

**EL DERECHO PROCESAL PENAL COSTARRICENSE. SU
EVOLUCIÓN DOCTRINARIA Y ENSEÑANZA ACADÉMICA**

**THE COSTA RICAN CRIMINAL PROCEDURAL LAW. ITS
DOCTRINARY EVOLUTION AND ACADEMICAL TEACHING**

Dr. Erick Gatgens Gómez¹

¹ Doctor en Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Ludwig Maximilian Múnich y profesor catedrático de la Universidad de Costa Rica.

Resumen: En el presente artículo escrito con ocasión al 60° aniversario de la Revista de Ciencias Jurídicas, se busca evidenciar la evolución científica y la enseñanza académica del Derecho Procesal Penal en nuestro país, mediante un recorrido por los textos publicados en la citada revista durante estos sesenta años, ubicados temporalmente y referenciados según la legislación vigente en ese momento, a saber, el Código General de 1841, el Código de Procedimientos Penales de 1973 y, el Código Procesal Penal de 1996. Al final se emiten algunas conclusiones y se incluye la bibliografía empleada en la elaboración del artículo.

Palabras clave: Derecho Procesal Penal, Evolución Científica, Evolución Normativa

Abstract: In this article written on the occasion of the 60th anniversary of the Revista de Ciencias Jurídicas, we seek to demonstrate the scientific evolution and academic teaching of Criminal Procedure Law in our country, through a tour of the texts published in the aforementioned journal during these sixty. years, temporarily located and referenced according to the legislation in force at that time, namely, the General Code of 1841, the Code of Criminal Procedures of 1973 and the Criminal Procedure Code of 1996. At the end some conclusions are issued and the bibliography is included used in the preparation of the article.

Keywords: Criminal Procedure Law, Scientific Evolution, Regulatory Evolution

Contenido:

- I. Introducción
- II. Desarrollo
 - a. Legislación Vigente durante el Código General de 1841
 - b. Código de Procedimientos Penales de 1973
 - c. Código Procesal Penal de 1966
- III. Conclusiones
- IV. Bibliografía

I. Introducción

El Dr. Enrique Napoleón Ulate Chacón, en su condición de director del Consejo Editorial de la Revista de Ciencias Jurídicas me ha extendido una invitación con ocasión al 60° aniversario de la misma, a fin de colaborar con un ensayo que permita evidenciar la evolución científica y la enseñanza académica del Derecho Procesal Penal, mediante un recorrido por los textos publicados en la citada revista durante estos sesenta años, lo cual he aceptado con gran entusiasmo y agradecimiento hacia el doctor Ulate Chacón.

Para tales efectos se llevó a cabo un análisis de los artículos en los cuales se desarrollaron temas afines con el Derecho Procesal Penal, con el propósito de llevar a cabo su presentación en el presente ensayo. Con ese propósito hemos dividido el mismo en tres partes, la primera referida al Código General de 1841, la segunda al Código de Procedimientos Penales de 1973 y, la tercera, al Código Procesal Penal de 1996. En lo sucesivo, para efectos prácticos haremos referencia a cada una de estas legislaciones indicando la palabra “Código” y el año de aprobación de la ley respectiva, vgr. “Código de 1973”.

II. Desarrollo

A. Legislación vigente durante el Código General de 1841.

El Código General de 1841 denominado Código de Carrillo fue el primero de nuestros códigos. Luego se le denominó “General” ya que comprendía las materias civil, penal y procesal. Antes de esa legislación lo que existió en Costa Rica fue una multitud de disposiciones dispersas e incoherentes. Ese Código regulaba la parte procedimental en cinco libros, y el libro tercero era el dedicado al proceso penal, donde se reglamentaba el juicio penal ordinario y el sumario, creándose el Jurado para los delitos de imprenta.

Durante la vigencia de este Código se emitieron también varias leyes que, instauraron y regularon el Jurado en Costa Rica. En relación con esta institución, debemos citar en primer término el artículo “*El Jurado en Costa Rica*” del Licenciado Hugo Porter

Murillo², en el cual señala que esa figura se estableció por iniciativa del Presidente Tomás Guardia, por ley número veinte de diez de julio de 1873, que comenzó a regir el primero de agosto de ese año y que, su competencia estaba reducida a los delitos de mayor gravedad que se indicaban en la ley, a saber, homicidios, lesiones graves, robos, incendios, asaltos, raptos y otros específicamente indicados. El Jurado se componía de nueve miembros, cinco propietarios y cuatro suplentes, designados a la suerte de una lista de setenta. El Jurado era de legos, pudiendo ser nombrados también profesionales en derecho y podían ser recusados sin expresión de causa. El cargo era obligatorio y gratuito y el fallo lo era en conciencia.³ En este artículo, el licenciado Porter Murillo comenta dos fallos que en su criterio fueron equivocados, el primero por un duelo a muerte y el segundo por un homicidio.

Sobre el particular debemos traer a colación que, en Costa Rica existió otra ley de Jurado, a saber, la de 1892. La Ley de 1892 es de fecha 31 de octubre de 1892 y establecía en su artículo 24, lo siguiente: *“Art. 24- Los jurados, al emitir sus votos, no atenderán más que al dictamen de su conciencia, concretándose a los puntos de hecho sometidos sin mezclarse en cuestión alguna de derecho...”*⁴

La referida ley fue derogada por la ley No. 37 de 3 de julio de 1903, la cual estableció en su artículo 2 – ya desde aquel momento- la facultad de los Tribunales de *“...fijar en cada caso los hechos que deben tenerse por ciertos examinando las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y cualquiera que sea su número y entidad.”*⁵

El tema del jurado ha sido ampliamente discutido en la doctrina, concretamente, sus ventajas y desventajas, su conveniencia o no, su fundamento constitucional, entre otros. Un adepto del jurado lo fue el procesalista argentino Maier, quién señaló como ventaja el desconocimiento del caso previo por parte del jurado, y argumentó que: *“Siempre se ha obtenido mejores resultados prácticos, en el sentido expresado, con los jueces accidentales*

² Hugo Porter Murillo, “El Jurado en Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 4 (1964): 122-153.

³ Hugo Porter Murillo, op.cit.: 123.

⁴ Colección de las disposiciones legislativas y administrativas emitidas en el año 1892, Edición oficial, Tomo Primero (San José: Tipografía Nacional, 1892): 262-272.

⁵ Sistema Costarricense de Información Jurídica https://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=33801&nValor3=35645¶m2=1&strTipM=TC&IResultado=2&strSim=simp

que con los jueces profesionales, pues estos últimos, ya por así aconsejarlo la ley o su misma profesionalidad, preparan el caso mediante el conocimiento del legajo de actas previo, e, incluso, conocen así alguna de sus particularidades probatorias antes del debate, acción prohibida para los jueces legos o accidentales, quienes sólo conocen el caso a juzgar durante las sesiones del debate público.”⁶

Igualmente señala Maier que, si se prescinde de argumentos ideales como la mayor proximidad “democrática” o de representación popular de la integración con ciudadanos, dudosa hoy en día, todavía reconoce ventajas prácticas para defender esa integración, en alguna de sus formas, especialmente por la neutralidad del órgano de decisión judicial, no porque los jueces accidentales y legos carezcan de prejuicios sino porque agregan los propios de un ciudadano en el sentido de que, también para dotar de mayor confianza la administración de justicia desde la perspectiva de la ciudadanía, mediante la disminución de la distancia entre sociedad y Estado.⁷ No compartimos la opinión de Maier, ni estimamos que esos efectos se logren con el jurado. Sobre los prejuicios, nada garantiza que los jueces accidentales no tengan más o incluso peores prejuicios que los jueces profesionales y, por otra parte, la legitimación del Poder Judicial por el tema de la cercanía no necesariamente se va a lograr por la vía del jurado. Para poder asegurar lo anterior, se requerirían primero estudios sociológicos que den fundamento a esas afirmaciones. Asimismo, el tema de la independencia judicial es un aspecto difícil – por no decir imposible- de hacer realidad con el jurado, igualmente, el juez lego puede ser susceptible de influencias indebidas por parte de familiares, amigos, socios, patrones, etc. Por otra parte, para los partidarios del jurado, es posible hacer una separación tajante entre las cuestiones de hecho y las de derecho, quedando las primeras en manos del jurado y el conocimiento de

⁶ Julio Maier, Derecho Procesal Penal, Tomo II (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003): 488-489. También a favor del jurado se ha manifestado Alberto Binder, “La fuerza de la inquisición y la debilidad de la República”, Revista Pensamiento Penal, No. 02 (2006): 18-19: “...el modelo de justicia exclusivamente profesional ha estado ligado, de un modo indisoluble, al modelo inquisitorial...los jurados son todo lo contrario del sistema inquisitorial... los jurados son incompatibles con el sistema escrito y llevan necesariamente a la adopción de una oralidad donde las partes se vean obligadas a preparar adecuadamente sus casos...En definitiva, la incorporación de los jurados (bajo cualquiera de sus formas) es uno de los temas insoslayables a la hora de generar las condiciones de combate a la tradición inquisitorial.” Mostrándose a favor del establecimiento de un jurado escabinado en Costa Rica: Rodolfo Solórzano Sánchez, “El Jurado”, Revista Judicial No. 128 (2020): 105-133.

⁷ Julio Maier, Derecho Procesal Penal, Tomo II (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003): 489-490.

las segundas delegadas a un juez técnico. No obstante, dudamos que una separación entre los hechos y el derecho sea posible. Al respecto resulta útil citar la obra clásica de Engisch denominada “*Logische Studien zur Gesetzesanwendung*” donde señaló que, el caso concreto debe ser juzgado de la mano de la premisa mayor jurídica y que, para cada caso es esencial la relación con la premisa mayor. Igualmente, en una frase que se volvió célebre señaló que, si uno ve el fenómeno con detenimiento, se trata de una continua interacción, “...*un ir y venir de la mirada entre la premisa mayor y el contexto de los hechos y no de un círculo defectuoso.*”⁸

Por último, aspectos como nuestra idiosincrasia, así como la reducida población elegible para este tipo de funciones con la que contamos, serían temas que igualmente harían inviable, desde nuestra perspectiva, la instauración del jurado en Costa Rica.

B. Código de Procedimientos Penales de 1973.

El Código de Procedimientos Penales de 1973 se aprobó mediante Ley No. 5377 de 19 de octubre de 1973 y entró a regir en julio de 1975. Antes de este Código existió en nuestro país el Código de Procedimientos Penales de 1910, de 3 de agosto de 1910.

Relacionados con este Código de 1973 se escribieron artículos muy relevantes que marcaron una importante tendencia en la evolución doctrinaria costarricense y resultaron muy útiles para la enseñanza académica.

En primer lugar, se destaca un artículo del Dr. Castillo González, denominado: “*Los vicios formales en el nuevo Código Procesal Penal de Costa Rica*”⁹, en el cual el autor lleva a cabo la diferenciación clásica entre los vicios “*in iudicando*” y vicios “*in procedendo*”, así como los diferentes sistemas para la sanción del irrespeto de las formas procesales. Posteriormente, en el capítulo segundo de su artículo, el Dr. Castillo González analiza los errores “*in procedendo*” y su sanción en el Código de 1973, lo cual constituyó un aporte fundamental para la regulación posterior de ese tema en el Código de 1996, por

⁸ Karl Engisch, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, (Heidelberg, 1960): 14-15.

⁹ Francisco Castillo González, “Los vicios formales en el nuevo Código Procesal Penal de Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 24, Tomo I (1974): 327-360.

ejemplo, principios como el de preclusión, la subsanación, la regulación de las nulidades, actualmente denominados como “defectos” en el Código vigente. Sobre la misma temática se encuentra un artículo titulado “*Las nulidades en el proceso penal costarricense*”¹⁰, en el cual se analiza el concepto de nulidad, los sistemas existentes, los diferentes tipos de nulidad¹¹, incluyéndose al final un enfoque práctico del tema. Sobre los diferentes sistemas de nulidades resulta interesante señalar que, esos “sistemas” los cuales algunos de ellos son denominados actualmente como “principios”, fueron receptados en gran parte en el Código de 1996, a saber, aquel según el cual no hay nulidad si la parte no ha sufrido un perjuicio (*Pas de nullité sans grief*); no hay nulidad si el acto procesal ha conseguido el fin propuesto por la ley; no hay nulidad si la desviación no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio (Principio de trascendencia); el judicialista, que libra la consecuencia de los vicios de forma a la sola apreciación de los jueces, quien según su arbitrio podrá o no declarar la invalidez del acto procesal¹². En relación con otros “sistemas” como el de especificidad, según el cual únicamente se puede declarar la nulidad de los actos procesales expresamente previstos por la Ley (*Pas de nullité sans texte*), ha habido discusión en nuestro medio sobre si el Código de 1996 lo reconoce o no, ya que algunas normas parecen no preverlo y otras sí, por ejemplo, el artículo 468 párrafo final de esa ley.

Del mismo autor citado, apareció luego publicado en el año 1975, un artículo denominado “*La prohibición de la “Reformatio in Peius” en el Código Procesal Penal*”¹³ que, constituye un estudio serio sobre esa institución y que fue igualmente incorporado en el Código de 1996, concretamente, en los artículos 447, 466 y 474. En el referido artículo el Dr. Castillo González analiza los fundamentos que se han discutido en la doctrina como

¹⁰ Isabel Porras Porras et.al., “Las nulidades en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 63 (1989): 43-63.

¹¹ La distinción antes común en la doctrina de nulidades absolutas o relativas, vid. al respecto Isabel Porras Porras et.al., “Las nulidades en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 63 (1989): 48-50, ya no se mantiene actualmente en la doctrina, haciéndose referencia a que la nulidad es y será siempre una, ubicándose la diferencia en cuanto a la “gravidad” del acto defectuoso, vgr. defectos absolutos y relativos.

¹² Isabel Porras Porras et.al., “Las nulidades en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 63 (1989): 47-48.

¹³ Francisco Castillo González, “La prohibición de la “Reformatio in Peius” en el Código Procesal Penal, Revista de Ciencias Jurídicas No. 26 (1975): 183-210.

base de esa institución, a saber, la teoría que deduce esa prohibición del principio dispositivo en el proceso penal, por la cosa juzgada parcial de la sentencia y la que afirma el carácter político - criminal de esa prohibición. Luego en la Sección II, trata el tema de los presupuestos y el campo de aplicación de la referida figura, los cuales se mantienen incólumes hoy en día.

Del mismo modo, el Dr. Castillo González publicó un interesante artículo sobre el principio de publicidad que, permitió entender el contenido, la razón de ser, el funcionamiento, los efectos, así como todos los alcances de este importante principio que tiene lugar durante el desarrollo del juicio oral y público.¹⁴ Como era común en las publicaciones del Dr. Castillo González al final de su trabajo incluyó una serie de proposiciones de “*lege ferenda*” tales como que en el derecho de menores el principio que debe regir es el de privacidad y en el de mayores, se debe modificar ese principio para prohibir el empleo de cámaras fotográficas, de micrófonos para hacer transmisiones directas o para presentar partes del juicio al público, grabado o televisado, lo anterior lo tomó el Dr. Castillo como referencia del derecho procesal penal alemán, concretamente de la “*Gerichtsverfassungsgesetz*” o Ley Orgánica de los Tribunales, propuesta que prohijamos en su totalidad ya que, la transmisión mediática de los debates se ha convertido en un “escarnio público” que cercena garantías fundamentales del imputado. Resulta interesante destacar como el Dr. Castillo González también adelantó en ese artículo la discusión sobre un instituto que se incluiría posteriormente en el Código de 1996 denominado “la cesura” y que se encuentra previsto en los artículos 323 y 357, proponiendo la partición del proceso en dos fases: “...una dedicada al examen de los hechos; otra dedicada al examen de la personalidad del autor para establecer la medida de adaptación social adecuada a su personalidad...”, de tal manera que la primera fuera pública y la segunda privada.¹⁵

En relación con este mismo Código se publicaron en la Revista de Ciencias Jurídicas una serie de ponencias expuestas en una comisión formada durante el Congreso

¹⁴ Francisco Castillo González, “La publicidad en el Código Procesal Penal”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 32 (1977): 11-34.

¹⁵ Francisco Castillo González, “La publicidad en el Código Procesal Penal”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 32 (1977): 32.

Jurídico Nacional de 1975, para discutir acerca de la protección de los derechos humanos en esa legislación. Dentro de estas ponencias se encuentra la del licenciado Caballero Aguilar, denominada “*El monopolio de la acción penal pública a cargo del Ministerio Público*”¹⁶. Resulta interesante destacar como para esa fecha la asignación del monopolio de la acción penal pública en manos del Ministerio Público fue objeto de discusión y de polémica.¹⁷ Se señala en ese artículo que en el Código de 1910 se le dio la posibilidad a la parte ofendida de intervenir no sólo como simple denunciante sino también como querellante – al igual que lo hace el Código vigente- y que hubiera sido deseable mantener esa posibilidad en el Código de 1973, por lo que recomendó una reforma en ese sentido. Desde aquel momento era también patente la preocupación de que la justicia penal no era “*pronta y cumplida y sin denegación*” como establece nuestra Carta Magna, por lo que el Código de 1973 “*...no tenía otro objeto que agilizar los procedimientos con la expresa intención de evitar demoras innecesarias en pro de la mencionada justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes*”.¹⁸

En el mismo sentido, como parte del trabajo realizado por esa comisión, se encuentra la ponencia del licenciado Obando Segura en la que se recomienda la creación de un Instituto de Criminología como sección del Organismo de Investigación Judicial, en el seno del Poder Judicial.¹⁹

Por último, también se ubica una ponencia de los Doctores Luis Paulino Mora Mora y Mario Houed Vega, así como de los licenciados Edgar Amador Madriz, Edgar Villalobos Torrens y Gilbert Bonilla Meléndez, denominada “*La única instancia en el procedimiento*

¹⁶ Julio Caballero Aguilar, “El monopolio de la acción penal pública a cargo del Ministerio Público”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 28 (1976): 187-220.

¹⁷ Véase en ese sentido el artículo de: Jorge González Esquivel “*El problema del monopolio de la acción Penal Pública en el Ministerio Público*”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 30 (1976): 59-74, quien se pronunció a favor de que la administración de justicia fuera ejercitada por personas preparadas en ese campo especializado y que quedara por fuera la intervención del ofendido como querellante para evitar que el proceso penal “*se convierta en instrumento saciador de venganzas personales a que es muy dado el género humano...*”, a la vez que abogó por la aprobación con urgencia de una ley orgánica del Ministerio Público, op. cit. p. 73.

¹⁸ Julio Caballero Aguilar, “El monopolio de la acción penal pública a cargo del Ministerio Público” Revista de Ciencias Jurídicas No. 28 (1976): 192. Sobre el aumento de las facultades de la víctima en el Código de 1996 y los riesgos inherentes a ello véase: Erick Gatgens Gómez, “El consenso en el proceso penal costarricense”, Revista nueva doctrina penal, Separata (2005/B): 700-706.

¹⁹ Víctor Manuel Obando, “Instituto de Criminología”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 28 (1976): 196-198.

penal costarricense”, en la cual se analizan los motivos de la existencia de varias instancias así como las desventajas de la única instancia, concluyendo que la “...imparcialidad y rectitud del Juez, la igualdad de las partes y la garantía de la certeza del fallo se logran con la instauración de Tribunales colegiados que actuarán en instancia única con la posibilidad de un recurso de casación poco formal. 5.- Que se estima contraproducente la instancia única en Tribunales unipersonales, sobre todo que ante la carencia de profesionales en derecho que ocupan esos cargos, en zonas rurales, la Corte Suprema de Justicia ha debido nombrar legos para que los desempeñen”, recomendando la reforma del artículo 426 del Código de 1973, para que estableciera la posibilidad de que la sentencia fuera recurrible.²⁰

El tema de los recursos también fue objeto de análisis durante la vigencia de este Código, con lo cual se logró ahondar en el estudio de sus aspectos generales, tales como su fundamento jurídico, las reglas que los rigen, los conceptos de taxatividad y de gravamen o de perjuicio²¹, los efectos de los recursos, los sujetos legitimados para recurrir, entre otros²² y, permitió la enseñanza de estos tópicos en la Universidad. En una de esas contribuciones destaca la afirmación realizada por el Dr. Castillo González, mediante la cual adelantó la discusión de un tema fundamental sobre el derecho al recurso al señalar: “*El derecho del porvenir tiene que abrir posibilidades para que quien haya sido condenado por una sentencia penal pueda impugnarla. A esto obligan normas superiores, que consagran derechos de la persona humana...*”²³

²⁰ Luis Paulino Mora Mora et.al., “La única instancia en el procedimiento penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 28 (1976): 203-205.

²¹ El cual constituye el anverso del interés para impugnar, en otras palabras, la causación de un gravamen es *conditio sine qua non* para la existencia de ese interés. Cf. al respecto: Francisco Castillo González, “El interés para impugnar en el proceso penal”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 49, Tomo I (1984): 39-57, quien señala que el concepto de interés, perjuicio, gravamen irreparable, o agravio son expresiones que “...indican la idea de que quien actúe en el proceso penal lo haga con la finalidad de remover una situación procesal que lo perjudica.”, op.cit., p. 41.

²² Vid en ese sentido: Henry Issa El Khoury, “Los recursos ordinarios. Su estudio en el proceso penal vigente a la luz de la doctrina”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 31 (1977): 37-70.

²³ Francisco Castillo González, “El interés para impugnar en el proceso penal”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 49, Tomo I (1984): 54. Recordemos que en el artículo 474 del Código de 1973 se dio una limitación importante en cuanto al derecho al recurso de casación por parte del imputado que, estaba condicionado a que la pena de prisión o de inhabilitación superará un mínimo para poder ser recurrida. Dicha norma fue reformada mediante Ley No. 7337 de 5 de mayo de 1993, eliminando esas limitaciones.

Tal y como antes lo habíamos adelantado, la figura del Ministerio Público y su participación en el proceso penal fue materia de análisis en diversos artículos publicados durante la vigencia del Código de 1973. En ellos se analizaron los orígenes históricos del Ministerio Público, así como su naturaleza, concepto, razón de ser o fundamento de su existencia y su ubicación institucional en el Poder Ejecutivo o en el Judicial²⁴, que resulta incluso en la actualidad ser un tema de relevancia, concretamente, si será conveniente sacarlo de la esfera del Poder Judicial y situarlo como un órgano independiente o un órgano de justicia. En otro artículo publicado por el Dr. Houed Vega se lleva a cabo un valioso análisis – aún vigente al día de hoy- de los principios de unidad y dependencia del Ministerio Público²⁵, una comparación de la composición del Ministerio Público costarricense con el Ministerio Fiscal español y, por último, un análisis de las funciones del Ministerio Público en el proceso penal costarricense.²⁶ En un ulterior artículo publicado por los doctores Houed Vega y Cruz Castro, se analizan las formas de intervención del Ministerio Público en el proceso penal, se incluye la discusión de si el Ministerio Público es o no una “parte” en el sentido material del término, y se valora una jurisprudencia sobre un recurso de casación formulado por el Ministerio Público en el que la Sala Segunda Penal estableció que ese ente era una parte como cualquier otra.²⁷

Sobre temas probatorios, se publicaron en la Revista de Ciencias Jurídicas diversos aportes muy relevantes para su correcta comprensión y su enseñanza en la Universidad.²⁸ El

²⁴ Mario Houed Vega, “El Ministerio público (o fiscal) en el proceso penal”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 32, (1977): 179-208. Modernamente la discusión se ha ampliado a otras posibilidades, por ejemplo, la posible ubicación del Ministerio Público en el Poder Legislativo o como un órgano independiente o un órgano de justicia. A mayor abundamiento cf. Fernando Cruz Castro, La función acusatoria en el proceso penal moderno, (San José, Ilanud, 1989): 26 ss.

²⁵ No obstante, para ese entonces esos principios no se encontraban establecidos en forma expresa en nuestra legislación y no fue sino hasta en la Ley Orgánica del Ministerio Público No. 7442 de 25 de octubre de 1994, que fueron regulados, en los artículos 1, 12 ss.

²⁶ Mario Houed Vega, “Organización y Funcionamiento del Ministerio Público en Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 33, (1977): 23-56

²⁷ Mario Houed Vega y Fernando Cruz Castro, “El Ministerio Público en la relación procesal penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 39, (1980): 123-142.

²⁸ Por ejemplo, el Dr. Alvaro Burgos Mata, en su artículo: “El Psicólogo en la cárcel (anotaciones en torno al tema de la participación del psicólogo criminal en el sistema anglosajón estadounidense)”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 81 (1995): 75-96, analizó la labor del profesional en Psicología o Psiquiatría forense en el sistema anglosajón estadounidense, haciendo referencia a la necesidad de desarrollar una revisión de las figuras penales, procesales, institucionales y reglamentarias relativas a la participación de estos profesionales en el campo Judicial o Penitenciario costarricense. Por su parte, Frank Alvarez Hernández y José Francisco Coto Meza, publicaron el artículo: “La actividad probatoria en el proceso penal costarricense”, Revista de

Dr. Castillo González realizó sobre el particular un análisis sobre la posición del perito en el proceso penal costarricense que, aún mantiene vigencia hoy en día, en el cual analizó puntillosamente aspectos como el concepto de perito y su posición en el Código de 1973, las clases de peritos existentes, la diferencia del perito con figuras afines, el principio de libre convencimiento del juez, por último, un tema muy importante relativo a la paradoja de la prueba pericial: “...el juez no puede hoy trabajar sin peritos, pero jurídicamente está obligado a examinar y a controlar críticamente el peritaje”²⁹, agregaríamos nosotros sin contar con los insumos necesarios -de contenido sustancial- para llevar a cabo esa labor. Las soluciones propuestas por la doctrina para resolver este problema fueron: i. La superación por medio del mejoramiento de la instrucción del jurista; la cual por sí sola no soluciona el problema; ii. La superación por medio de la transformación del perito en juez. Es decir, “...que el perito se siente al lado del juez y se corresponsabilice de la sentencia que se dicte”³⁰, la cual señala el Dr. Castillo González como impracticable, además de los problemas técnicos que se pueden plantear tales como todos los peritos que podrían intervenir en un proceso dado. iii. La superación de la contradicción por medio de la creación de un tipo de procedimiento adecuado a la problemática de la prueba pericial. Se indica que con la división del juicio en dos fases se posibilitaría una verdadera investigación sobre la personalidad del delincuente.³¹ Sin embargo, esto no resuelve los problemas fundamentales que surgen como consecuencia de esa paradoja.

En la misma línea de los temas probatorios se publicó, en su momento, un interesante análisis de las pruebas testimoniales en los juicios penales, llevado a cabo por el Dr. Quesada Pacheco dese el ámbito de la sociolingüística.³² En el referido artículo se realizó una afirmación importante en el sentido de que la decisión que tomen los jueces

Ciencias Jurídicas, No. 80 (1994): 9-28, en el que analizan los tres momentos en que se desarrolla la actividad probatoria, a saber, el de producción, el de recepción y el de valoración, en los cuales intervienen el órgano jurisdiccional y los demás sujetos del proceso.

²⁹ Francisco Castillo González, “Posición del perito en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 34 (1978): 65.

³⁰ Francisco Castillo González, “Posición del perito en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 34 (1978): 69.

³¹ Francisco Castillo González, “Posición del perito en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 34 (1978): 68-71.

³² Jorge Quesada Pacheco, “Análisis de las pruebas testimoniales en juicios penales.”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 68 (1991): 83-96.

“...va a estar influenciada por la forma del lenguaje usada en los testimonios.”³³ De igual modo, señaló el autor citado que, uno de los aportes importantes del análisis del discurso, que es una de las áreas de la sociolingüística, “...es haber demostrado que las conversaciones están estructuradas; es decir, que existe una repetición de patrones que ayudan a la construcción del significado y de las intenciones de los participantes.”³⁴ y el lingüista está en condiciones de detectar “...mediante un análisis objetivo de la conversación, la estructura subyacente que le da sentido y significado al intercambio lingüístico entre los participantes de una conversación”, lo anterior aplica especialmente para la grabación de conversaciones telefónicas usadas como prueba incriminatoria.³⁵

Desde una perspectiva sociológica y criminológica el Dr. Castillo Barrantes realizó un aporte muy interesante en relación con el Código de 1973, en el cual destacó algunos de los cambios más relevantes introducidos con ese Código en nuestro país, tales como el abandono del sistema escrito para la fase plenaria o de juicio y la introducción de los principios de oralidad, publicidad e inmediatez, la supresión de la segunda instancia para impugnar las sentencias, la integración del Ministerio Público dentro de la organización del Poder Judicial y la asignación del monopolio de la acción penal a esa institución. Señala el Dr. Castillo que ese Código provocó una reorganización general de los tribunales, mediante la creación de los Tribunales Penales integrados por tres jueces, la creación de juzgados penales unipersonales y la organización del Ministerio Público.³⁶ Asimismo, indica el autor citado que la administración de justicia penal sufrió una reorganización amplia y profunda tales como, la creación del Organismo de Investigación Judicial (1973), recayendo anteriormente esa labor de investigar los delitos en la Dirección de Investigaciones Criminales como una dependencia del Ministerio de Seguridad; de igual forma el traslado del juzgamiento de las faltas y contravenciones en la esfera jurisdiccional ya que, dicha labor la cumplían anteriormente los Agentes de Policía y luego los Guardias Rurales del

³³ Jorge Quesada Pacheco, op.cit.: 86.

³⁴ Jorge Quesada Pacheco, op.cit.: 88.

³⁵ Jorge Quesada Pacheco, “Análisis de las pruebas testimoniales en juicios penales.”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 68 (1991): 86, 89.

³⁶ Enrique Castillo Barrantes, “El funcionamiento de la administración de la justicia penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 42 (1980): 197-198.

Ministerio de Gobernación.³⁷ Bajo la vigencia de este Código, eran los Alcaldes de Faltas y Contravenciones los encargados de tramitar el juzgamiento de las contravenciones, lo cual se realizaba con celeridad, con la posibilidad de convertir en prisión la multa que no fuera pagada dentro del plazo de quince días.³⁸ Valga la pena aquí señalar que es necesaria una reforma al tema del juzgamiento de las contravenciones en la actualidad. El procedimiento especial regulado en el Código de 1996 para juzgar las contravenciones no cumple actualmente ninguna función, ninguna finalidad y, la sentencia que se dicta en esos procedimientos no tiene ninguna eficacia. La pena de multa que se llega a imponer nunca es cobrada ni ejecutada, en fin, no sirve para nada. Lo anterior no significa ni debe interpretarse en el sentido de que debe eliminarse el juzgamiento de las contravenciones, más bien, lo que debe modificarse es precisamente la forma como se han venido juzgando. Por lo demás, una debida y oportuna atención de los problemas que preceden la comisión de las contravenciones podría evitar la comisión de hechos delictivos más graves.

En el artículo citado, el Dr. Castillo Barrantes formula dos puntillosas preguntas respecto de las reformas que tuvieron lugar en aquél entonces: ¿Justicia penal para quiénes? ¿Y “Qué clase de justicia penal?, las cuales sigue siendo válido hacérselas en los tiempos actuales. En aquel momento se señaló por parte del autor que los pocos delitos a los que la administración de justicia tiene que volcar tanto esfuerzo tienen en común el ser delitos de carácter patrimonial que, vulneran la propiedad privada, lo cual puede significar que las desigualdades del sistema social costarricense y su estructura socioeconómica estén conformando la actividad de la administración de justicia y que la administración de justicia es llevada, “...*inadvertidamente, a consolidar un estado de desigualdad social, legitimado por la ley penal, a la que tiene que dar cumplimiento.*”³⁹ Por último, destaca el citado autor un dato relevante y que se ha mantenido e incluso exacerbado en el presente y es la problemática de la prisión preventiva y su aplicación desmedida. Para aquel entonces (1979) señalaba el Dr. Castillo que las personas sometidas a prisión preventiva superaban el

³⁷ Enrique Castillo Barrantes, op.cit.: 198.

³⁸ Alfredo Chirino Sánchez escribió un aporte muy significativo sobre el juzgamiento de las contravenciones denominado: “El juzgamiento de las contravenciones y las reformas de la legislación procesal penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, No.73 (1992): 129-168, en el que criticó cómo este procedimiento era omiso en garantías procesales, lo cual llevó a una serie de excesos y equívocos.

³⁹ Enrique Castillo Barrantes, “El funcionamiento de la administración de la justicia penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 42 (1980): 205.

número de las personas condenadas que guardaban prisión, ya que el Código de 1973 introdujo disposiciones sobre la prisión preventiva y sobre la excarcelación más rigurosas y severas que el anterior.⁴⁰ Y, en estos tiempos de populismo punitivo y donde se le quiere echar la culpa a la judicatura de los problemas de inseguridad que vive el país, debemos rescatar las palabras del Dr. Castillo: “...los problemas que la justicia afronta no tienen su causa inmediata en el Poder Judicial, sino en el Derecho Penal que éste tiene que ejecutar, un Derecho Penal que ha sido construido, desde siempre, de espaldas a la realidad social costarricense...”.⁴¹

Bajo la vigencia de este Código también se publicó un artículo relacionado con la recusación en el proceso penal escrito por el Dr. Tijerino Pacheco, en el cual se analizaron las generalidades de este instituto, los motivos, en concreto, los derivados de la relación con el objeto del proceso, los relacionados con los interesados, con otros jueces, los límites de la recusación, los recursos existentes, la recusación de fiscales, secretarios, peritos e intérpretes, así como la interrogante sobre la posible existencia de otros motivos de recusación distintos a los previstos en el Código, remitiéndose el autor a la regulación de los artículos 199 y 201 de la Ley Orgánica del Poder Judicial así como el 53 del Código Procesal Civil.⁴² Al final del artículo se niega esa posibilidad en virtud de lo establecido en

⁴⁰ Enrique Castillo Barrantes, op.cit.: 211. En la revista de Ciencias Jurídicas No. 57 apareció publicado, en su momento un artículo del Dr. Daniel Gadea Nieto, “La caución en Costa Rica: mito y realidad.”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 57 (1987): 27-38, en el que analizó los diferentes tipos de cauciones reguladas en el Código de 1973 cómo mecanismos para hacer efectiva la excarcelación del imputado, resultando importante traer a colación lo que señaló el autor en esa ocasión, reflexiones que aún hoy mantienen una gran actualidad y relevancia: “Es preciso indicar que la interpretación – es nuestro: que debe seguir el órgano jurisdiccional a la hora de fijar y de establecer los diferentes tipos de caución – que se debe establecer es una interpretación amplia y sobre tomo muy seria, estudiosa del caso, de la realidad social circundante y centrar su atención en las consecuencias nefastas que puede producir en un imputado, sobre todo primario, una reclusión penitenciaria preventiva en forma prolongada.” *Ibidem*, p. 33. El referido autor concluyó sobre el particular que la caución enfrenta una serie de problemas a nivel práctico que, entran y falsean la labor del órgano jurisdiccional como consecuencia de errores de concepción sobre este instituto. *Ibidem*, p. 38.

⁴¹ Enrique Castillo Barrantes, op.cit.: 198.

⁴² José María Tijerino Pacheco, “Recusación en materia penal.”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 66 (1990): 135 – 167. En ese artículo el Dr. Tijerino señala un aspecto que no compartimos, op.cit. p. 139, en el sentido de que la recusación importa un ataque a “...la respetabilidad de la judicatura”; en realidad no debe verse la recusación como un ataque a la judicatura ni a la figura del juez, ni a su honorabilidad ni rectitud, es básicamente una herramienta para garantizar que se haga realidad el principio de objetividad e imparcialidad del juzgador previstos en la Constitución Política y en Tratados Internacionales de Derechos Humanos suscritos por Costa Rica. En la práctica es muy común, sin embargo, que los jueces al momento en que se formula una recusación en su contra lo vean como un ataque a su persona y que reaccionen muchas veces en

el artículo 33 del Código de 1973, con la particularidad de que “...*la taxatividad de los motivos de recusación no rige en cuanto a la acción civil ejercida en sede penal, respecto de la cual también se aplican los de la legislación procesal civil.*”⁴³

Por último, bajo la vigencia del referido Código encontramos un artículo muy interesante publicado por el Dr. Walter Antillón denominado “*Del proceso y la cultura*”, donde lleva a cabo un análisis sobre una posible involución inquisitorial en el proceso penal normado en el Código de 1973.⁴⁴ Para tales efectos llevó a cabo un muestreo en dos períodos de estudio (años 1976 y 1997 y 1985-1986) con la ayuda de alumnos de la Cátedra de Derecho Procesal Penal para descubrir algunos indicadores dirigidos a construir una hipótesis que sirviera para futuras investigaciones. Se tuvo por cierto que la tendencia a decretar la detención preventiva de los imputados fue mayoritaria y aumentó notablemente en los últimos años citados, sin embargo, de la aplicación del articulado del Código cabría esperar otros resultados, ya que los artículos 1 y 3 consagran el principio de inocencia y el “*favor libertatis*”; y el arresto, la detención y la prisión preventiva están concebidos como excepcionales según el artículo 265 de ese Código. Asimismo, resultó notable la tendencia igualmente creciente a incorporar al debate, por simple lectura de las actas, la prueba testimonial recibida durante la instrucción, más aún tomando en cuenta que esa posibilidad estaba prevista de manera excepcional en el Código (art. 384). Ya desde ese momento y en relación con ese Código le permitió al autor hipotizar sobre un debilitamiento no deseable del momento del juicio. Con lo anterior, se tendría “...*una práctica que se mueve hacia una paulatina restauración del viejo modelo inquisitorio correspondiente al Código de 1910, a través de una lectura peculiar del nuevo texto.*”⁴⁵

Afirmó también el Dr. Antillón que “...*el proceso es un hecho, una actividad concreta del juez y las partes...Al proceso hay que hacerlo cada día en las salas de los tribunales, sí, pero también...al proceso hay que hacerlo igualmente en las aulas*

forma airada, con el consecuente riesgo de que, si la recusación es rechazada, el juzgador se verá posiblemente imbuido por ese precedente.

⁴³ José María Tijerino Pacheco, op.cit.: 162. El tema de si los motivos de recusación son *numerus clausus* o *numerus apertus* fue resuelto en el año 1998 por parte de la Sala Constitucional, en el voto 4727-98 de 3 de julio de ese año, como consecuencia de una aplicación directa de la Convención Americana de Derechos Humanos, señalando que se trataba de un catálogo abierto y no cerrado.

⁴⁴ Walter Antillón, “Del proceso y la cultura”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 63 (1989): 11-20.

⁴⁵ Walter Antillón, op.cit.: 13-15.

universitarias...el proceso es historia y cultura; una obra humana que refleja la cultura política, el grado de civilidad y de humanismo de la sociedad; que refleja también el balance de las fuerzas que pugnan en esa sociedad."⁴⁶

Sobre el particular resulta válido traer a colación el análisis realizado por Binder⁴⁷ en el que precisamente hace referencia a este tema; reflexión que en relación con nuestro Código de 1996 aún en estos tiempos actuales resulta absolutamente válida ya que, persisten prácticas inquisitoriales como la preponderancia de la investigación y de la prueba escrita recabada en la etapa preparatoria vs. la recepción de la prueba en el debate; la intervención directa de los jueces en el interrogatorio de los testigos, el aumento exacerbado de la prisión preventiva, la duración excesiva de los procesos, la reiterada anulación de sobreseimientos dictados en la audiencia preliminar y de las sentencias dictadas en juicio, las constantes suspensiones de los debates, la lectura de la acusación y la querrela durante la etapa intermedia y de juicio, la utilización en juicio de dictámenes periciales emitidos durante la etapa de investigación sin la correspondiente declaración del perito en juicio⁴⁸, solo para citar algunos ejemplos, lo cual deja entrever, usando las palabras de Binder: "...prácticas inquisitoriales y escritas muy claras".⁴⁹

C. Código Procesal Penal de 1996.

El Código Procesal Penal de 1996 se aprobó mediante Ley No. 7594 de 10 de abril de 1996.

Con ocasión a este Código se han escrito diversos artículos atinentes a la materia que nos atañe, sin embargo, lo ha sido en un número menor que los relacionados con el Código de 1973.

⁴⁶ Walter Antillón, op.cit.: 16.

⁴⁷ Alberto Binder, "La fuerza de la inquisición y la debilidad de la República", Revista Pensamiento Penal, No. 02 (2006): 1-22

⁴⁸ Alejandro Decastro González, "El uso de documentos en el juicio oral, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 119 (2009): 20, señala al respecto: "*La regla general de un juicio oral, en un sistema acusatorio, es que la prueba de testigos y peritos consiste en la comparecencia personal del testigo o perito al juicio y su declaración será aquella que se presenta en el mismo juicio oral*".

⁴⁹ Alberto Binder, "La fuerza de la inquisición y la debilidad de la República", Revista Pensamiento Penal, No. 02 (2006): 8.

Un primer artículo analiza el tema del derecho a la defensa letrada como parte del debido proceso y la introducción mediante la Ley de la Jurisdicción Constitucional No. 7135 de 19 de octubre de 1989, de un nuevo inciso en el artículo 490 del Código de 1973, que establecía las causales del recurso de revisión, agregando que procederá la revisión contra una sentencia firme “6) *Cuando no hubiere sido impuesta mediante el debido proceso u oportunidad de defensa*”⁵⁰ que también fue regulado inicialmente en el artículo 408 inciso g) del Código de 1996⁵¹. La ley citada determinó que si alguna persona alegaba en revisión ese motivo, debía la Sala Tercera elevar una consulta judicial a la Sala Constitucional para efectos de determinar el contenido, condiciones y alcances de los principios y derechos que integran el debido proceso, lo que llevó a que la última definiera en forma amplia las múltiples facetas que tiene ese principio.⁵² En ese artículo se realiza el análisis de dos casos (Gideon y Miranda) de la jurisprudencia norteamericana relacionados con ese tema, resueltos por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, para luego concluir con un análisis de diversos votos de la Sala Constitucional y relacionarlos con algunas normas previstas en el Código de 1996 relativas al derecho de defensa.⁵³

Asimismo, se han escrito diversos artículos dedicados a temas probatorios. Uno de ellos fue el escrito por el Dr. Chirino Sánchez sobre la protección de datos en el proceso penal, tema de gran actualidad y que cada vez surgen más interrogantes e inquietudes al respecto en nuestro medio. El autor hace referencia a la discusión doctrinal sobre el uso de datos preventivos y represivos y, para cualquier fin policial y procesal, así como los graves riesgos de su uso para el ser humano. Plantea de manera certera el Dr. Chirino Sánchez la necesidad de hacer una separación entre los datos con fines policíacos y los datos con fines

⁵⁰ Luis Ricardo Rodríguez Vargas, “El derecho a defensa letrada como parte del debido proceso en materia penal”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 87 (1998): 101.

⁵¹ No obstante, lamentablemente, ese inciso g) fue derogado. La ley de creación del recurso de apelación de sentencia eliminó esa causal de revisión. Sin embargo, la Sala Constitucional en el voto 14188-2010 no estuvo de acuerdo con la reforma ya que estimó que debía modificarse la Ley de la jurisdicción constitucional, lo cual tuvo lugar finalmente al aprobarse la Ley 9003 de 31.10.2011.

⁵² Paradigmático en ese sentido lo fue el voto de la Sala Constitucional No. 1739-1992, redactado por el Magistrado Piza Escalante.

⁵³ Luis Ricardo Rodríguez Vargas, *op.cit.*: 102-111.

de represión, así como la necesidad de regular el uso y obtención de informaciones de casualidad.⁵⁴

Igualmente, de gran relevancia resulta ser el artículo de la licenciada Peralta Matamoros sobre el testimonio, concretamente, sobre la problemática de su valoración, en especial, en los delitos de abusos deshonestos. En el referido artículo mismo se presentan los resultados de una investigación basada en un análisis del contenido de las sentencias emitidas por los jueces penales en este tipo de delitos, desprendiéndose cuatro “estrategias básicas” que utilizan para justificar condenas basadas en el testimonio no corroborado de personas menores de edad, a saber: ausencia de hipótesis rivales, estilo fluido al declarar, neutralidad de la intención y naturaleza del delito.⁵⁵ Señaló la autora en esa ocasión que el razonamiento del juez, en esos casos, para darle validez al testimonio no corroborado depende de la consistencia interna y aparente veracidad del declarante.⁵⁶ Lo anterior demuestra los serios problemas de valoración de la prueba que se dan al momento de analizar las declaraciones de las víctimas en los delitos sexuales, tema que aún se mantiene en la actualidad en nuestro medio, sin embargo, se observa una tendencia en la jurisprudencia a exigir una valoración más detenida y cuidadosa al respecto.⁵⁷

Finalmente, concluye Peralta Matamoros que los dos problemas claves del testimonio de personas menores de edad son la sugestionabilidad y la credibilidad, no siendo estos exclusivos de los menores pero sí agudos en causas por delitos sexuales en su contra, y concluye: *“Los resultados de la presente investigación con jueces superiores penales costarricenses ponen en evidencia que éstos han tratado de enfrentar los retos de la sugestionabilidad y la credibilidad otorgándole validez a priori a la palabra del*

⁵⁴ Alfredo Chirino Sánchez, “Protección de datos y moderno proceso penal: aspectos constitucionales y legales”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 89 (1999): 09-42.

⁵⁵ María Matamoros Peralta, “El problema psicológico del testimonio no corroborado”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 92 (2000): 39-62. El estilo fluido de declarar se relaciona con la impresión de seguridad, la espontaneidad, la naturalidad, la claridad y sencillez narrativa del menor, al dar su declaración: *“Cuando el juzgador tiene la impresión de que la comunicación del menor posee dichos atributos, concluye que la declaración es, además de sincera, veraz o correcta, esto es, fiel y apegada a los hechos, como objetivamente ocurrieron”*. *Ibidem*, p. 52.

⁵⁶ María Matamoros Peralta, *op.cit.*: 48.

⁵⁷ Vid. por ejemplo: Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, voto 2019-2249 de las 9:30 horas del 12 de diciembre de 2019.

*ofendido u ofendida menor y/o recurriendo a una serie de premisas ad hoc para compensar la debilidad de sus inferencias inductivas...Nuestro ordenamiento debe interesarse por introducir innovaciones al proceso y la investigación que permitan obtener, de manera científica y sistemática, testimonios más informativos y confiables, de las personas menores ofendidas.*⁵⁸ La conclusión de la autora citada la comparto en su totalidad y nos hace plantear la necesidad de incorporar la ciencia al proceso penal de una forma más decidida, mientras ello no suceda, la obligación mínima del juez a cumplir en esos casos es sustentar la credibilidad y veracidad de la declaración de la víctima en criterios lo más objetivo posibles y controlables intersubjetivamente.⁵⁹

Sobre temas probatorios encontramos igualmente un artículo publicado por el Dr. Burgos Mata denominado “*La autopsia psicológica*”, definida como la exploración retrospectiva e indirecta de la personalidad y de la vida de una persona ya fallecida, es decir, se trata de una evaluación después de la muerte acerca de la vida de esa persona, en otras palabras, constituye una “*reconstrucción sicocio – sic- psico- patológica postmortem*” que trata de esclarecer las causas y el móvil de la muerte en aquellos casos en que los elementos investigativos no sean claros, además ante la existencia de elementos insuficientes para afirmar si se trataba de un homicidio o un suicidio.⁶⁰ No obstante, en los últimos años esa prueba ha sido utilizada para entender la personalidad de un individuo fallecido, con independencia de la causa de su muerte y, en el campo civil, para tratar de anular documentos, testamentos, etc., en los supuestos que se compruebe que fueron realizados cuando el sujeto tenía incapacidad de administrar sus bienes, tomar decisiones o regir su persona.⁶¹ Termina señalando el autor citado que esta autopsia debe siempre ser planteada en “*...términos probabilísticos, ya que nadie conoce la verdad absoluta, y mucho menos de una persona que ya está fallecida.*”⁶² Pese a que el Dr. Burgos Mata estima que ha quedado demostrada la gran utilidad que se le puede dar a esa “pericia”, en el texto del

⁵⁸ María Matamoros Peralta, op.cit.: 59-60.

⁵⁹ Cf. Erick Gatgens Gómez, “Sobre la credibilidad y la veracidad del testimonio”, en: Política Criminal en el Estado Social de Derecho, Homenaje a Enrique Castillo Barrantes (San José, Editorial Jurídica Continental: 2010): 619-628.

⁶⁰ Álvaro Burgos Mata, “La autopsia psicológica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 110 (2006): 73-74.

⁶¹ Álvaro Burgos Mata, “La autopsia psicológica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 110 (2006): 77.

⁶² Álvaro Burgos Mata, “La autopsia psicológica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 110 (2006): 79.

artículo no se encuentra esa demostración; por el contrario, estimamos que esta pericia resulta ser sumamente problemática y de muy dudosa utilidad. Uno de sus problemas es que se ha extendido su aplicación a otros delitos (por ejemplo, explotación de adulto mayor), dejando de lado que fue pensada para delitos muy concretos, por lo demás, estas mismas “autopsias” elaboradas por psicólogos forenses, pertenecientes al Departamento de Medicina Legal del Complejo de Ciencias Forenses, inician sus pericias indicando que son probabilísticas y, peor aún, ¡especulativas!

En relación con el uso de los documentos durante el debate oral y público, nos encontramos con una interesante contribución de Decastro González, en la cual plantea, de la mano de las técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio, el uso de documentos para refrescar la memoria del testigo, para impugnar su credibilidad y, para fundamentar y aclarar la respuesta del testigo experto (perito en nuestro medio).⁶³

Resulta fundamental realizar una reforma al Código de 1996 con la finalidad de que se permita en nuestro medio el uso de documentos para refrescar la memoria del testigo, ya que en la práctica forense esa posibilidad está vedada para los sujetos que intervienen en el juicio al momento del interrogatorio, en el entendido que la utilización del documento no es para sustituir la declaración del testigo sino para los fines indicados por el autor citado; igualmente debe reformarse el Código de 1996 con la finalidad de aceptar preguntas sugestivas especialmente durante el contrainterrogatorio y en supuestos delimitados.

Precisamente sobre esta temática del interrogatorio y el contrainterrogatorio el licenciado Solórzano Sánchez publicó un artículo en el año 2011, en el que señala efectivamente que en el Código de 1996 únicamente tenemos regulado el interrogatorio más no el contrainterrogatorio, indicando que no es necesaria una reforma legal⁶⁴, aspecto en el cual no coincidimos, ya que una reforma en ese sentido resulta necesaria y oportuna, con la finalidad de consagrar todos los derechos y opciones con que contaría la parte al momento de su realización.

⁶³ Alejandro Decastro González, “El uso de documentos en el juicio oral, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 119 (2009): 22 ss.

⁶⁴ Rodolfo Solórzano Sánchez, “El interrogatorio y contrainterrogatorio en Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 124 (2011): 144, 148.

Es una realidad innegable que el tema del interrogatorio y del contrainterrogatorio debe ser además objeto de enseñanza continúa en las Universidades costarricenses, con el fin de dotar a los futuros abogados de las herramientas y habilidades necesarias para poder desempeñarse eficazmente en los juicios en que participen.⁶⁵

Precisamente sobre la capacitación de los abogados, el Dr. Burgos Mata contribuyó con un artículo recalcando la necesidad de ello en materia de agresión y psicología forense.⁶⁶ Por su parte, el M.Sc. Rivera Cheves desarrolló en su artículo “*Ineficacia del recurso de casación en Costa Rica*” varios aspectos críticos sobre el funcionamiento de ese recurso en nuestro proceso penal, a saber: el problema de los requisitos de admisibilidad, y la ausencia de capacitación sobre los nuevos criterios de admisibilidad.⁶⁷

En relación con el tema de la participación de los abogados en las audiencias preliminares y de juicio, los licenciados Amador y Hernández hacen ver que es imposible su realización sin la presencia del abogado defensor, por lo que de no existir justa causa sobre su inasistencia, respecto de la cual se le debe prevenir al abogado por un plazo de 48 horas para que presente la justificación correspondiente, se debe decretar el abandono de la defensa, comunicando lo correspondiente a la Fiscalía del Colegio de Abogados para que imponga la sanción por la falta grave cometida.⁶⁸

En relación con la ejecución de la pena en Costa Rica, el Dr. Burgos Mata se refirió a los incidentes existentes en esa fase, a saber: de libertad condicional, de queja, de modificación de pena y de unificación y adecuación de penas, en donde resaltó

⁶⁵ De especial y recomendada lectura sobre estos temas resultan ser dos textos, entre muchos otros que se pueden encontrar: Andrés Baytelman y Mauricio Duce, *Litigación penal. Juicio oral y prueba*. (México: Fondo de Cultura Económica, 2005); Juan Sebastián Fajardo Vanegas, *Manual de Contrainterrogatorio. Paso a paso para un contra ideal* (Bogotá: tirant lo blanch, 2022). Sobre los distintos tipos de preguntas sugestivas y su uso durante el contrainterrogatorio vid. Erick Gatgens Gómez, *El interrogatorio en el proceso penal costarricense*”, en: Congreso Internacional de Derecho Procesal (San José: Editorial Jurídica Faro, 2020): 157-175.

⁶⁶ Álvaro Burgos Mata, “El abogado y la capacitación en materia de agresión y psicopatología forense”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 109 (2006): 59-78.

⁶⁷ Joseph Alfonso Rivera Cheves, “Ineficacia del recurso de casación en Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 143 (2017): 35-60.

⁶⁸ Gary Amador y Ericka Hernández, “El papel del abogado en el desarrollo de las audiencias penales. El problema de la inasistencia injustificada”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 109 (2006): 185-204. Este mismo artículo salió publicado en: *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 121 (2010): 13-32.

correctamente que esta etapa del proceso ha quedado relegada en su tratamiento y desarrollo a nivel legislativo.⁶⁹ Sobre esa misma materia se encuentra una contribución del M.Sc. Salazar Rodríguez, donde expone dos casos de la vida real en los que se ponen de relieve las visiones respecto de la ejecución de la pena y sus fines, en el ámbito administrativo y judicial y, cómo a menudo existen roces entre ambos.

Por último, encontramos dos artículos relativos a las medidas alternas y al procedimiento abreviado introducidos en el Código de 1996. El primero trata el tema de la posibilidad de aplicar la conciliación en la etapa de juicio oral y público. En la práctica forense señala el licenciado García Acosta que se ha utilizado la figura de la actividad procesal defectuosa, mediante la cual se busca retrotraer el proceso a etapas previas y de esta manera facilitar la aplicación de esa medida alterna. Señala el autor citado que el artículo 41 de la Constitución Política en asocio del artículo 5 de la Carta Iberoamericana de Derechos de las Víctimas, no imponen limitantes sobre las etapas procesales en que puede ser aplicada la conciliación y que los artículos 2 y 7 del Código de 1996 permiten realizar una interpretación amplia siempre que favorezca al imputado.⁷⁰ Por su parte, el M.Sc. Salazar Rodríguez plantea la inconstitucionalidad de la suspensión del proceso a prueba y del procedimiento abreviado por contravenir expresamente el artículo 36 de la Constitución Política, además en el caso de la suspensión del procedimiento a prueba, las medidas previstas en el artículo 26 del Código de 1996 deben ser vistas – en principio- como penas; en cuanto al abreviado la situación es en su criterio más grave, ya que la

⁶⁹ Álvaro Burgos Mata, “Los recursos e incidentes en la fase de la ejecución de la pena en Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 130 (2012): 75-124. El profesor Burgos Mata también se refirió a la fase de ejecución pero en materia penal juvenil en el artículo denominado: “La omega y el alfa del proceso penal juvenil en Costa Rica: la fase de ejecución”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 123 (2010): 31-68, donde hizo una descripción de los principios rectores en esa fase, de la judicialización de la ejecución de las sanciones que tuvo lugar en materia penal juvenil, a diferencia de la materia de adultos; de la estructura de la ejecución de las sanciones alternativas, concluyendo con un análisis de la Ley de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles. Sobre el mismo tema del derecho procesal penal juvenil, Gary Amador Badilla, “Algunos problemas respecto a la aplicación de la prisión preventiva en el proceso penal juvenil”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 115 (2008): 57-76, realizó una serie de cuestionamientos muy válidos en cuanto a la interpretación de aplicar la prisión preventiva contra el menor de edad en aquellos delitos en los que no sea posible imponer una medida de internamiento como sanción; asimismo, cuestionó el establecimiento de la acusación como requisito para solicitar la prisión preventiva; por último, debatió la aplicación de esa medida sin la audiencia oral previa y obligatoria en la que el menor pueda ejercer su derecho de defensa.

⁷⁰ José Esteban García Acosta, “Conciliación: previo a juicio oral y público”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 152 (2020): 119-128.

confesión por sí misma y de manera aislada, no puede ser suficiente para dictar una sentencia condenatoria.⁷¹

III. Conclusión

Hemos realizado un recorrido por los diversos artículos publicados en la Revista de Ciencias Jurídicas durante los últimos 60 años. En primer lugar, nos referimos al tema de jurado, cuya normativa estuvo vigente durante el Código General de 1841. Posteriormente nos ocupamos de analizar los artículos publicados bajo la vigencia del Código de Procedimientos Penales de 1973 y del Código Procesal Penal de 1996.

Fueron múltiples y diversos los temas tratados. En relación con el Código de 1973 hubo énfasis en la reforma que tuvo lugar en esos años, especialmente, en la figura del Ministerio Público y su participación en el proceso penal, así como diversos institutos procesales como la recusación, la “*non reformatio in peius*”, el principio de publicidad, los vicios formales, el tema de la única instancia, los recursos, y temas probatorios.

En cuanto al Código de 1996 encontramos temas como el derecho a la defensa letrada, así como diversos artículos dedicados a temas probatorios y de teoría del caso, capacitación de abogados, ejecución de la pena en adultos y en menores de edad, medidas alternas y procedimiento abreviado.

A lo largo del artículo he incluido mi criterio sobre algunos temas puntuales por lo que no quisiera reiterar aquí lo ya señalado con anterioridad, únicamente quisiera destacar la importancia de retomar en nuestro país la realización de Congresos Nacionales para discutir las reformas necesarias que requiere nuestra legislación y que esto se pueda realizar de una manera seria y reflexiva y no mediante la técnica de parches legislativos producto de ocurrencias. Estos Congresos se dejaron de realizar desde hace ya muchos años y en la Revista de Ciencias Jurídicas ha quedado plasmado el fruto de estos.

⁷¹ Alonso Salazar, “Suspensión del procedimiento a prueba y proceso abreviado: un problema de constitucionalidad”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 90 (1999): 131-146. Cf. Erick Gatgens Gómez, “El consenso en el proceso penal costarricense”, Nueva Doctrina Penal (2005/B): 673-724, en donde por razones distintas señaló también la inconstitucionalidad del procedimiento abreviado.

IV. Bibliografía

Alberto Binder, “La fuerza de la inquisición y la debilidad de la República”, Revista Pensamiento Penal, No. 02 (2006): 1-22, extraído de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/30866-fuerza-inquisicion-y-debilidad-republica>

Alejandro Decastro González, “El uso de documentos en el juicio oral, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 119 (2009): 13-36.

Alfredo Chirino Sánchez, “El juzgamiento de las contravenciones y las reformas de la legislación procesal penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, No.73 (1992): 129-168.

Alfredo Chirino Sánchez, “Protección de datos y moderno proceso penal: aspectos constitucionales y legales”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 89 (1999): 09-42.

Alonso Salazar, “Derechos humanos y el proceso penal. La experiencia de Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 115 (2008): 129-176.

Alonso Salazar, “Reporte sobre ejemplos de conflictividad entre las autoridades judiciales y administrativas en torno a la ejecución de la pena en Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 151 (2020): 13-30.

Alonso Salazar, “Suspensión del procedimiento a prueba y proceso abreviado: un problema de constitucionalidad”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 90 (1999): 131-146.

Álvaro Burgos Mata, “El abogado y la capacitación en materia de agresión y psicopatología forense”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 109 (2006): 59-78.

Alvaro Burgos Mata, “El Psicólogo en la cárcel (anotaciones en torno al tema de la participación del psicólogo criminal en el sistema anglosajón estadounidense)”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 81 (1995): 75-96.

Álvaro Burgos Mata, “La autopsia psicológica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 110 (2006): 69-89.

Álvaro Burgos Mata, “La omega y el alfa del proceso penal juvenil en Costa Rica: la fase de ejecución”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 123 (2010): 31-68.

Álvaro Burgos Mata, “Los recursos e incidentes en la fase de la ejecución de la pena en Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 130 (2012): 75-124.

ERICK GATGENS GÓMEZ: El Derecho Procesal Penal Costarricense. Su evolución doctrinaria y enseñanza académica.

Andrés Baytelman y Mauricio Duce, Litigación penal. Juicio oral y prueba (México: Fondo de Cultura Económica, 2005).

Daniel Gadea Nieto, “La caución en Costa Rica: mito y realidad”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 57 (1987): 27-38.

Enrique Castillo Barrantes, “El funcionamiento de la administración de la justicia penal”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 42 (1980): 193-216.

Erick Gatgens Gómez, “El consenso en el proceso penal costarricense”, Nueva Doctrina Penal (2005/B): 673-724.

Erick Gatgens Gómez, “Sobre la credibilidad y la veracidad del testimonio”, en: Política Criminal en el Estado Social de Derecho, Libro homenaje a Enrique Castillo Barrantes (San José: Editorial Jurídica Continental, 2010): 619-628.

Erick Gatgens Gómez, “El interrogatorio en el proceso penal costarricense”, en: Congreso Internacional de Derecho Procesal (San José: Editorial Jurídica Faro, 2020): 157-175.

Fernando Cruz Castro, La función acusatoria en el proceso penal moderno, (San José, Ilanud, 1989).

Francisco Castillo González, “El interés para impugnar en el proceso penal”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 49, Tomo I (1984): 39-57.

Francisco Castillo González, “La prohibición de la “Reformatio in Peius” en el Código Procesal Penal, Revista de Ciencias Jurídicas No. 26 (1975): 183-210.

Francisco Castillo González, “Los vicios formales en el nuevo Código Procesal Penal de Costa Rica”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 24, Tomo I (1974): 327-360.

Francisco Castillo González, “Posición del perito en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas No. 34 (1978): 49-76.

Frank Alvarez Hernández; José Francisco Coto Meza, “La actividad probatoria en el proceso penal costarricense”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 80 (1994): 9-28.

Gary Amador Badilla, “Algunos problemas respecto a la aplicación de la prisión preventiva en el proceso penal juvenil”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 115 (2008): 57-76.

Gary Amador y Ericka Hernández, “El papel del abogado en el desarrollo de las audiencias penales. El problema de la inasistencia injustificada”, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 109 (2006): 185-204.

Henry Issa El Khoury, “Los recursos ordinarios. Su estudio en el proceso penal vigente a la luz de la doctrina”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 31 (1977): 37-70.

Hugo Porter Murillo, “El Jurado en Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 4 (1964): 122-153.

Isabel Porras Porras et.al., “Las nulidades en el proceso penal costarricense”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 63 (1989): 43-63.

Jorge González Esquivel “El problema del monopolio de la acción Penal Pública en el Ministerio Público”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 30 (1976): 59-74.

Jorge Quesada Pacheco, “Análisis de las pruebas testimoniales en juicios penales.”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 68 (1991): 83-96.

José Esteban García Acosta, “Conciliación: previo a juicio oral y público”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 152 (2020): 119-128.

José María Tijerino Pacheco, “Recusación en materia penal.” *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 66 (1990): 135 – 167.

Joseph Alfonso Rivera Cheves, “Ineficacia del recurso de casación en Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 143 (2017): 35-60.

Juan Sebastián Fajardo Vanegas, *Manual de Contrainterrogatorio. Paso a paso para un contra ideal* (Bogotá: tirant lo blanch, 2022).

Julio B.J. Maier, *Derecho Procesal Penal, Tomo II. Parte General. Sujetos procesales* (Buenos Aires: Editores del Puerto, 2003).

Julio Caballero Aguilar, “El monopolio de la acción penal pública a cargo del Ministerio Público” *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 28 (1976): 192.

Karl Engisch, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, (Heidelberg, 1960): 14-15.

Luis Paulino Mora Mora et.al., “La única instancia en el procedimiento penal costarricense”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 28 (1976): 198-205.

Luis Ricardo Rodríguez Vargas, “El derecho a defensa letrada como parte del debido proceso en materia penal”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 87 (1998): 99-118.

María Matamoros Peralta, “El problema psicológico del testimonio no corroborado”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 92 (2000): 39-62.

Mario Houed Vega y Fernando Cruz Castro, “El Ministerio Público en la relación procesal penal”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 39, (1980): 123-142.

ERICK GATGENS GÓMEZ: El Derecho Procesal Penal Costarricense. Su evolución doctrinaria y enseñanza académica.

Mario Houed Vega, “El Ministerio público (o fiscal) en el proceso penal”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 32, (1977): 179-208.

Mario Houed Vega, “Organización y Funcionamiento del Ministerio Público en Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 33, (1977): 23-56.

Rodolfo Solórzano Sánchez, “El interrogatorio y contrainterrogatorio en Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 124 (2011): 139-168.

Rodolfo Solórzano Sánchez, “El Jurado”, *Revista Judicial* No. 128 (2020): 105-133.

Víctor Manuel Obando, “Instituto de Criminología”, *Revista de Ciencias Jurídicas* No. 28 (1976): 196-198.

Walter Antillón, “Del proceso y la cultura”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 63 (1989): 11-20.