de Trata de Personas en Casos de Delincuencia Organizada en Pérez Zeledón 2020.

Del / La estudiante:

Luis Guillermo Barquero Jiménez

De la carrera:

Derecho

Atentamente,

9-0057-0524

Firma y Cédula

05 de diciembre, 2021

Fecha

Licencia de Distribución

Licencia De Distribución No Exclusiva (carta de la persona autora para uso didáctico) Universidad Latina de Costa Rica

Yo (Nosotros):	Luis Guillermo Barquero Jiménez
De la Carrera / Programa:	Licenciatura en Derecho
Modalidad de TFG:	Tesis
Titulado:	La Implementación de la Interceptación de Comunicaciones en el delito de Trata de Personas en Casos que no sea de Delincuencia Organizada, en Pérez Zeledón 2020

Al firmar y enviar esta licencia, usted, el autor (es) y/o propietario (en adelante el “AUTOR”), declara lo siguiente: **PRIMERO:** Ser titular de todos los derechos patrimoniales de autor, o contar con todas las autorizaciones pertinentes de los titulares de los derechos patrimoniales de autor, en su caso, necesarias para la cesión del trabajo original del presente TFG (en adelante la “OBRA”). **SEGUNDO:** El AUTOR autoriza y cede a favor de la UNIVERSIDAD U LATINA S.R.L. con cédula jurídica número 3-102-177510 (en adelante la “UNIVERSIDAD”), quien adquiere la totalidad de los derechos patrimoniales de la OBRA necesarios para usar y reusar, publicar y republicar y modificar o alterar la OBRA con el propósito de divulgar de manera digital, de forma perpetua en la comunidad universitaria. **TERCERO:** El AUTOR acepta que la cesión se realiza a título gratuito, por lo que la UNIVERSIDAD no deberá abonar al autor retribución económica y/o patrimonial de ninguna especie. **CUARTO:** El AUTOR garantiza la originalidad de la OBRA, así como el hecho de que goza de la libre disponibilidad de los derechos que cede. En caso de impugnación de los derechos autorales o reclamaciones instadas por terceros relacionadas con el contenido o la autoría de la OBRA, la responsabilidad que pudiera derivarse será exclusivamente de cargo del AUTOR y este garantiza mantener indemne a la UNIVERSIDAD ante cualquier reclamo de algún tercero. **QUINTO:** El AUTOR se compromete a guardar confidencialidad sobre los alcances de la presente cesión, incluyendo todos aquellos temas que sean de orden meramente institucional o de organización interna de la UNIVERSIDAD **SEXTO:** La presente autorización y cesión se regirá por las leyes de la República de Costa Rica. Todas las controversias, diferencias, disputas o reclamos que pudieran derivarse de la presente cesión y la materia a la que este se refiere, su ejecución, incumplimiento, liquidación, interpretación o validez, se resolverán por medio de los Tribunales de Justicia de la República de Costa Rica, a cuyas normas se someten el AUTOR y la UNIVERSIDAD, en forma voluntaria e incondicional. **SÉPTIMO:** El AUTOR acepta que la UNIVERSIDAD, no se hace responsable del uso, reproducciones, venta y distribuciones de todo tipo de fotografías, audios, imágenes, grabaciones, o cualquier otro tipo de

presentación relacionado con la **OBRA**, y el **AUTOR**, está consciente de que no recibirá ningún tipo de compensación económica por parte de la **UNIVERSIDAD**, por lo que el **AUTOR** haya realizado antes de la firma de la presente autorización y cesión. **OCTAVO:** El **AUTOR** concede a **UNIVERSIDAD**, el derecho no exclusivo de reproducción, traducción y/o distribuir su envío (incluyendo el resumen) en todo el mundo en formato impreso y electrónico y en cualquier medio, incluyendo, pero no limitado a audio o video. El **AUTOR** acepta que **UNIVERSIDAD** puede, sin cambiar el contenido, traducir la **OBRA** a cualquier lenguaje, medio o formato con fines de conservación. **NOVENO:** El **AUTOR** acepta que **UNIVERSIDAD** puede conservar más de una copia de este envío de la **OBRA** por fines de seguridad, respaldo y preservación. El **AUTOR** declara que el envío de la **OBRA** es su trabajo original y que tiene el derecho a otorgar los derechos contenidos en esta licencia. **DÉCIMO:** El **AUTOR** manifiesta que la **OBRA** y/o trabajo original no infringe derechos de autor de cualquier persona. Si el envío de la **OBRA** contiene material del que no posee los derechos de autor, el **AUTOR** declara que ha obtenido el permiso irrestricto del propietario de los derechos de autor para otorgar a **UNIVERSIDAD** los derechos requeridos por esta licencia, y que dicho material de propiedad de terceros está claramente identificado y reconocido dentro del texto o contenido de la presentación. Asimismo, el **AUTOR** autoriza a que en caso de que no sea posible, en algunos casos la **UNIVERSIDAD** utiliza la **OBRA** sin incluir algunos o todos los derechos morales de autor de esta. **SI AL ENVÍO DE LA OBRA SE BASA EN UN TRABAJO QUE HA SIDO PATROCINADO O APOYADO POR UNA AGENCIA U ORGANIZACIÓN QUE NO SEA UNIVERSIDAD U LATINA, S.R.L., EL AUTOR DECLARA QUE HA CUMPLIDO CUALQUIER DERECHO DE REVISIÓN U OTRAS OBLIGACIONES REQUERIDAS POR DICHO CONTRATO O ACUERDO.** La presente autorización se extiende el día 04 de diciembre de 2021 a las 9:00am

Firma del estudiante(s):

