

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE LAS AMÉRICAS
FACULTAD DE DERECHO

**TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA OPTAR POR EL GRADO DE MASTER EN DE-
RECHO PENAL**

Título de la investigación:

“Existencia de características inquisitivas en el sistema procesal penal costarricense en la etapa de investigación e intermedia: un estudio con enfoque en las implicaciones jurídicas y prácticas”

Nombre del estudiante:

Ubaldo Chaves Pérez

Tutor(a):

David Fernández Hernández

Sede, San José

Junio, 2024

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTO

Gracias Dios y a la vida, que me han dado tanto...

A mi familia, a mi novia y amigos por darle sentido a mi vida.

Al profesor David Fernández por el apoyo brindado para lograr este proyecto.

Al Ministerio Público, mi escuela y pilar de la democracia costarricense.

RESUMEN EJECUTIVO

La siguiente investigación corresponde al trabajo final de graduación para optar por el título de Maestría en Derecho con énfasis en Derecho Penal de la Universidad Internacional de las Américas, denominado *Existencia de características inquisitivas en el sistema procesal penal costarricense en la etapa de investigación e intermedia: un estudio con enfoque en las implicaciones jurídicas y prácticas*.

El objetivo general fue analizar las implicaciones a nivel jurídico y práctico de la coexistencia de características del sistema procesal inquisitivo en la etapa investigación e intermedia en el proceso penal costarricense. Para ello, se hizo necesario establecer una línea teórica para conocer aspectos generales de las características de los sistemas procesales y determinar en cuál de estos modelos de proceso se podría ubicar el sistema penal costarricense. De igual manera, una vez definido el sistema procesal costarricense, se establecieron los principales resabios del proceso inquisitivo aún presentes.

Una vez con estas situaciones determinadas, se procedieron a desarrollar estos principales resabios inquisitivos, desde un punto normativo como doctrinario y jurisprudencial con el fin de lograr determinar cuáles eran las principales implicaciones jurídicas de los resabios. Luego, se realizó una investigación de campo, aplicando un cuestionario a población especializada, propiamente juristas que participan en el proceso penal.

La principal conclusión fue que efectivamente existen diversos resabios inquisitivos en el proceso penal costarricense, que es calificado como un proceso marcadamente acusatorio. Estos resabios se encuentran tanto a nivel normativo como jurisprudencial, sin embargo, es en la práctica que suceden con base en una errónea aplicación de la norma por los partícipes del proceso penal, principalmente por los juzgadores, en búsqueda de tutelar los derechos de las partes, en este caso, la parte denunciante, generando un perjuicio para la parte investigada.

CONTENIDO

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTO.....	2
RESUMEN EJECUTIVO	3
CONTENIDO	4
CAPÍTULO I. PROBLEMA	6
Planteamiento del problema.....	6
Objetivo General	6
Objetivos Específicos.....	7
Justificación	7
Antecedentes	8
Proyecciones	10
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	12
Sistemas procesales penales.....	12
Sistema inquisitivo.....	14
Sistema acusatorio.....	16
Sistema mixto.....	19
Sistema marcadamente acusatorio	21
Generalidades del proceso penal costarricense	23
Etapas del proceso penal costarricense	29
Etapa preparatoria	29
Etapa intermedia	33
Prueba para mejor proveer	34
Características del sistema inquisitivo en el proceso penal costarricense	35
Etapa de investigación	35
Disconformidad.....	36
Etapa intermedia	38
Sobreseimiento provisional.....	38
Criterio de Oportunidad	40
CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO	44
Tipo de investigación	44
Técnicas de investigación	44
Análisis de jurisprudencia.....	44
Entrevistas a profesionales a profundidad en la materia.....	45
Selección de la población.....	45

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS	47
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	72
Conclusiones	72
Recomendaciones.....	75
Referencias bibliográficas.....	77
Apéndice I.....	81
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TUTOR.....	81
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LECTOR.....	82
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE FILÓLOGO	83
Apéndice II: Transcripción de entrevistas.....	84
Entrevista juez entrevistado número 1	84
Entrevista juez entrevistado número 2	94
Entrevista juez entrevistado número 3.....	99
Entrevista fiscal entrevistado	107
Entrevista: defensor entrevistado	118

CAPÍTULO I. PROBLEMA

Planteamiento del problema

En el artículo primero de la Constitución Política de Costa Rica determina al país “una República democrática, libre, independiente, multiétnica y pluricultural”. Estas características tienen gran significancia en todo el ordenamiento jurídico, incluido el proceso penal y el sistema por el que se rige, así como el respeto para las garantías reguladas a todos los actores procesales.

Para el doctor Burgos Mata (2006), en referencia al sistema procesal penal costarricense, “muchos doctrinarios han enmarcado al actual código dentro de un sistema procesal acusatorio mixto, por su predominancia palpable de los principios acusatorios” (p. 407). No obstante, al verificar el sistema procesal penal por medio una revisión de la normativa, es claro como existen aún resabios inquisitivos marcados que otorgan potestades al juzgador para solicitar prueba (como la solicitud de prueba para mejor resolver, así como el sobreseimiento provisional) u ordenar al Ministerio Público continuar con la investigación (ver la disconformidad o el rechazo de un criterio de oportunidad) que, sin lugar a duda, abren el debate en torno a si lo postulado por el doctor Burgos Mata se cumple en la praxis jurídico penal.

Por lo anterior, se planteó la siguiente interrogante: ¿de qué manera la coexistencia de características del sistema procesal inquisitivo en la etapa de investigación e intermedia del proceso penal costarricense genera implicaciones a nivel jurídico y práctico?

Es importante señalar que, aunque en ambas fases pueden encontrarse varios vestigios inquisitivos y podría ser discutible si una práctica constituye o no un resabio de este tipo, la investigación se limitará a tres figuras que se consideran reflejan claramente esta situación: la disconformidad, el sobreseimiento provisional y el criterio de oportunidad, así como su resolución por parte del juzgador.

Objetivo General

Analizar las implicaciones a nivel jurídico y práctico de la coexistencia de características del sistema procesal inquisitivo en la etapa de investigación e intermedia en el proceso penal costarricense.

Objetivos Específicos

1. Profundizar la coherencia del sistema procesal penal costarricense con el modelo procesal marcadamente acusatorio.
2. Identificar por medio de jurisprudencia y revisión de la legislación, los resabios del sistema inquisitivo en las etapas preparatoria e intermedia, así como sus implicaciones jurídicas y prácticas.
3. Determinar a través de entrevistas a especialistas en la materia, las características inquisitivas en el proceso penal costarricense y sus implicaciones jurídicas y prácticas.

Justificación

Sin lugar a duda, una de las grandes potestades de imperio que se le encuentra conferida a un Estado actual es el monopolio en el uso de la fuerza. Para Gloria Gallego (2003) “Uno de los primeros cometidos atribuidos al estado moderno es el de centralizar el poder para evitar que haya en la sociedad múltiples centro de poder” (p. 6). Por su parte, el sistema penal representa en todo su apogeo este monopolio de la fuerza del Estado en contra de sus administrados, tal como lo indica el propio artículo 16 del Código Penal, al regular que “la aplicación de la ley penal es obligatoria para todos los habitantes (...)” y, posteriormente, delimitando algunas excepciones.

En Costa Rica, la normativa procesal se encuentra regulada por el Código Procesal Penal de 1996, que entró a regir en 1998, sin embargo, el sistema procesal penal ha recorrido un largo proceso de evolución, esto concatenado a la historia del propio Estado costarricense y la evolución de derecho penal, principalmente en materia de los derechos humanos, sucedida en siglo XX y que se mantiene en la actualidad.

Jaime Robleto Gutiérrez (2010) indica que “En el derecho penal de ascendencia europeo-continental, de bases germanas y románicas, el proceso ha tenido ciclos más o menos constantes entre los sistemas acusatorio e inquisitivo” (p. 14). Al referirse a estos sistemas procesales penales, es importante señalar cómo la doctrina encuentra cierta unidad al establecer que el sistema inquisitivo permite al Estado promover la persecución penal a su voluntad, mientras que el sistema acusatorio establece una clara distinción entre las funciones del juzgador, un intermediario imparcial, un ente encargado de la persecución penal (el Ministerio Público en Costa Rica), y el imputado, quien goza de su derecho de defensa tanto

material como técnica desde el inicio de la investigación en su contra. Esta situación será abordada a lo largo de esta investigación.

Tal como lo indicó el exmagistrado Álvaro Burgos Mata, el término inquisitivo guarda una gran carga emocional en el consciente popular, pues “es muy fuerte y remite a uno de los episodios más terribles de la historia de las prácticas punitivas” (p. 385); de la que se puede indicar como se buscaba la “obtención de la verdad por cualquier medio”. Posteriormente, con la aplicación del sistema acusatorio, como una de sus consecuencias directas, “La función de decisión e investigación no se concentran en una sola persona, sino que son figuras independientes” (Arias Godínez et al., 2017, p. 21), en el que la parte investigada tenía la posibilidad de defenderse y era el Estado, por medio de elementos probatorios, el que tenía que determinar la responsabilidad o no penal del investigado.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior, es importante determinar cómo funciona esto en la práctica jurídico-penal costarricense. Esta situación, sumamente vigente en la actualidad, genera una serie de conflictos e interrogantes, y con frecuencia resulta en menoscabo de los derechos de las partes procesales, así como en aplicaciones erróneas de los preceptos legales.

Actualmente, la alternativa por la que optaron varios países fue tomar características de ambos sistemas penales para formar un “sistema procesal mixto”, sin embargo, surge una duda, tomando en cuenta todo lo anterior, en relación con el sistema procesal penal costarricense y las implicaciones de la coexistencia del sistema procesal inquisitivo en la etapa de investigación e intermedia, tanto a nivel jurídico como práctico.

Esta situación se analizará en la presente investigación, por medio de un abordaje doctrinario y práctico para posteriormente determinar cómo se ha proyectado esta situación en la jurisprudencia y cuál es su abordaje en la práctica penal costarricense.

El tema bajo pesquisa se vuelve sumamente relevante de abordar, tomando en cuenta que se realizará, a diferencia de otras investigaciones, desde una perspectiva práctica, acudiendo a referencias doctrinarias, para sentar primeramente las bases de la investigación, generando con esto un gran aporte metodológico al utilizarse dos medios para generar el conocimiento y concluyendo si son necesarias o no reformas legales.

Antecedentes

Como parte de la investigación, se revisó la doctrina producida anteriormente, relacionada con el tema, determinándose que de los siguientes trabajos se pueden tomar

aportes a esta pesquisa.

Sistemas Procesales e ideologías de Palavecino Cáceres. El artículo hace referencia a los aspectos esenciales de los sistemas procesales, siendo importante el enfoque que realiza desde una perspectiva de los derechos humanos, así como la inclusión del principio dispositivo.

La producción de Armenta Deu, denominada *Sistemas Procesales Penales, La justicia penal en Europa y América ¿Un camino de ida y vuelta?* En la obra jurídica, se desarrollan de forma extensa los sistemas procesales penales, de igual manera, se realiza una crítica a cada uno de estos y se determinan los mecanismos de instrucción presentes en el juez de garantías para la actividad investigativa.

Los principios procesales penales y la dirección funcional de Jiménez Robleto. En la investigación realizada bajo la normativa costarricense, se analizan dos de los ejes a investigarse, sean la fase de investigación e intermedia del proceso penal costarricense, así como el sistema procesal y sus distintas aristas.

La tesis *Los Sujetos Procesales Frente Al Principio Acusatorio*, que realiza una serie de precisiones en relación con el principio acusatorio, sumamente interesantes, que determinan cuales deben ser las características de un sistema para que sea compatible con este, de igual manera analiza la figura del juzgador ante dicho principio, así como sus potestades y prerrogativas.

El texto *La Prueba de Oficio en el Sistema Procesal Penal Peruano. ¿El modelo de juez penal previsto en la Constitución Política del Perú de 1993 admite la prueba de oficio en el modelo adversarial?* de Mujica. La investigación es sumamente relevante, pues se cuestiona como en un sistema adversarial (acusatorio) el juez puede utilizar potestades investigativas propias de un sistema inquisitivo, como lo es solicitar prueba y las implicaciones constitucionales de dicho accionar.

La actuación de la prueba de oficio y garantías procesales en el marco de un sistema procesal penal acusatorio, de Morales Bruno. La tesis determina cómo la actuación de oficio en el sistema procesal penal acusatorio por parte del juzgador genera un perjuicio para el imputado y anexa una serie de tablas con cuestionamientos que se realizaron a personal profesional, realizado a consideraciones respecto a la actuación de oficio del juzgador y así como su papel para solicitar elementos probatorios.

La obra de Blanco Quesada, *La eficacia de la audiencia preliminar en el proceso penal*

costarricense. Este exhaustivo trabajo realiza un análisis completo de la audiencia preliminar en el proceso penal costarricense, así como su realización en los distintos sistemas procesales. De igual manera, realiza un análisis de resultados prácticos en distintos despachos judiciales costarricenses.

El artículo del doctor Álvaro Burgos Mata, *Sistemas Procesales y Proceso Penal*. En este breve artículo se determina y especifica el sistema procesal penal costarricense, así como las características que presente según los modelos, para determinarlo como un sistema mixto con mayoría acusatoria.

La obra *Análisis de los resabios inquisitivos en el Código Procesal Penal costarricense de 1996*, de Arias Godínez y Obando Davis. El estudio comparte gran similitud con la presente investigación, sin embargo, lo realiza desde un enfoque constitucional de las normas procesales realizando también una revisión constitucional referente al tratamiento brindado por la jurisprudencia costarricense. Analiza brevemente las figuras de disconformidad y sobreseimiento provisional.

Finalmente, la tesis de doctorado titulada *Análisis de los resabios inquisitivos del Código Procesal Penal de 1996, que afectan el derecho de defensa en la etapa de juicio de Soto Arroyo*. Esta investigación, si bien refiere a la etapa de contradictorio, determina cuales son los resabios inquisitivos del proceso penal costarricense, refiere a cómo afectan a los demás actores procesales y lo valora con el derecho de defensa.

Proyecciones

Una vez establecido tanto el tema de estudio, así como la problemática y los objetivos de la investigación, es importante fijar las proyecciones y metas de la investigación.

- Se buscará definir las características del proceso inquisitivo en el sistema procesal costarricense, y determinar si realmente corresponde a un sistema mixto con mayor margen acusatorio o, por el contrario, estos elementos inquisitivos determinen falencias importantes al sistema acusatorio y con esto al Estado democrático de derecho costarricense.
- A partir de lo que se logre recabar de las entrevistas de los profesionales, se anhela determinar cuáles son las implicaciones en la práctica jurídico penal del sistema procesal penal costarricense.
- Finalmente, puntualizar cual es la realidad jurídico penal en Costa Rica, en relación con

las potestades inquisitivas del juzgador y si es necesario realizar alguna modificación legal para lograr la armonía del sistema penal con los principios democráticos de un Estado de derecho.

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

En el presente capítulo se establecen los principales fundamentos teóricos de la investigación, con el objetivo de definir las figuras jurídicas que se emplearán en el análisis de los resultados. Para ello, se examinarán específicamente los sistemas procesales, para luego evidenciarlos en el proceso penal costarricense a lo largo de sus distintas etapas, con énfasis en las características del sistema inquisitivo en Costa Rica.

Sistemas procesales penales

A pesar de que el término “sistema procesal penal” es utilizado en la cotidianidad y sus variantes son plenamente conocidas por los juristas, muchas veces su definición exacta se vuelve una tarea difícil de concretar. Juan Ureta Guerra (2015) refiere como un sistema procesal “es un sistema que busca solucionar un tipo de problemas (p.1) , por ejemplo, la inocencia o culpabilidad, la existencia de una obligación o su inexistencia, etc.”.

De lo anterior se puede inferir que, al aplicar el término "sistema procesal penal", se hace referencia al método reglado que define las pautas y las reglas a seguir en el proceso penal. Asimismo, es importante precisar que para esta investigación se utilizarán las definiciones y limitaciones históricas atribuidas a los sistemas procesales, así como las características propias del sistema de derecho continental europeo.

El sistema de proceso penal, también conocido como sistema de enjuiciamiento, ha evolucionado a lo largo de la historia de la humanidad. El doctor Daniel Gadea Nieto (1997) refiere como un estudio histórico de los sistemas procesales penales presenta dos aspectos que son sumamente relevantes:

El primero es que todo sistema procesal es un producto cultural determinado por las condiciones históricopolíticas que imperan en la comunidad jurídica que lo adopta. El segundo consiste en que históricamente, los dos sistemas procesales tradicionales (inquisitivo y acusatorio) no han existido en forma pura. (p. 279)

Y es que el lugar y el momento histórico son, sin lugar a duda, elementos determinantes para establecer el sistema penal en una sociedad. Un ejemplo de esto es que no podría compararse el sistema jurídico, las necesidades propias de las creencias y experiencia de la época como lo sería la edad media en Europa Central, propiamente durante el tiempo de los Tribunales de la Santa Inquisición.

Ignacio García (2013) ejemplifica parte de las creencias de dicha época:

El *Maleus Maleficarum* inicia con la creación de un dogma: poner en duda la existencia de brujas es sinónimo de herejía (“Yerran quienes dicen que la brujería no existe”). La obra examina las cualidades de las brujas y demonios de manera minuciosa y detallada, por ejemplo: Su posibilidad de convertirse en ratas; su habilidad para volar de noche; los pactos entre las brujas y los demonios; los demonios prefieren utilizar el semen producto de un acto sexual por tener mayor fuerza generativa que el emitido durante una polución nocturna. Es evidente la misoginia presente en el texto. Una de las acusaciones que se hacían a las brujas, era el poder de robar el pene de un hombre, y poder criarlo en un nido. (p.104)

Comparar dichas creencias a las actuales y los conocimientos, así como avances científicos, parece ser una situación que se contrarresta en su totalidad y estos mismos elementos permiten inferir el porqué de un sistema procesal penal y las características que lo componen, producto de la sociedad.

En relación al segundo postulado por parte del jurista Gadea Nieto, referente a que no se puede hablar de un sistema procesal penal puro como tal, sino que tanto en los lugares donde se utiliza el sistema acusatorio y el sistema inquisitivo presentan en la práctica características del contrario, Teresa Armenta Deu (2012) comparte esta posición al indicar que “Difícilmente encontraremos hoy en día un modelo acusatorio, adversativo o inquisitivo puro, como tampoco un modelo mixto realmente homologable. Este postulado ejemplifica el caso costarricense, como se determinará a lo largo de la investigación” (p. 21).

Finalmente, es importante indicar cómo el término sistema procesal penal se vuelve sumamente ambiguo, pues el término sistema es sumamente amplio y puede referirse a muchas cosas por su amplitud. En la doctrina, se califica también como sistema democrático a un sistema procesal oral. Parece ser que el término de modelo de proceso se vuelve más preciso, si se toma en cuenta que las categorías acusatorias e inquisitivas constituyen una gama entre distintas formas procesales a utilizarse. La Real Academia Española define modelo como: “Arquetipo o punto de referencia para imitarlo o reproducirlo. arquetipo, prototipo, original, patrón, ejemplar, machote”. Nótese que dichos modelos de procesos ya previamente definidos, por pautas históricas y la doctrina, posteriormente son representados en las legislaciones de los países, por esto se vuelve más acertado llamar este término, por lo tanto, a lo largo de la

investigación se utilizará como un sinónimo de sistema procesal.

A continuación, se analizarán los sistemas inquisitivo, acusatorio, mixto y marcadamente acusatorio, calificación, que como se expondrá, para la mayoría de los juristas representa al sistema costarricense así como sus principales características.

Sistema inquisitivo

Álvaro Burgos Mata, en su investigación del 2006, indica que el término inquisición provoca un malestar en la población general, pues recuerda una época sumamente despiadada y violenta de la humanidad, en la que murieron miles de personas en el seno de procesos devastadores y despóticos. Según Burgos Mata (2006)

Fue en el seno de la Iglesia Católica Romana donde surgió el sistema procesal inquisitivo. Para una mejor comprensión, es de referencia necesaria el tema de la Inquisición con sus Tribunales del Santo Oficio para comprender los principios que informan a este sistema. (p. 385)

No obstante, otros autores consideran que desde la época del Imperio Romano se puede establecer la existencia de procesos inquisitorios en las indagaciones que se realizaban por las figuras en el poder o con la autoridad para aplicar la justicia.

La autora Blanco Quesada (2018) comparte dicha posición, citando a Alfredo Blanco, e indica que

(...) existen indicios del sistema inquisitorial en el Imperio Romano con la creación de la Cognitio Extra Ordinem, procedimiento extraordinario por medio del cual un juez administraba justicia en nombre del monarca, y dentro de sus funciones estaba investigar, sin que mediara acusación, y todo el proceso era totalmente secreto y los actos procesales eran escritos; pero, también le correspondía dictar sentencia sobre el caso. (p.11)

Armenta Deu (2012) afirma que la aparición de esta forma de proceso obedece a la misma existencia del Estado, pues

(...) el proceso inquisitivo se desarrolla unido a la aparición del Estado y a la necesidad de fortalecer la seguridad jurídica y la eficacia de la justicia penal, donde la pena no satisfará intereses particulares de venganza sino disuasorios o en su caso de rehabilitación, resultando determinante en todo caso no dejar a la discrecionalidad privada el ejercicio de la querrela y con ella de la persecución de los delitos. (p. 24)

Ubicar la aparición real de un modelo procesal inquisitorio parece ser un tema que aún

está en discusión, sin embargo, para la presente investigación es sumamente relevante tener claro cómo este sistema se caracteriza por asociarse a las potestades de *imperium* que se otorgan al Estado, mayoritariamente en la figura del juez y su uso discrecional, que le confieren el grado de un “todo poderoso” encargado de velar por todo el proceso.

El doctor Burgos Mata, citando a reconocidos juristas, refiere las siguientes principales características de este sistema:

1. Investidura, en el juez, de una potestad permanente. Se trata de una justicia delegada en representación del monarca. 2. El juez concentra en su órbita de atribuciones la posibilidad de iniciar el proceso de oficio, es decir, sin que otro órgano o persona lo incite a hacerlo. Las funciones del juez y de acusador se confunden en una sola persona. 3. El juez, es un juez activo, concentra entre sus atribuciones la instrucción misma del caso, interroga al acusado, recibe la prueba, documenta, etc., y falta el caso. 4. Este sistema se basa en la escritura, de esta manera, las declaraciones y la confesión eran tomadas en una etapa previa al juicio.

5. La investigación se realiza en forma secreta, lo cual hacía necesario la protocolización de lo sucedido en toda esa etapa; los resultados de la investigación era lo que finalmente constaría por escrito y sobre tal base debía ser dictado el fallo. 6. El imputado es objeto del proceso. Se autoriza cualquier medio para obtener la confesión. 7. Sistema de prueba tasada, cada elemento probatorio tenía delimitado su valor que debía ser respetado por el juez, era determinante e inflexible. 8. Proceso no contradictorio, pues se permitía hasta la delación anónima, dentro del cual hay predominio de la instrucción, pues la audiencia no es más que una formalidad para evaluar la instrucción y sacar conclusiones. (p. 390)

De las características anteriormente señaladas, se vuelve sumamente relevante para esta investigación determinar cómo en esta forma de proceso el juez se atribuye la totalidad del proceso, donde las funciones del acusador y juzgador se fusionan en una misma persona.

El jurista Robleto Gutiérrez (2010) citando Julio Maier refiere como

(...) la característica fundamental del enjuiciamiento inquisitivo reside en la concentración del poder procesal en una única mano, la del inquisidor a semejanza de la reunión de los poderes de la soberanía en un régimen de monarquía absoluta (administrar, legislar y juzgar). Aquí tenemos que perseguir y decidir no solo que eran labores que se concentraban en el inquisidor, sino también que representaban una única y misma tarea.

(p.17)

A partir de esta centralización de la figura del investigador y juzgador en un solo sujeto procesal, es donde ya la objetividad del proceso se pierde, la investigación y su resultado carece de finalidad, pues desde el momento previo se conocía cual sería el futuro del proceso. Nótese cómo este juzgador todo soberano, podría traer a la investigación los elementos de prueba que considerara que fueran necesarios para probar su punto. No se exponían dos o más tesis distintas que se traían en el proceso por las partes, sino que era el mismo juez que construía su verdad y dirigía la investigación para probar este punto.

De las características señaladas también por el doctor Burgos Mata, se determina como el imputado efectivamente era el objeto del proceso, en el que la búsqueda de su culpabilidad y castigo se volvía el fin como tal. Soto Arroyo (2007) refiere “La objetivación del inculcado en el proceso impedía la valoración de la efectividad de las sanciones y menos aún de la posibilidad de reintegración social” (p.133).

Del modelo procesal anteriormente analizado, se puede inferir con base en las características referidas por los autores estudiados, que la búsqueda de los elementos probatorios por parte del juez era la regla, quien era el encargado de toda la investigación contra un sujeto procesado.

En este sistema procesal, el juzgador como encargado de recabar la prueba, generaba que ya antes de realizarse “un juicio”, se encontrara parcializado, con la posición por la que investigaba, generando con esto que no existiera un debido proceso como tal para la persona investigada.

A continuación, se procederá con el análisis del modelo acusatorio y las características que lo diferencian del modelo procesal inquisitivo.

Sistema acusatorio

Al igual que en el sistema inquisitivo, se vuelve sumamente difícil, establecer de forma precisa, el momento histórico en el que nace el sistema acusatorio como tal. Rodríguez Vega (2013), en relación con el inicio del sistema acusatorio refiere lo siguiente:

Como es bien sabido, los orígenes del principio acusatorio, así formulado, se remontan a los postulados iluministas concretados con posterioridad a la revolución francesa que buscaban dejar atrás el principio inquisitivo del Ancien Régime, pero sin retrotraerse a los modelos acusatorios históricos, desdoblado entonces las funciones estatales de

acusar y juzgar en dos autoridades diversas, conocido como principio acusatorio formal.
(p.647)

El autor Rodríguez Vega reconoce entonces, como si bien se pueden rastrear características acusatorias en modelos procesales históricos anteriores a la Revolución Francesa, es posterior a este acontecimiento histórico, apoyado por las ideas de la revolución, donde se instaura esta forma procesal, como respuesta y en búsqueda de dejar atrás el sistema inquisitivo.

Producto de nacer como una respuesta del sistema inquisitivo, la principal característica del modelo procesal acusatorio, es la búsqueda de limitar la figura del juez, separando la función investigativa de sus potestades.

Armenta Deu, (2012) refiere

mediante una aleccionadora vista atrás, el sistema acusatorio, muestra cómo en su concepción originaria, obedecía a una casi total asimilación entre el Derecho penal y el Derecho civil, en el que la compositio ocupaba el lugar de la pena y constituía un derecho subjetivo atribuido al particular, imagen que es importante retener pues no resultaría extraña hoy en día si la comparamos con el sistema adversativo” (p.22).

De lo anterior, es claro que el proceso penal, desde el modelo acusatorio, ha favorecido un procedimiento más adversarial. En este modelo, las partes, al igual que en el proceso civil, exponen sus argumentos y pruebas, los cuales son verificados por el juzgador.

Robleto Gutiérrez (2010) considera que esta separación de funciones en el proceso penal es lo que prima en el modelo acusatorio.

La característica primordial del enjuiciamiento acusatorio reside en la división de los poderes que se ejercen dentro del proceso. Por un lado, encontramos a la persona acusadora, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente. Por otra parte, tenemos a la persona imputada contra quien va dirigida la imputación, ejerciendo el derecho a defenderse y, finalmente, hallamos al tribunal, quien tiene en sus manos el poder de decidir. (p.14)

El modelo procesal acusatorio, genera también el nacimiento del ente encargado de la investigación, que también es el encargado de determinar si las pruebas recabadas son suficientes para presentar ante el juez un requerimiento acusatorio, y es a partir de acá que el juez se encarga de valorar de forma objetiva los resultados de la pesquisa.

Un estudio del Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia (2012) para la

Corte Interamericana de los Derechos Humanos, indica

(...) en el sistema acusatorio, el Ministerio Público tiene que desahogar las pruebas y probar su acusación frente al juez, quien actúa de forma imparcial, escuchando en igualdad de condiciones a la acusación y a la defensa. Todas las pruebas deben desahogarse en presencia del juez. Derechos Humanos en el Sistema Penal Acusatorio”

Como puede verse en caso de que el ente acusatorio determina la existencia de elementos probatorios, debe formular ante el juez una acusación formal contra el investigado.

Por su parte, Morales Bruno (2020) indica que en el proceso acusatorio

se fijará una gran diferenciación en cuanto a los deberes que corresponden a cada una de las partes por mencionar la labor del fiscal (Parte investigadora del Proceso Penal y único titular de la acción Penal), juez penal (juzgador y tercero imparcial, encargado también de valorar y controlar la actividad probatoria) y finalmente el Acusado (Representado por su abogado defensor). (p. 47)

El autor determina entonces lo referido anteriormente, la labor investigadora en un ente fiscal, que es el que ostenta el monopolio de la acción penal.

Esta visión del modelo procesal acusatorio y la división de funciones, es compartida por la jurista Camones Alejos (2018), que en relación con el tema refiere lo siguiente:

La existencia de la investigación a cargo el Ministerio Público solo es posible en el marco de un sistema penal inspirado en el principio acusatorio, y surge como consecuencia la adopción de aquella forma de enjuiciamiento: al separar definitivamente la función requirente de la persona del juez, encomendándosela al Ministerio Público, es claro que la acción penal debe quedar en manos del mismo órgano requirente tal es así que la figura del fiscal se fortalece asumiendo la dirección de la investigación, quien trabaja en equipo con fiscales adjuntos y la policía. Por otro lado el juez asume unas funciones de control de garantías de los derechos fundamentales de los sujetos procesales. (p. 46)

Esta división de funciones permite, como lo indica Morales Bruno (2020) el desarrollo de los “(...) principios fundamentales a la publicidad, oralidad y contradicción. Siendo el juicio público, para así darle al proceso mayor transparencia y evidenciar un respeto por las normas jurídicas al imputar un determinado injusto penal y procesar a una persona” (p. 49).

Es entonces, por medio de este modelo de proceso, que el sujeto investigado deja de ser el objeto del proceso, para pasar a ser una parte procesal con derechos, entre estos una imputación formal por parte del órgano fiscal, conocida por un juez imparcial que determina si

corresponde o no la imposición de una pena.

Finalmente, es importante indicar como el sistema procesal acusatorio al presentar una división de funciones definidas, se encuentra en armonía con las sociedades democráticas, por lo que es el sistema que prevalece en la actualidad. Armenta Deu (2012) confirma la anterior afirmación, tal como se muestra en el siguiente extracto de su investigación:

Pero no es menos cierto que muchas de las características atribuidas generalmente al sistema acusatorio son reconocibles en todos los procesos de las sociedades democráticas actuales, así como que con las variaciones que procedan de unas u otras opciones debe admitirse un patrimonio común que se asienta en los respectivos códigos procesales penales, más aún a partir de los convenios internacionales sobre derechos humanos y la proclamación universal de las garantías mínimas del ciudadano frente a la administración de justicia penal. (p.20)

Sistema mixto

Tal como su propio nombre lo indica, el modelo procesal mixto, es atribuible a los sistemas procesales en los que convergen tanto las características de los sistemas acusatorios e inquisitivos en un mismo modelo de proceso penal. Burgo Mata (2006) lo define propiamente como “una reunión de ambos” sistemas.

Este modelo de proceso, desde la perspectiva del derecho occidental, sitúa su inicio en el Código surgido posterior a la época de la revolución francesa. Máximo Langer (2001) indica que “En este contexto, lo mixto serviría para denominar al Código de Instrucción Criminal Frances de 1808, así como a todos códigos que luego lo tomaron como modelo” (p. 104).

Por su parte, Chantal Solaro (1987) refiere que este proceso desarrollado en el Código Francés de 1808 se cataloga como mixto por cuanto contaba: “Por una parte, una instrucción inquisitiva, secreta, escrita y no contradictoria. Por otra, un juicio oral, acusatorio, oral y contradictorio. Todo ellos con la presencia de un ministerio público organizado y fuertemente jerarquizado, que sostiene la acusación” (p.32). Este código a pesar de su carácter mixto, para el jurista Chantal Solaro, aún presenta una mayor predilección del sistema inquisitivo.

Tal como se analizó anteriormente, algunos autores, entre estos la autora Armenta Deu, consideran que en la práctica no existen sistemas acusatorios o sistemas inquisitivos puros, sino en los Estados que se ejecuten siempre van a existir características de un tipo de sistema en el otro.

Entre los grandes avances presentes en el sistema mixto, está el apogeo del derecho del sujeto investigado a contar con un defensor que vele a lo largo de proceso por sus intereses y el respeto de sus derechos. El derecho a la defensa material.

(...) en la mayoría de los sistemas de corte mixto, se da mayor respeto al derecho de defensa, se reconoce con ello el carácter de sujeto procesal del imputado y se omite la tortura como medio de extraer alguna declaración del imputado. La actuación de oficio, atribuida al Ministerio Fiscal, como ejecutor de la acción penal, previene en cierta manera, y dependiendo de los límites que el proceso de al juez penal, que haya alguna intervención en la investigación por parte del juez, en atención al principio de imparcialidad, que además sustenta el ejercicio del derecho de defensa. (Soto Arroyo, 2007, p.146)

Por su parte, con relación a su posición durante la investigación, el jurista Robleto Gutiérrez refiere que

durante el procedimiento se corresponde con la de una persona inocente, hasta tanto no sea declarada culpable y no sea condenada por sentencia firme, teniendo el estado la carga de la prueba en lo que atañe a la demostración de culpabilidad” (p.21)

De igual manera, es importante indicar que este tipo de modelo, al innovar una serie de aspectos de la unión de ambos sistemas procesales, refleja una serie de características propias, que se analizarán a continuación:

No hay posibilidad de iniciar un proceso sin previa acusación por el órgano estatal; El proceso está dividido en fases que concentran ambos modelos procesales, La primera la Instrucción que es escrita y secreta, y la segunda el juicio, que es contradictorio, oral y público; La incorporación y selección de las pruebas al proceso es tarea del magistrado. Las partes pueden proponerlas, pero en definitiva quien decide si las acepta u orden otras medidas de pruebas es el juez. (Miranda refiriendo a Chiria Díaz 2018)

Con respecto a la iniciación procesal por parte del ente estatal, es claro como es una característica propia del modelo inquisitivo, que posteriormente se modificará con el fin de dar a la parte agraviada del proceso la libertad de acudir a la justicia por medio de una representación propia.

La característica referente a selección de pruebas por parte del magistrado (en referencia al juez) es una clara combinación entre ambos sistemas procesales, donde el ente acusador (Ministerio Público) presenta las pruebas ante el juzgador, encargado de valorar y determinar

si dichas pruebas son pertinentes y necesarias, que como se analizará, fue modificada con el paso del tiempo en los cuerpos jurídicos, sin embargo, en muchas ocasiones se mantiene en la práctica.

Ahora bien, en relación con la división del proceso en dos etapas una primera de investigación y posteriormente una etapa de juicio en el que el juzgador valora las pruebas que se llevan ante su autoridad, genera una real división de funciones donde la parte investigada, tiene la garantía que no recae en la misma persona el papel de investigarlo y juzgarlo.

Fases del proceso: se establecen dos fases distanciadas dentro del proceso ordinario, la primera es preparativa y se conoce como etapa sumaria o de instrucción y la segunda de audiencia también llamada de juicio o plenario; estas etapas vienen a ser en parte un reflejo de los sistemas anteriores. La primera fase es caracterizada por su tendencia al sistema inquisitivo y posee como elementos el ser privada, secreta y mayoritariamente escrita, mientras que la segunda presenta características del modelo acusatorio con elementos como la oralidad, la publicidad y el principio de contradicción. (Arias Godínez y Obando Davis, 2017, p. 80)

Ahora bien, este modelo procesal, pese a que busca que el sujeto investigado tenga una serie de garantías procesales, no está excepto a críticas. Soto Arroyo (2007) refiere

Varias críticas ha recibido este régimen procesal mixto, sobre todo, cuando el énfasis en el modelo inquisitivo sobrepasa las garantías que otorga el proceso acusatorio. Por ejemplo, el papel preponderante del juez en la fase investigación, su intromisión con las pruebas y con las actuaciones del Ministerio Público, así como las limitaciones a la defensa, son algunos de los rasgos inquisitivos que se mantienen (p.147).

Por esto, como respuesta a este modelo de proceso surge o evoluciona al sistema marcadamente acusatorio, mismo que se analizará a posteriori.

Sistema marcadamente acusatorio

Si bien, en doctrina existen diversas posiciones en relación con si realmente el sistema marcadamente acusatorio, difiere del sistema mixto, se procederá a su análisis en singular, pues como se analizará en el apartado correspondiente, tanto la doctrina como la jurisprudencia ubican el sistema procesal costarricense dentro de esta categoría.

Es importante indicar, como la doctrina reconoce este modelo procesal desde distintos nombres, como sistema de corte acusatorio, sistema acusatorio tutelado ... No obstante, todas

estas denominaciones hacen referencia a un proceso en el que priman todas las características y principios de un sistema acusatorio, sin embargo, se conservan ciertos vestigios de un sistema inquisitivo.

La Unión Europea, mediante el Reglamento (UE) 2017/1939 del Consejo, de 12 de octubre de 2017, que establece una cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea, señala:

A la Fiscalía Europea, como órgano con personalidad jurídica propia, se le atribuyen, según señala el considerando 11 del mencionado Reglamento, las funciones de «investigar, procesar y llevar a juicio a los autores de los delitos contra los intereses financieros de la Unión». Aunque el considerando 15 de la citada norma aclara que «el presente Reglamento no afecta a los sistemas nacionales de los Estados miembros en lo que respecta al modo en el que se organizan las investigaciones penales», **tal afirmación solo resulta válida, en verdad, en relación con las distintas variantes de modelo acusatorio** que coinciden en la necesidad de disociar las tareas heterogéneas de dirigir la investigación del delito y de garantizar los derechos fundamentales de las personas investigadas. Donde ambas funciones siguen estando atribuidas a una misma autoridad pública, como es el caso de España, la implantación de la Fiscalía Europea requiere, inevitablemente, la articulación de un nuevo sistema procesal, de un modelo alternativo al de instrucción judicial que permita que el Fiscal europeo delegado asuma las funciones de investigación y promoción de la acción penal, al tiempo que una autoridad judicial nacional, configurada con el estatus de auténtico tercero imparcial, se encarga de velar por la salvaguardia de los derechos fundamentales. (Resaltado no es del original).

Nótese cómo se reconoce por parte del Consejo de la Unión Europea, que las variantes del modelo acusatorio presentan una serie de características, como son la separación de las tareas requeridas estatales para la investigación del delito y la garantía de los derechos fundamentales de la persona que se investiga.

Y es que realmente, ¿cómo se podría hablar de garantías para la parte investigada, si el mismo órgano que debe definir su situación jurídica es también el encargado de recabar elementos probatorios?, es claro como esta situación es totalmente contraria a un sistema de corte acusatorio. Tal como lo indica Sánchez Velarde (2004) “En un modelo procesal penal de corte acusatorio no es de admitirse una actuación jurisdiccional de oficio, pues, se deja a las partes, la intervención, ofrecimiento y debate sobre la prueba”.

Es importante indicar como el jurista William Serrano Baby, en su antología sobre el derecho procesal penal costarricense, define las siguientes características:

El nuevo Código Procesal Penal tiene un carácter marcadamente acusatorio y dentro de sus más importantes innovaciones encontramos el traslado de la investigación al Ministerio Público; el juez es una figura contralora de los derechos de las partes en el proceso -ya no realiza la instrucción de la causa-, introduce otras opciones en materia de medidas cautelares, ofrece soluciones alternativas al proceso ordinario penal y decide reafirmar una serie de derechos y garantías de los sujetos que intervienen en el proceso. (Serrano Baby, 2011, p.11)

Todo esto contrastado con la normativa procesal anterior, que como se analizará en el apartado siguiente, regulaba un sistema mixto puro.

Generalidades del proceso penal costarricense

Sin lugar a duda, el proceso penal costarricense, ha pasado un largo camino para llegar al sistema procesal penal actual, proceso que como se analizó anteriormente, mantiene un corte marcadamente acusatorio, producto de las regulaciones actuales existentes en la normativa actual del año 1998.

Para mencionar esta situación, es importante tener claro como en Costa Rica (si puede ser llamada de esta forma) antes de la conquista española, se encontró dividida por áreas culturales indígenas, que el jurista Sáenz Carbonell (2016) califica sus ordenamientos jurídicos, como: “de carácter predominantemente consuetudinario”(p.33).

Durante la época posterior a la conquista, se siguió con las leyes así dispuestas por la corona española, en la que es importante mencionar como: “durante la época de la Monarquía hasta 1841, las Siete Partidas de Don Alfonso X el Sabio constituyeron la principal fuente de derecho penal vigente en Costa Rica” (Sáenz Carbonell, 2016, p. 289).

El jurista e historiador Sáenz Carbonell (2016) indica citando a Jordán de Asso y del Río y Manuel Rodríguez como este cuerpo normativo: “Se distinguía entre penas ordinarias, fijadas previamente en la ley, y penas arbitrarias o extraordinarias, que se dejaban al arbitrio del juez aunque la minuciosidad de las Partidas hacia que en realidad solamente quedase arbitrio al juez para moderar o aumentar las penas según las circunstancias del delito” (p.290). Situación que refleja como dicha normativa era totalmente inquisitiva.

Posteriormente, el Código General de 1841, conocido como el Código de Carrillo, primera

normativa penal autóctona de Costa Rica, posterior a la independencia, presentaba un modelo procesal también inquisitivo. El licenciado López Matarrita (2007) refleja esta situación al indicar que en el Código citado: “(...) se instauraba definitivamente con la persecución de oficio establecida en el artículo 687 que “los juicios públicos se seguirán por el juez de oficio, si no hubiera acusador¹” (p. 53).

Posteriormente, en el año 1906 se promulgó el primer Código de Procedimientos Penales, con una importante reforma en el año 1910 que mantuvo el corte inquisitivo que “(...) se caracterizaba además por desarrollar un modelo de investigación secreta y escrita, siendo el juez de instrucción el que investigaba y buscaba el reconocimiento por parte del imputado de su culpabilidad” (López Matarrita, 2007, p.56).

Es en el año 1973, cuando se promulga el Código de Procedimientos Penal de 1973, que entró en vigor en 1975, que se realiza un cambio del modelo procesal costarricense, de un sistema inquisitivo a un modelo mixto, incluyéndose características del sistema acusatorio.

El Código de 1975 mejoró sustancialmente el procedimiento penal costarricense, al sustituir el modelo inquisitivo de 1906 por un sistema mixto que incluía la oralidad, asegurar al imputado una serie de derechos contenidos en la normativa internacional sobre derechos humanos y terminar con los juicios efectuados con reo ausente entre otros aspectos. También puso considerable énfasis en la importancia de averiguar la verdad real de los hechos, independientemente de la eventual confesión del imputado. (Sáenz Carbonell, 2016, p.324)

También esta normativa procesal de corte “mixto puro” instaura:

(...) un Ministerio Público “imparcial y objetivo, en tanto se le conceptúa ya no como una parte acusadora a ultranza, sino como órgano que participa en el ejercicio de la función procesal, ya no ejerciendo la pretensión punitiva específicamente, sino simplemente sometiendo a conocimiento de los tribunales una noticia criminis (la información sobre un hecho delictuoso) y pidiendo que se aplique el derecho al caso concreto, pudiendo plantear incluso la falta de acción y la extinción de la acción penal, como también la acusación o el sobreseimiento una vez concluida la instrucción. (López Matarrita, 2007, p.61)

No obstante, este código si bien instaura la existencia del Ministerio Público objetivo, no deja de lado la figura del juez instructor, que tenía amplias posibilidades en el proceso, y era

¹ Es importante aclarar que esta acusador no hace referencia a otra institución encargada de velar por una investigación, sino una persona o agente fiscal, que se encargaba de interponer una denuncia. Situación aclarada por el jurista López Matarrita.

el encargado tanto de la investigación en su totalidad como la recolección de pruebas.

Por otro lado, existen serias deficiencias atribuibles al sistema inquisitorial en este Código. La fase de instrucción y sus características en este código dejan ver una figura semejante al sumario del código inquisitorio de 1910. En efecto, existe una fase previa al juicio en la cual se realiza la investigación y recolección de indicios para luego establecer la posibilidad de llevar a juicio o no a un sujeto de acuerdo a una presunción de culpabilidad que tuviera sobre él un órgano jurisdiccional: el juez instructor. (Burgos Mata, 2006, p. 399)

Es importante indicar, como es en la época de vigencia de esta norma procesal, donde se promulga el voto 1739-92 de la Sala Constitucional mismo que incluye un análisis del proceso penal desde el punto de vista constitucional que incorpora “lo que se conoce en la doctrina como debido proceso” Gadea Nieto (1998), voto si bien refiere una serie de garantías procesales para el sujeto investigado, como lo son derecho de defensa y de audiencia, también regulada el derecho de imputación que establece como: “Es el derecho a una acusación formal. Necesariamente debe cumplirse a cualquiera que se pretenda someter a un proceso. Es, pues, deber del Ministerio Público, aun inicialmente, y, después, de éste y del juez, y comprende los de individualizar al imputado, describir detallada, precisa y claramente el hecho de que se le acusa, y hacer una clara calificación legal del hecho, señalando los fundamentos de derecho de la acusación y concreta pretensión punitiva”. Resolución N° 01739 – 1992 de la Sala Constitucional de Costa Rica.

Así, este voto que desarrolla el debido proceso en Costa Rica, aún plantea como la acción penal es un ejercicio compartido tanto por el juzgador como por el Ministerio Público.

Esto, claro, cuando se analiza el artículo 152 del Código de Procedimiento Penales de 1975 regula como: Toda persona que tenga noticia de un delito de acción pública podrá denunciarlo al Juez de Instrucción, al Agente Fiscal o a la Policía Judicial, salvo que la acción dependiere de instancia privada. En este caso sólo podrá denunciar quien tenga facultad de instar, según el artículo 6. Que establece como el juzgador puede recibir denuncias.

Por su parte, el artículo 186 establece como la investigación es un acto propio del juzgador, quien es el encargado de recabar y valorar los elementos probatorios. El Juez de Instrucción deberá proceder directa e inmediatamente a investigar los hechos que aparezcan cometidos en su jurisdicción.

Para desarrollar esta labor investigativa del juzgador, donde el juez es el encargado de

recabar y valorar la prueba se incorporan los siguientes artículos:

Artículo 196.- El Ministerio Público y las partes podrán proponer diligencias. El juez las practicará cuando fueren pertinentes y útiles; su resolución será irrecurrible.

Artículo 201.- El Juez de Instrucción comprobará, mediante la inspección de personas, lugares y cosas, los rastros y otros efectos materiales que el hecho hubiera dejado; los describirá detalladamente y cuando fuere posible, recogerá y conservará los elementos probatorios útiles.

Artículo 224.- El juez interrogará a toda persona que conozca los hechos que se investiguen, cuando su declaración pueda ser útil para descubrir la verdad.

Artículo 238.- El juez podrá ordenar peritajes aún de oficio, cuando, para descubrir o valorar un elemento de prueba, fuera necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o técnica.

Nótese cómo la normativa procesal es clara en establecer las potestades investigativas del juez, donde el Ministerio Público ostenta una posición pasiva ante el ente juzgador, que realiza, recaba y valora si la prueba es suficiente para imponer una pena. Esta situación, propia de modelos procesales inquisitorios, donde el juez encargado de investigar también decide, provoca que el juez sea una figura parcial.

Producto de esto, y demás factores, en 1996 se promulgó una nueva normativa procesal que entraría a regir en el año 1998 y modificó por completo el proceso penal costarricense. Blanco Quesada (2018) señala:

Uno de los cambios más significativos en el CPP de 1998, consistió en la eliminación de la etapa de instrucción, en la cual le correspondía al juzgador adoptar un papel de investigador, de acusador y finalmente de juez, rol que se le traslada al Ministerio Público con la ayuda de la policía judicial denominada también Organismo de Investigación Judicial y conservando únicamente la potestad juzgadora. (p. 17).

Por su parte, el doctor Burgos Mata indica que efectivamente la nueva normativa buscó eliminar este juez instructor dueño del proceso, limitando su participación y la del Ministerio Público como ente encargado de formular en caso de que fue correspondiente, según derecho una acusación.

Con este código de 1996-1998 se buscó eliminar la instrucción jurisdiccional para lo cual se tomó como ejemplo para todos los juicios la Citación Directa utilizada en el Código de Procedimientos Penales para los delitos con penas que no excedieran los tres años

de prisión, en donde el Ministerio Público, como ente acusador, tomara también la función investigadora. Dicha investigación debe realizarse bajo una constante supervisión por parte de un juez de garantía, cuya función es velar por el cumplimiento de los derechos constitucionales y procesales hacia el imputado. (Burgos Mata, 2007, p.400).

Gadea Nieto indica como se realizaron reformas importantes, entre las más significativas las siguientes:

Separación absoluta de los jueces de cada instancia, es decir, cada instancia, sea el procedimiento preparatorio, el intermedio y la fase de juicio, va a ser conocida por jueces diferentes; esto con el propósito de que el juez de cada etapa conozca el caso de manera objetiva y sin ningún tipo de prejuicios. Se introduce el instituto de la conciliación para las faltas y contravenciones, los delitos de acción privada, delitos de acción pública a instancia privada y, para aquellos delitos donde se admite el beneficio de ejecución condicional de la pena, cuyos requisitos es ser delincuente primario y que la pena impuesta no sea mayor de 3 años. Se establece que el órgano acusador tenga a su cargo directamente la recolección de los medios probatorios, correspondiendo al juez ser el garante de los derechos de las partes durante todas las fases del proceso. En este punto se determinó que el Ministerio Público estaría a cargo de la investigación preparatoria, acatando las formalidades establecidas en el código. Se le dio una mayor participación a la víctima dentro del proceso, lo que le permite hacer valer sus derechos de una manera más efectiva. Se introdujeron una serie de derechos para el imputado, establecidos previamente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos: derecho a ser asistido por un defensor particular o público suministrado por el Estado, derecho a ser asistido por un traductor durante el procedimiento, derecho de interrogar a los testigos personalmente y derecho a no declarar en su contra, entre otros. Por último, se estableció que la moderación del debate en la fase de juicio estaría a cargo de un juez que debía adoptar una actitud pasiva ante los hechos, buscando una mayor independencia y objetividad del mismo frente al caso. (Gadea Nieto, 1998, p. 280)

Esta nueva normativa implicó una gran cantidad de innovaciones al proceso penal, siendo especialmente significativa para esta pesquisa, que el Ministerio Público fue puesto a cargo de la una nueva fase de investigación, siendo el encargado de recolectar la prueba y determinar si permitía acreditar o no la responsabilidad penal del sujeto investigado.

La jurista Blanco Quesada (2018) refiere con relación a lo indicado lo siguiente:

Bajo este panorama entra en vigor el nuevo Código Procesal Penal de 1998, el cual pretendía incorporar una serie de cambios beneficiosos para las partes y de garantías constitucionales. Con la introducción del Código Procesal Penal de 1998 (en adelante CPP), se pretendía como primer objetivo contar con un sistema penal más garantista para las partes; en un principio se suponía que con la introducción de la audiencia preliminar habría un control de legalidad y dicha figura serviría de filtro para evitar enjuiciar a todas aquellas causas penales que no ameritan ser resueltas en juicio. (p.16)

Burgos Mata (2007), resalta como una de las principales que permiten delimitar esto el “Papel pasivo que juega el juez desde el inicio de proceso hasta el debate, en donde adquiere un papel de director el cual consiste en moderar la discusión y guardar el orden de la audiencia”. Calificando en su investigación el modelo procesal costarricense como: un sistema procesal acusatorio mixto, por su predominancia palpable de los principios acusatorios” (p.407).

Por su parte, Serrano Baby (2011) señala

El nuevo Código Procesal Penal (1998) tiene un carácter marcadamente acusatorio y dentro de sus más importantes innovaciones encontramos el traslado de la investigación al Ministerio Público; el juez es una figura contralora de los derechos de las partes en el proceso -ya no realiza la instrucción de la causa (...). (p.11)

Así la normativa procesal costarricense adoptó un modelo procesal acorde a la protección de los derechos humanos, donde ya, por lo menos en la normativa, el juzgador no se encarga de recabar prueba, sino de valorar si es suficiente para determinar la responsabilidad penal del sujeto investigado.

El voto 6470-1999 de la Sala Constitucional, posterior a la entrada en vigor del Código Procesal Penal vigente, señala

La concentración de funciones que asume el juez de instrucción contraviene el principio republicano de división de poderes; y es este principio el que exige, por tanto que la autoridad jurisdiccional evite la ineludible parcialidad que le impone el ser hecho de ser guardián de sus propios actos.

Y es que analizando todo lo anteriormente indicado, no podría existir una imparcialidad u objetividad en un juzgador a la hora de resolver, cuando este fue el que se encargó de recabar la prueba. No podría hablarse de un debido proceso objetivo, cuando la misma parte encargada de decidir también lo es de buscar los elementos probatorios que permitan determinar la

responsabilidad penal del investigado. No existe en una forma de proceso como este, la objetividad, regulada en el artículo 6 del Código Procesal Penal actual, que regula como “los jueces preservar el principio de igualdad procesal y allanar los obstáculos que impidan su vigencia o lo debiliten”; como podría un juez preservar el principio de igualdad de las partes, cuando se decanta por solicitar o recabar prueba en contra de una de estas partes procesales, propiamente del sujeto investigado.

De igual manera, esta nueva normativa efectuó la separación del proceso penal en tres fases principales, investigación, intermedia y de juicio, que se procederán a evaluar en el siguiente apartado.

Etapas del proceso penal costarricense

Etapa preparatoria

El nuevo Código Procesal innovó la función del Ministerio Público, estableciendo una fase de investigación en la que el ente fiscal tenía un deber de objetividad en todas las actuaciones (artículo 63 del Código Procesal Penal) y la potestad de regir la investigación basado en presupuestos legales.

El jurista Gadea Nieto (1998) estableció como desde su concepción: 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. Como se verá posteriormente, estos elementos de prueba y argumentos tendrán que pasar un filtro donde serán analizados, como lo es la fase intermedia.

El doctor Gadea Nieto (1998) también señala

El juez se encargará de autorizar o tomar decisiones, pero nunca investigar, es decir, es el encargado de supervisar la investigación, velando que se respeten las garantías constitucionales y los derechos de ambas partes. Para los efectos de esta pesquisa, es relevante el comentario de Gadea Nieto, donde refleja como desde el inicio de esta fase, la doctrina tenía claro que el juzgador no podía ejercer actos de investigación. (p. 287)

Robleto Gutiérrez también señala

En esencia, la fase de investigación o preparatoria va orientada a evitar que quien dirige la investigación sea la misma persona encargada de tomar la decisión si la persona sospechosa debe enfrentar un juicio de reproche. Se trata de huir de la confusión “juez

o jueza y parte” que sufría nuestro procedimiento penal anterior, donde el juez o la jueza de instrucción investigaba y decidía sobre la suerte de la persona inculpada. (Robleto Gutiérrez, 2010,p. 30).

En la fase de investigación es donde el Ministerio Público recaba los elementos probatorios y determina si corresponde formular una acusación o por el contrario el archivo de los autos.

El Código Procesal Penal regula en la segunda parte, libro I, título I, la fase de investigación, propiamente en los artículos: 274 al 309. Sin embargo, es importante indicar que no solamente en estos artículos se regula esta fase, pues a lo largo de toda la normativa procesal penal se establecen reglas y gestiones que se deben seguir en la fase de investigación.

Desde el artículo 274, se establece como la finalidad de esta etapa del proceso penal corresponde a que el Ministerio Público o querellante, mediante la recolección de pruebas determine si hay bases suficientes para fundar una acusación.

De igual manera, el artículo 291 de la norma bajo revisión establece como el Ministerio Público es el encargado de realizar las diligencias que permiten asegurar los elementos de pruebas esenciales sobre el hecho punible y determinar sus autores. Para realizar estas actuaciones, el artículo 290 señala que el Ministerio Público puede practicar las diligencias y actuaciones de la investigación que no requieran autorización judicial.

Este modelo de instrucción penal a cargo del Ministerio Fiscal introduce no sólo mayor agilidad en la tramitación del procedimiento, suprimiéndose la duplicidad de diligencias sino que sitúa a estas actuaciones en su verdadera dimensión, otorgando las facultades de esclarecimiento de los hechos y la iniciativa de aseguramiento del delincuente tanto al órgano público de la acusación como a quien como actor popular o como acusador particular pretenda intervenir en el procedimiento y asegurar las fuentes de prueba impidiendo, además que las diligencias practicadas durante la investigación se conviertan, generalizadamente, en pruebas anticipadas. (Robleto Gutiérrez, 2010, p.126).

Posterior a realizar la investigación, el Código Procesal Penal, el Ministerio Público puede optar por formular un archivo fiscal,(artículo 298) desestimación (artículo 282 y 299), un sobreseimiento definitivo (artículos 299 y 311²), sobreseimiento provisional (artículo 299) o un

² Si bien el artículo 311 del Código Procesal Penal se regula en título del procedimiento intermedio, es fundamental para formular un posible sobreseimiento definitivo, pues en dicha norma es donde se indican los supuestos legales por lo que se podría solicitar el sobreseimiento definitivo.

requerimiento acusatorio (artículo 303) y la suspensión del proceso a prueba, un criterio de oportunidad, la aplicación de un procedimiento abreviado, la solicitud de aplicación del proceso de justicia restaurativa o una conciliación, todos estos últimos institutos procesales referidos en el artículo 299, pero desarrollados a lo largo del código.

De las figuras anteriores, es importante indicar, como en caso de que se considere por parte del Ministerio Público, que los elementos de prueba no permiten probar la responsabilidad penal del sujeto investigado, en aplicación del artículo 299 del Código Procesal Penal, lo correspondiente es solicitar una desestimación o sobreseimiento definitivo.

Caso contrario, en caso de que se cuenten con elementos probatorios que proporcionen fundamento para someter a juicio público al sujeto investigado, el artículo 303 establece que lo que corresponde en derecho es formular una acusación requiriendo la apertura a juicio.

En esta fase, toma especial relevancia el Ministerio Público, como entidad estatal encargada y con potestades de imperio para la aplicación de la ley penal. Si bien la Ley Orgánica del Ministerio Público se publicó bajo el número de ley 7442, posteriormente, mediante la Ley de Reorganización Judicial número 7728 del 15 de diciembre de 1997, sufrió una importante reforma substancial, coincidiendo con la promulgación del Código Procesal Penal vigente.

La Ley Orgánica del Ministerio Público constituye la normativa que regula el accionar del ente fiscal. El artículo 1 refiere que se constituye el Ministerio Público en un órgano del Poder Judicial con independencia jurídica y bajo el principio de la unidad de las actuaciones y bajo regulación constitucional y legal.

Por su parte, el artículo 2 indica lo siguiente:

El Ministerio Público tiene la función de 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.

De especial interés para la investigación, es claro como el artículo anteriormente citado reitera que el Ministerio Público es el encargado de la investigación en la fase preparatoria,

esto en delitos de acción pública, así como del ejercicio de la acción penal. De igual manera, el artículo también regula la existencia del criterio de oportunidad reglado (figura que se analizará posteriormente) al indicar la posibilidad del Ministerio Público de rescindir total o parcialmente de la persecución penal, previa autorización del superior jerárquico.

Con respecto al “superior jerárquico”, del Ministerio Público, el Capítulo II de la normativa orgánica referida, determina en el artículo 13, la figura del Fiscal General como “el Jefe Superior del Ministerio Público y su representante en todo el territorio nacional”. El artículo posteriormente delimita, como es el Fiscal General el encargado de indicar a los demás subordinados la forma en que se debe interpretar y aplicar la ley, esto con el ánimo de establecer la unidad de acción e interpretación en todo el Ministerio Público.

El artículo 14 regula lo siguiente: “Principio de jerarquía. Los fiscales deberán acatar las orientaciones generales e instrucciones que el superior jerárquico imparta sobre sus funciones”. Por su parte, el artículo 15 regula: “Los funcionarios del Ministerio Público actuarán siempre por delegación y bajo la dependencia del Fiscal General”.

De un análisis de la totalidad de los artículos referentes al superior jerárquico del Ministerio Público, el Fiscal General, es claro como el legislador optó por resguardar en una persona la función de la persecución penal y como esta persona mediante órdenes debe ordenar como proceder a los demás fiscales del país. Esta situación permite que la persecución penal sea uniforme en todo el territorio nacional, donde sea la misma persona la encargada de establecer la política de persecución, así como el enfoque y prioridad en las investigaciones, así como determinar en qué casos se puede o no prescindir de la persecución penal.

Termina de confirmar esta potestad total el artículo de la enmienda jerárquica, numeral 18, que permite al superior jerárquico “enmendar”, o en otras palabras, modificar las solicitudes o requerimientos del inferior jerárquico, mientras no se haya dictado una resolución jurisdiccional.

El doctor Sánchez Velarde refiere con relación al Ministerio Público las dos consecuencias fundamentales del principio de jerarquía:

El Ministerio Público es una institución jerárquicamente organizada, lo que se traduce en un sistema de instrucciones generales y específicas para el correcto ejercicio de las funciones. De allí que exista una relación de jerarquía que conlleva dos consecuencias fundamentales: a) La posibilidad de que el superior controle la actuación del Fiscal de

cargo inferior, del que es responsable; y b) el deber de obediencia de los subordinados respecto de aquel. (p.32)

Control y obediencia que el legislador consideró necesarios para que el Ministerio Público, centralizado en un sujeto, sea garante de la investigación en la fase inicial, así como de la totalidad de la persecución penal.

Etapas intermedia

De las grandes innovaciones del Código Procesal Penal, tal como se indicó anteriormente, fue la instauración de una etapa intermedia, regulada en los artículos 310 al 323.

El jurista Gadea Nieto (1998), refiere en relación con esta fase del proceso penal como (...) constituye el conjunto de actos procesales que tienen como fin la “corrección o saneamiento formal” de los requerimientos o actos exclusivos de la investigación. Consiste en una “discusión preliminar” sobre las condiciones de fondo de cada uno de los actos o requerimientos conclusivos. Es la etapa dedicada a controlar los requerimientos fiscales y la acusación. (p.289)

El procedimiento intermedio cumple una función de capital importancia dentro del sistema penal. Por un lado constituye el momento procesal para adoptar una determinada solución para el caso, pues en él convergen todos los asuntos para definir el rumbo o el curso del procedimiento entre muy diversas opciones; y por otro lado, también se configura para que el órgano jurisdiccional, en forma oral y con posibilidades de anticipar un contradictorio en el que intervienen todas las partes, ejerza un control sobre la actividad requirente del Ministerio Público y del querellante. (González Álvarez. 2011, 347)

En esta etapa, el juzgador del procedimiento intermedio, conoce las solicitudes formuladas por las partes, propiamente por el Ministerio Público o la víctima y sus representantes, con el fin de establecer si lo correspondiente es el archivo de la causa o su elevación a juicio. De igual manera, se estableció la oportunidad de llegar a medidas alternativas entre las partes del proceso.

Los artículos 316 al 322 establecen como se desarrollará el proceso en dicha fase, propiamente el examen de la acusación (del Ministerio Público) y la querrela (presentada por patrocinio letrado de la víctima), esto por medio de la audiencia preliminar, audiencia en la que

se convocará a todas las partes del proceso. El artículo 317 de la norma rito, indica las facultades y deberes de las partes:

Objetar la solicitud que haya formulado el Ministerio Público o el querellante, por defectos formales o sustanciales. b) Oponer excepciones. c) Solicitar el sobreseimiento definitivo o provisional, la suspensión del proceso a prueba, la imposición o revocación de una medida cautelar o el anticipo de prueba. d) Solicitar la aplicación del procedimiento abreviado, de un criterio de oportunidad o la conciliación. e) Ofrecer la prueba para el juicio oral y público, conforme a las exigencias señaladas para la acusación. f) Plantear cualquier otra cuestión que permita una mejor preparación del juicio.

De lo anterior es claro entonces que “El juez penal intermedio recibe las conclusiones del fiscal y debe determinar si hay suficientes pruebas para elevar a juicio en caso de que así solicite por parte del órgano estatal, pudiendo éste rechazarlas o admitirlas” (Gadea Nieto, 1998, p. 289).

Si bien en la normativa bajo consideración se regula como en esta fase es la que el juzgador ordena los actos conclusivos que correspondan, se debe acudir a cada figura con el fin de analizar si es o no pertinente. Tal es el caso de los requisitos de la acusación o como podría ser ordenar un criterio de oportunidad.

De las figuras reguladas que ponen fin al proceso se encuentra el sobreseimiento definitivo, donde se establecen los supuestos para que sea procedente su dictado, tal como se indicó en el apartado anterior.

Por su parte, el artículo 314 del Código Procesal Penal contiene el sobreseimiento provisional, figura que permite al juzgador por “auto fundado”, ordenar que se recaben elementos de prueba, mencionando concretamente los elementos de prueba específicos que se espera incorporar. Figura que se analizará con detenimiento *a posteriori*.

Prueba para mejor proveer

Si bien, dicha figura corresponde a la fase de juicio, etapa procesal que no será analizada en esta investigación, es importante indicar su existencia, al ser un claro resabio inquisitivo presente en la normativa procesal penal vigente y la analogía que se realizará con el sobreseimiento provisional.

La “prueba para mejor proveer” se encuentra establecida en el artículo 355 que regula lo

siguiente: Excepcionalmente, el tribunal podrá ordenar, de oficio o a petición de parte, la recepción de cualquier prueba, si en el curso de la audiencia surgen hechos o circunstancias nuevas, que requieran su esclarecimiento.

Nótese cómo la misma normativa, permite al juzgador requerir un elemento probatorio, ya finalizada la investigación y la etapa intermedia y esto de forma oficiosa, colocándose con esto a favor de una de las partes procesales y gestionando prueba para acreditar su tesis.

Morales Bruno (2020) indica en relación con este medio de obtención de prueba como:

(...) es una “medida excepcional” por la cual se actúan nuevos medios probatorios cuando los presentados sean insuficiente para esclarecer la verdad, es así que, la prueba de oficio es útil para llegar a la verdad y aclarar la duda de los hechos materia de investigación” (p.102).

A continuación, se procederá con el análisis de distintas figuras en el Código Procesal Penal, con un contenido inquisitorial, como lo recién analizado, sin embargo, se realizará propiamente en la etapa de investigación e intermedia.

Características del sistema inquisitivo en el proceso penal costarricense

Etapas de investigación

Como se analizó, el Código Procesal Penal se instauró una fase de investigación, asignada en el Ministerio Público, en la que se recaban los elementos probatorios necesarios y pertinentes para presentar un requerimiento al juzgador.

Blanco Quesada (2018) indica que

Jacobo López señala que la etapa de instrucción, bajo el sistema jurídico “rige el sistema basado en el Juez de Instrucción. Esto quiere decir que la capacidad investigadora está en sus manos, sin perjuicio de que la presentación del caso ante el Tribunal o Juez Sentenciador corresponda al Ministerio Fiscal y demás partes acusadoras” (p.17).

No obstante, todavía existen figuras que facultan al juzgador para recabar elementos probatorios o exigir que dicha acción sea realizada por el órgano fiscal, lo cual va en contra de los principios acusatorios analizados anteriormente. No solo se limita a recabar elementos probatorios, sino que, como veremos, también puede ordenar al órgano fiscal la formulación de una pieza acusatoria, actuando en calidad de autoridad jurisdiccional.

Las implicaciones de esto, tal como fueron anteriormente esbozadas, generan que el juez

se forme un criterio como si fuera una de las partes de proceso, violentando con esto, la visión de tercero imparcial que se encuentra regulada en la norma procesal, así como en un sistema marcadamente acusatorio.

Disconformidad

Si el Juez en vez de aplicar el principio rector de presunción de inocencia, dispone practicar actividad probatoria (con la actuación de la prueba de oficio), en realidad lo que sucede es que se abandona la concepción adversarial o garantista del proceso penal (en el que existe una clara división de roles; funciones y aportes por el lado de las partes procesales "Ministerio Público- Imputado (Abog. Defensor). (Morales Bruno, 2020, p. 26)

Tal como lo indica Morales Bruno, el juzgador al momento que abandona esta posición intermedia y toma posición por una de las partes del proceso, abandona también la posición garantista del proceso penal, decantándose por uno de los sujetos procesales, provocando con esto un detrimento de la parte no favorecida.

La figura de la disconformidad, se encuentra regulada en el artículo 302 del Código Procesal Penal, donde se menciona lo siguiente:

Disconformidad 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 querellado, 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 a lo peticionado, sin perjuicio de la impugnación de la decisión por la víctima.

Nótese cómo el artículo presenta una situación claramente inquisitiva en la que se otorga la oportunidad al tribunal sea el juez de poder remitir los autos al Ministerio Público, con el fin de que se efectúe una pieza acusatoria como tal.

Es importante como la disconformidad tal como se encuentra regulada, solo es posible formularse por parte del juzgador, cuando el Ministerio Público solicitó la desestimación o el sobreseimiento definitivo y el juzgador considera que con los elementos ya existentes, es pertinente formular una pieza acusatoria.

Como lo indica Morales Bruno (2020),

Es peligroso en el país otorgarle a un juzgador, acostumbrado históricamente a desempeñar un rol de investigador, la facultad de ordenar la realización de pruebas de oficio; ello podría generar un juez que reemplace las partes y que convierta una excepción en la regla” (p.103)

Por lo que dicho artículo, analizado desde la perspectiva de modelo procesal marcadamente acusatorio, si bien, no ordena recabar prueba por parte del juzgador, si le permite parcializarse para tomar posición que abiertamente desfavorece al investigado.

En relación con este tema, Chinchilla Calderón (2008) comparte la posición al indicar como: “Estimar si, como dicen algunos(as), esa posibilidad de “desconformar” del (a) juez(a) viola el principio acusatorio pues el/la juez(a) le “enmienda la plana” —aunque no en forma definitiva— a quien tiene monopolio de la acusación y pone en entredicho el principio de imparcialidad (¿qué puede esperar el/la acusado(a) de un(a) juez(a) que se negó a dictar un sobreseimiento bajo la argumentación de que sí había delito que perseguir?. (p.116)

Sanabria Rojas (2004) refiere con relación al tema:

De acuerdo con esta norma, el juez debe interesarse en buscar una acusación cuando el Ministerio Público o la víctima (mediante querrela) no lo hagan y estime suficientes los elementos de convicción para enviar el proceso a juicio. Esto es, ni más menos, que un juez parcial, que se inclina por los intereses de la sociedad, dejando de lado derechos fundamentales. (p. 126)

De las posiciones señaladas, es importante limitar como efectivamente, la doctrina considera como la disconformidad es un resabio inquisitivo, en proceso marcadamente acusatorio como el costarricense.

Ahora bien, el mismo código, manteniendo la línea marcadamente acusatoria, otorga al Ministerio Público, propiamente en la figura de su superior jerárquico la posibilidad de mantener la posición del fiscal que había resuelto en primera instancia y que su petición fue disconformada por el juez.

Esta actuación se ajusta a los principios acusatorios, donde si bien el juzgador puede optar por una posición y con esto desfavoreciendo al sujeto investigado de que es pertinente continuar con el proceso en su contra, el superior jerárquico del fiscal que petitionó, puede mantener la solicitud de desestimación o sobreseimiento definitivo y con esto manteniendo el monopolio de la acción penal en el órgano fiscal.

Mena Artavia (2008), a favor de esta normativa, señala:

No parece que el constituyente haya querido garantizar que las decisiones del(a) juez(a) se tuvieran que imponer siempre, en cuanto a todos los temas, siendo eso lo que se pretende al abogar para que la disconformidad termine finalmente resolviéndose como el/la juez(a) quiere. En realidad, nuestra ley procesal ha estructurado un sistema complejo de funciones repartidas en el que, a grandes rasgos, corresponde a un(a) interviniente el ejercicio de la acción penal, a otro(a) la defensa del(a) imputado(a) y a otro(a) la solución del conflicto. Ese sistema pretende ser más eficiente, en tanto cada parte se concentra y especializa en su función primordial; pero también más justo, porque dispone un equilibrio de frenos y contrapesos entre los actores. (p.125)

A continuación, se analizarán otros resabios inquisitivos presentes en el proceso penal, propiamente en la etapa intermedia.

Etapa intermedia

Anteriormente, se analizó esta etapa del proceso penal, donde finalizada la investigación, el Ministerio Público, presenta el desenlace de las pruebas recabadas ante el juez de la etapa intermedia. Se analizarán las figuras del sobreseimiento provisional, que tal como se mencionó, se regula explícitamente en dicho apartado del Código Procesal Penal y el criterio de oportunidad.

Con respecto al criterio de oportunidad y su rechazo por parte del juzgador, es importante indicar que se establece en la etapa intermedia, pues lo procedente para su conocimiento es un sobreseimiento definitivo, al ser una causal de extinción de la acción penal.

Esto en aplicación de los artículos 311 que regula el sobreseimiento definitivo propiamente el inciso d) que establece como una causal para ordenarlo que: La acción penal se ha extinguido.

Por su parte, el artículo 30 establece como los motivos de extinción de la acción penal, siendo el inciso d) el que regula la aplicación del criterio de oportunidad como causal. Artículo 30 inciso d) La aplicación de un criterio de oportunidad, en los casos y las formas previstos en este Código.

Sobreseimiento provisional

Martín Martín (2018) refiere con respecto a esta figura como:

Una vez que ha finalizado la fase de instrucción, se dictará sobreseimiento provisional por la falta de indicios suficientes para abrir el juicio oral, bien para justificar el delito o bien, en el caso en que si se haya demostrado la comisión de éste, para acusar a los procesados. El auto por el que se dicte el sobreseimiento provisional de la causa se apoyará en la insuficiencia de las pruebas recogidas en fase de instrucción, de lo que se deriva su carácter provisional y la posibilidad de reabrir la causa en el caso en que haya nuevos elementos probatorios de cargo. (p.21)

El Sobreseimiento provisional tal como se indicó anteriormente, se encuentra regulado en la normativa costarricense en el artículo 314 del Código Procesal Penal que establece lo siguiente:

Si no corresponde el sobreseimiento definitivo y los elementos de prueba resultan insuficientes para realizar el juicio, se ordenará el sobreseimiento provisional, por auto fundado que mencione concretamente los elementos de prueba específicos que se espera incorporar. Se harán cesar las medidas cautelares impuestas al imputado. Si nuevos elementos de prueba permiten la continuación del procedimiento, el tribunal, a pedido de cualquiera de las partes, admitirá la prosecución de la investigación. Si dentro del año de dictado el sobreseimiento provisional no se solicita la reapertura, se declarará, de oficio, la extinción de la acción penal.

Tal como se encuentra planteado por la normativa costarricense, se instaura entonces que si el juzgador determina que la prueba es insuficiente para fundamentar el sobreseimiento definitivo, puede recurrir a un sobreseimiento provisional, ordenando recabar específicamente los elementos probatorios que considere pertinente.

Es crucial señalar cómo esta figura se refiere a la facultad del juzgador de ordenar la recolección de pruebas para respaldar mejor su postura y, en consecuencia, su decisión final. Al respecto, la Real Academia Española define esta práctica como prueba para mejor resolver, si analiza la definición de esta figura "Prueba que el juez podrá, excepcionalmente, ordenar de oficio si considera necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos". Definición que encaja de forma perfecta, pues como se indicó, es al momento que el juzgador considera que no existen los elementos suficientes para elevar la causa a juicio que procede a mencionar los elementos de prueba que se debe incorporar a la causa.

Camones Alejos (2018) en relación con esta práctica, señala:

Existe mucha crítica en pro y contra, respecto a la prueba de oficio, por un lado, se

sostiene que la intervención del juez es imprescindible para la mejor demostración de los hechos, en caso de que el juez se percate que el acusador no ha aportado mayores elementos de convicción sobre su imputación. De otro lado hay quienes, en una posición contraria, sostiene que la prueba de oficio atenta contra los lineamientos de los sistemas: acusatorio (división de roles, donde la función probatoria se separa de la función decisoria) y adversativo (solo las partes aportan pruebas y litigan, no el juez). (p. 20)

De lo anterior es claro, como se sostiene que esta práctica procesal atenta contra el principio acusatorio, pues el juzgador deja de lado su función decisora y se inclina por una de las partes del proceso y procede a ordenar que se recaben elementos probatorios que podrían perjudicar al sujeto investigado.

Criterio de Oportunidad

Ruíz Aguilar (2016) define el criterio de oportunidad como “(...) facultad del Ministerio Público para ejercer o no sus funciones. Se traduce en una excepción al principio de legalidad, con base en la cual el Ministerio Público está obligado a ejercer la acción penal en todo hecho delictivo” (p.104).

Desde esta definición de la jurista citada, podemos ver como el criterio de oportunidad, desde su concepción, es visto como una potestad del Ministerio Público de ejercer o no la acción penal³. Esto se encuentra regulado en el Código Procesal Penal de Costa Rica en el artículo 16. Acción penal. La acción penal será pública o privada. Cuando sea pública, su ejercicio corresponderá al Ministerio Público, sin perjuicio de la participación que este Código concede a la víctima o a los ciudadanos.

El mismo capítulo que regula la acción penal, regula los criterios de oportunidad, propiamente en la sección segunda del título II, capítulo I, en los artículos del 22 al 24. El Artículo 22. Principios de legalidad y oportunidad, indica cuando es procedente la aplicación de los criterios de oportunidad:

El Ministerio Público deberá ejercer la acción penal pública, en todos los casos en que sea procedente, con arreglo a las disposiciones de la ley. No obstante, previa autorización del superior jerárquico, el representante del Ministerio Público podrá solicitar que

³ Es importante indicar cómo la normativa hace referencia a este ejercicio que corresponde específicamente a los delitos de acción pública, siendo en los delitos de acción privada este ejercicio del querellante, situación obvia por su naturaleza.

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, cuando:

a) Se trate de un hecho insignificante, de mínima culpabilidad del autor o el partícipe o con exigua contribución de este, salvo que exista violencia sobre las personas o fuerza sobre las cosas, se afecte el interés público o el hecho haya sido cometido por un funcionario público en el ejercicio del cargo o con ocasión de él.

b) Se trate de asuntos de delincuencia organizada, criminalidad violenta, delitos graves o de tramitación compleja y el imputado colabore eficazmente con la investigación, brinde información esencial para evitar que continúe el delito o que se perpetren otros, ayude a esclarecer el hecho investigado u otros conexos o proporcione información útil para probar la participación de otros imputados, siempre que la conducta del colaborador sea menos reprochable que los hechos punibles cuya persecución facilita o cuya continuación evita. No obstante lo dispuesto en el artículo 300, en los casos previstos en este inciso, la víctima no será informada de la solicitud para aplicar el criterio de oportunidad y, si no hubiere querrellado, no tendrá derecho de hacerlo con posterioridad, salvo que el tribunal ordene la reanudación del procedimiento conforme al artículo siguiente.

c) El imputado haya sufrido, como consecuencia del hecho, daños físicos o morales graves que tornen desproporcionada la aplicación de una pena, o cuando concurren los presupuestos bajo los cuales el tribunal está autorizado para prescindir de la pena.

d) La pena o medida de seguridad que pueda imponerse, por el hecho o la infracción de cuya persecución se prescinde, carezca de importancia, en consideración a la pena o medida de seguridad impuesta, que debe esperar por los restantes hechos o infracciones que se le impuso o que se le impondría en un procedimiento tramitado en el extranjero. En estos últimos casos, podrá prescindirse de la extradición activa y concederse la pasiva.

La solicitud deberá formularse ante el tribunal que resolverá lo correspondiente, según el trámite establecido para la conclusión del procedimiento preparatorio.

Es importante tomar en cuenta cómo el artículo comienza estableciendo que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público. No obstante, posteriormente indica que dicho ente "puede solicitar" que se prescinda de dicha persecución penal, estableciendo desde este momento un control jurisdiccional sobre este ejercicio. Finalmente, se señala que la

solicitud presentada ante el tribunal se resolverá según el trámite establecido para la conclusión del procedimiento preparatorio. Posteriormente, el artículo 23 del código mencionado continúa regulando en relación con esta figura lo siguiente:

Efectos del criterio de oportunidad Si el tribunal admite la solicitud para aplicar un criterio de oportunidad, se produce la extinción de la acción penal con respecto al autor o partícipe en cuyo beneficio se dispuso. Si la decisión se funda en la insignificancia del hecho, sus efectos se extienden a todos los que reúnan las mismas condiciones. No obstante, en el caso de los incisos b) y d) del artículo anterior, se suspende el ejercicio de la acción penal pública en relación con los hechos o las personas en cuyo favor se aplicó el criterio de oportunidad. Esa suspensión se mantendrá hasta quince días después de la firmeza de la sentencia respectiva, momento en que el tribunal deberá resolver definitivamente sobre la prescindencia de esa persecución. Si la colaboración del sujeto o la sentencia no satisfacen las expectativas por las cuales se suspendió el ejercicio de la acción, el Ministerio Público deberá solicitar al tribunal que ordene reanudar el procedimiento.

En consecuencia, queda claro que el tribunal debe admitir la solicitud para aplicar el criterio de oportunidad. Sin embargo, la normativa no especifica qué aspectos debe considerar el juzgador para admitir dicha aplicación. No se establece si el juez debe evaluar los aspectos de fondo del requerimiento fiscal o si, por el contrario, debe limitarse a verificar el cumplimiento de los aspectos formales.

Es importante indicar cómo en la doctrina se establecen dos formas en que se pueden regular los principios de oportunidad. Por un lado, se encuentra, el ejercicio libre que refiere:

(...) a la “oportunidad libre” propia del derecho anglosajón, en la que el titular de la acción penal posee un libre poder de disposición de la acción penal, ya sea iniciando el ejercicio de la misma o puede también desistirla, negociar una pena o una variación en la calificación jurídica. (Arguedas Rojas y Salas Rojas, 2017, p. 44)

Por otro, se encuentra el principio de oportunidad reglado que

(...) se da cuando la base del cuerpo normativo se sustenta en la obligatoriedad en el ejercicio de la acción penal con algunas excepciones que están establecidas bajo el amparo de la ley, que en la mayoría de los casos requiere un control jurisdiccional, así como la anuencia de la víctima o al menos que se le informe la decisión. (Arguedas Rojas y Salas Rojas, 2017, p.44)

De la anterior división, es claro, como el caso de la norma vigente en Costa Rica, se establece un criterio de oportunidad reglado, donde existen ya regulados por ley cuando se pueda aplicar un criterio de oportunidad, sin embargo, no queda del todo claro de la misma normativa cuales son las posibilidades del juzgador para realizar este control de la aplicación de la figura por parte del Ministerio Público.

En relación con este control que debe realizar el juzgador, Llobet Rodríguez (2022) en su séptima versión del Código Procesal Penal comentado, comparte la visión de Alberto Bovino para quien el juez solamente debe realizar una revisión de los requisitos legales de la solicitud que se le planteada, sin embargo, no debe realizar una valoración del análisis del fondo, pues esto corresponde al Ministerio Público según las políticas de persecución penal. El autor citado indica:

La autorización del juez que conozca el asunto no consiste en la realización de un análisis de oportunidad que reemplace el juicio del fiscal, encargado del ejercicio de la acción penal. En este sentido, el derecho positivo es claro al otorgar exclusivamente al Ministerio Público la titularidad de la acción penal pública. (p.116)

Finalmente, el jurista señala que en caso de que el juez no acoja lo solicitado por el Ministerio Público, existen varias posiciones de las posibilidades del Ministerio Público (siempre sobre la línea de que el rechazo solamente puede ser realizado por razones de legalidad no de fondo), siendo estas tomar dicha resolución como una disconformidad, al ser la resolución que acoge el criterio de oportunidad un sobreseimiento definitivo, como se analizó previamente o solamente como un rechazo, “devolver las actuaciones al fiscal para que emita el acto conclusivo de nuevo”, debiendo entonces el Ministerio Público formular lo que considere pertinente ante dicho rechazo.

CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO

Tipo de investigación

El tipo de investigación seleccionado para el abordaje del tema en la investigación corresponde a la metodología cualitativa. Al respecto, este tipo de metodología: "(...) produce datos descriptivos: las propias palabras de las personas, habladas o escritas, y la conducta observable" (Quecedo Lecanda y Castaño Garrido, 2002, p. 7). Por las características anteriores, para lograr responder a la problemática planteada se recurrirá a este método de investigación, valorando los datos descriptivos que se logren obtener, como lo es la revisión de la doctrina, la normativa y la jurisprudencia.

A partir de esto, se utilizará también un método inductivo por el cual se "desarrollan conceptos partiendo de pautas de los datos (...)" (Quecedo Lecanda y Castaño Garrido, 2002, p.7). La metodología cualitativa inductiva permite, mediante el análisis de los conceptos, definir líneas investigativas claras y establecer el conocimiento necesario para analizarlas posteriormente en conjunto con las entrevistas en profundidad que se llevarán a cabo.

Para abordar las entrevistas a los profesionales en la materia, se utilizará un método específicamente fenomenológico que

Se fundamenta en el estudio de las experiencias de vida, respecto de un suceso, desde la perspectiva del sujeto. Este enfoque asume el análisis de los aspectos más complejos de la vida humana, de aquello que se encuentra más allá de lo cuantificable. (Fuster Guilen, 2019, p. 202).

El enfoque fenomenológico se realizará por medio de las experiencias, así como de los resultados y conclusiones que se puedan obtener por medio de las entrevistas aplicadas a personas calificadas y con vasta experiencia relacionada con el tema bajo investigación.

Técnicas de investigación

Análisis de jurisprudencia

Se analizará jurisprudencia con el fin de establecer cuáles son los pronunciamientos de los órganos jurisdiccionales que resulten convenientes y que puedan tener implicaciones jurídicas y prácticas en el proceso penal.

Entrevistas a profesionales a profundidad en la materia

Se realizarán entrevistas a profundidad a la población seleccionada, con el fin de establecer cuales es su visión en relación con el tema bajo pesquisa, para generar conclusiones, esto también para conocer su posición relacionada al tema y si bajo su experiencia y conocimiento efectivamente los resabios inquisitivos del proceso penal lo permiten fijar como un sistema mixto con mayores características acusatorias.

Esta situación, se vuelve sumamente relevante en la investigación, tomando en cuenta que el proceso penal es privado, tanto en la etapa de investigación como en la intermedia, como se regula en el artículo 295 del Código Penal:

Privacidad de las actuaciones El procedimiento preparatorio no será público para terceros. Las actuaciones sólo podrán ser examinadas por las partes, directamente o por medio de sus representantes. Los abogados que invoquen un interés legítimo serán informados por el Ministerio Público sobre el hecho que se investiga y sobre los imputados o detenidos que existan, con el fin de que decidan si aceptan participar en el caso. Las partes, los funcionarios que participen de la investigación y las demás personas que, por cualquier motivo, tengan conocimiento de las actuaciones cumplidas, tendrán la obligación de guardar secreto. El incumplimiento de esta obligación será considerado falta grave.

Como resultado de lo anterior, acceder a expedientes que hayan concluido en estas etapas se vuelve una tarea imposible debido a la privacidad de dichas fases. Aunque se podría argumentar que muchas sumarias que cuenten con las resoluciones señaladas podrían eventualmente llegar a juicio, encontrar estas sumarias con características específicas se vuelve una tarea imposible, ya que no existe un registro oficial en ningún despacho.

Por consiguiente, comprender la posición de los profesionales que participan en estas fases del proceso y aplican las figuras que se analizarán se vuelve sumamente importante, así como innovador, en una investigación como esta.

Selección de la población

Tres jueces de Juzgado Penal, población esencial, al ser los encargados de resolver las disputas procesales de las partes, así como de las solicitudes que se realiza por parte del Ministerio Público.

Un fiscal adjunto, como superior jerárquico del Ministerio Público y con esto ser la persona

encargada de resolver las disconformidades que se generan en la etapa de investigación, así como ser el encargado de velar por la política de persecución del ente fiscal.

Finalmente, se entrevistará un defensor público, con el fin de conocer su posición con respecto al tema en análisis, esto por ser el encargado de representar al sujeto investigado y velar porque en el proceso se respeten sus derechos y garantías procesales.

Todos los entrevistados tienen amplia experiencia en el proceso penal. Esto es crucial, pues su participación aportará un enfoque práctico al tema en estudio, gracias a sus conocimientos y experiencia en el campo.

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS

Al momento que se planteó la pesquisa, se instauró que el fin de la investigación consistía en: “analizar las implicaciones a nivel jurídico y práctico de la coexistencia de características del sistema procesal inquisitivo en la etapa de investigación e intermedia en el proceso penal costarricense”. Para establecer estas implicaciones jurídicas y prácticas, la metodología a realizarse fue tanto un estudio jurisprudencial, con el fin de verificar los pronunciamientos realizados por los tribunales superiores en la materia, y la realización de entrevistas a profundidad que permitieran conocer cuál era la visión de los profesionales encargados de aplicar dichos institutos en el proceso penal.

El primer objetivo específico fijado fue *Identificar por medio de jurisprudencia y revisión de la legislación, los resabios del sistema inquisitivo en las etapas preparatoria e intermedia, así como sus implicaciones jurídicas y prácticas*. Es importante indicar que las figuras que se desarrollarán a continuación fueron ampliamente definidas en el marco teórico, así como analizados sus alcances en la normativa, por lo que se procederá en este apartado a realizar una exploración de los votos jurisprudenciales más relevantes.

Primeramente, con relación al modelo de proceso penal costarricense actual la jurisprudencia ha reconocido como efectivamente es un sistema marcadamente acusatorio. Esta posición, se ha mantenido desde que se promulgó el Código Procesal Penal vigente, tal como se puede ver en la resolución número 00984 – 2003 de las 10:20 horas del 31 de octubre del 2003 de la Sala Tercera, que hace referencia a la posición esbozada por la misma sala en la resolución número 141-2002 de las 9:00 horas del 22 de febrero de 2002.

Con la promulgación del Código de 1998, nuestro ordenamiento varió, de la aplicación de un (inquisitivo y acusatorio) a un fundamentalmente acusatorio, donde el Ministerio Público asume el control de la investigación de los delitos, bajo la supervisión, durante el procedimiento preparatorio, de un juez de garantías – artículo 62 del Código – y una vez precluida esta etapa, frente a la actividad requirente del órgano acusador y del querellante, en su caso, surge como contralor, la figura del juez del procedimiento intermedio, que tiene delimitadas sus funciones en la ley – numerales 310 a 323 ejusdem – Ante el surgimiento del nuevo , la doctrina nacional ha señalado que un fundamento trascendental “es la división de funciones de los involucrados en el proceso, en la que el acusador ocupó un importante papel; la defensa tenía reconocido su

derecho a oponerse a la acusación y ser tratada en un plano de igualdad frente al titular de la acusación y el tribunal, al que se le confirió la obligación de decidir la cuestión planteada con pleno respeto de los derechos de las partes, de lo que se constituyó en garante, su competencia estaba directamente relacionada con el contenido de la acusación” (González Álvarez, Daniel. Reflexiones sobre el nuevo Proceso. “Introducción General”. Corte Suprema de Justicia. Asociación de Ciencias Penales. San José. Costa Rica. Noviembre 1996. página XXIV).

Entonces, la Sala realiza diferencia entre un sistema mixto, con sistema marcadamente acusatorio, situando la normativa del Código Procesal Penal vigente como un sistema “fundamentalmente acusatorio”, donde la investigación se encuentra recargada en el Ministerio Público y el juzgador solamente se limita a decidir. Posteriormente, en la resolución número 01288 – 2011 del 21 de octubre del 2011 de las 10:43 horas, la sala mantuvo esta posición al indicar que:

Aunado a ello, debe recordarse que el proceso penal costarricense no es acusatorio “puro”, sino “marcadamente acusatorio”, como lo dijo el Tribunal de sentencia cuando rechazó la protesta de la defensa pública (archivo digital c0000091119100000.vgz, contador en 10:10:39). En un modelo acusatorio “puro”, el Juez funge como simple director del litigio, que no está llamado a resolver, ya que es a los jurados a quienes compete decidir sobre la culpabilidad o inocencia del justiciable. En ese modelo, el Juez ve excluidas sus posibilidades de interrogar a los testigos y debe limitarse a enjuiciar las preguntas de las partes, calificándolas o rechazándolas, para asegurar que la información que llegue a los jurados sea lícita y restringida a lo que las partes, a través de sus interrogatorios, dispusieron como temas a debatir, permitiéndose al Juzgador impartir ciertas instrucciones. El diseño del proceso penal costarricense es, como se adelantó, ecléctico, pues si bien restringe ciertas intervenciones del Juez en la actividad probatoria, la restricción no es absoluta, ni se extiende a todas las fases de la actividad, pues a quien corresponde conocer y valorar la prueba y determinar la culpabilidad o inocencia del acusado es al propio Juez.

El voto indicado, si bien mantiene la posición que el modelo procesal vigente es marcadamente acusatorio, establece como el juez puede impartir “ciertas instrucciones”, reconociendo de esta forma, los resabios inquisitivos presentes aún en el proceso penal. De igual manera, la sala posiciona un criterio bastante interesante, estableciendo que la existencia

de un jurado y un juez como simple director del proceso es que lo podría definirse como un sistema acusatorio puro, una clara referencia al “common law”. Siendo así entonces, para la sala, por lo menos en este pronunciamiento, solamente un sistema basado en el common law, podría aspirar a ser acusatorio puro.

Es importante señalar cómo la Sala Tercera mediante la resolución número 00022 – 2021 del 08 de enero del 2021 de las 12:54 horas indicó en relación con el sistema procesal que

Es decir, a pesar de que nuestro se define como mixto, no rige el de valoración de la prueba fijado objetivamente (prueba tasada), característico del inquisitivo, sino que las reglas de la sana crítica emergen como la manera de fundamentar, legitimar y controlar las decisiones jurisdiccionales.

Parece que esta fue una resolución aislada, en donde se fijó que el modelo marcadamente acusatorio sería una forma o variante del sistema mixto y no como un sistema procesal como tal.

Esta situación se logra concluir cuando en la resolución de reciente data (al momento de efectuarse esta investigación) de la Sala Tercera, número 00376 – 2023 del 26 de abril del 2023 de las 11:55 horas, se indica lo siguiente:

Uno de los avances más importantes que ha experimentado el proceso penal costarricense, es el de haberse transformado en un sistema marcadamente acusatorio y, con él, como parte del debido proceso, se adoptaron principios que informan la etapa del contradictorio, como lo son: el de oralidad, el de intermediación, el de publicidad y el de imputación.

Nótese cómo la misma sala nuevamente define el sistema procesal costarricense, como marcadamente acusatorio y con esto, la vigencia de las garantías de este modelo.

En relación con la figura de la disconformidad, la jurisprudencia reconoce como efectivamente la solicitud que se formula por parte del Ministerio Público, debe ser conocida por el juzgador, quien puede rechazarla, tal como se regula en la normativa cuando: “considere procedente la apertura a juicio y el Ministerio Público haya solicitado la desestimación o el sobreseimiento”, siendo así que la sala reconoce esta posibilidad regulada en la normativa, lo efectivamente, según lo analizado anteriormente es un claro resabio inquisitivo, pues el juzgador toma entonces posición en el proceso, en contra de la parte imputada.

Sin embargo, tanto la Sala Tercera como la Sala Constitucional consideran que esto no vendría a contravenir las reglas del modelo procesal acusatorio, pues el superior jerárquico del

Ministerio Público puede mantener la posición del fiscal que realizó la primera petición, quedando de esta forma el ejercicio de la acción penal en el ente fiscal. Un ejemplo de esto es la resolución número: 00796 – 2007 del 10 de agosto del 2007 de las 09:00 horas.

Es más, la posibilidad de solicitar la desestimación o el sobreseimiento definitivo o provisional prevista para los actos conclusivos del procedimiento preparatorio (artículo 299 del Código Procesal Penal), ni siquiera depende en forma exclusiva de la fiscalía, sino que se trata de una solicitud que debe someterse a conocimiento del Juez, quien podrá incluso plantear su disconformidad al respecto (artículo 302 ibidem). Sobre esa base el ordenamiento jurídico penal, no está subordinado a la percepción y decisión de un solo individuo, como sería el caso del Fiscal que al momento del juicio realiza sus conclusiones.

En el proceso que generó la resolución número 00135 – 2019 del 08 de febrero del 2019 de las 10:45 horas, se puso en conocimiento de la Sala Tercera, que en la fase de investigación, el juzgador disconformó el sobreseimiento definitivo planteado por el Ministerio Público, ordenando que se recabarán pruebas, sin embargo, la Sala se limita a indicar lo siguiente:

Desconoce en ese sentido el justiciable la posibilidad legalmente aceptada de que el juez penal discrepe del criterio emitido por el Ministerio Público, de conformidad con lo normado en el numeral 302 del Código Procesal Penal que, en lo que interesa, estipula: “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 querellado, aquel 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 a lo petitionado, sin perjuicio de la impugnación de la decisión por la víctima”. A partir del procedimiento establecido en dicho precepto legal, no es posible afirmar que la objetividad del ente acusador se pueda ver comprometida, porque el Ministerio Público, si lo estima pertinente, tiene la posibilidad de sostener su petición, aún en contra de la posición del juzgador. Y tampoco es posible concluir de lo preceptuado en la norma citada que el juez haya impedido el ejercicio del derecho de

defensa del acusado, pues no se contempla dentro del procedimiento aludido la necesidad de una audiencia previa a las partes para plantear la disconformidad.

Así, la Sala Tercera avala que se realizara esta acción, al indicar que no existió ningún vicio en la resolución, sin embargo, se limita a citar el artículo 302 del Código Procesal Penal, si entrar a conocer que dicha normativa solo regula el supuesto en el que el juzgador considere que lo pertinente considere que se debe formular una acusación y no evacuar prueba.

Es importante señalar cómo esta posición parece contradecir la posición del Sala Constitucional, que cuando se cuestionó la constitucionalidad de esta norma, mediante la resolución número: 06470 – 1999 del 18 de agosto del 1999 a las 14:36 horas (ya referida) resolvió lo siguiente:

La idea de dicha normativa es darle prevalencia al principio acusatorio en lo relativo a la desestimación solicitada por el Ministerio Público, de modo que el juez no pueda obligar a éste a solicitar la apertura a juicio, todo lo anterior, conforme se dijo, al principio democrático de división de las funciones de investigación y de tutela de los derechos del acusado en dos órganos distintos, que orienta el procedimiento penal. El Ministerio Público mantiene inalterables los poderes inherentes a la acusación, motivo por lo cual, el juez no puede modificar la voluntad del órgano acusador cuando éste solicita el sobreseimiento o la desestimación de la causa, y en caso de oposición a esa solicitud debe someter al conocimiento del Fiscal Superior o General la reconsideración de su petición, conforme al procedimiento establecido en el transcrito artículo 302 del Código Procesal Penal, y en última instancia, impera el criterio del Ministerio Público. Lo anterior no resulta inconstitucional, como lo considera la autoridad consultante, en tanto el fiscal no invade potestades exclusivas del órgano judicial, y más bien debe de indicarse que esta competencia constituye una clara manifestación del poder acusatorio que ejerce el Ministerio Público, en virtud de establecerlo así la ley, como una clara y saludable manifestación de la división de poderes en el proceso, en el que los jueces se limitan a juzgar y no a investigar, concentrándose en la tutela de los derechos del ciudadano frente a la represión punitiva estatal. **Con esta separación de las funciones de investigación y control en la etapa inicial del proceso penal**, también se da cumplimiento a lo establecido en los artículos 9 y 154 de la Constitución Política, en cuanto se refieren a la separación de los Poderes del Estado y al sometimiento de los jueces únicamente a las normas y principios constitucionales y a las leyes; así como a

la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, en cuanto obliga a los Estados Partes de dotar de garantías judiciales a los imputados en los procesos penales, resaltando la necesidad de que sea un juez o tribunal imparcial, independiente y previamente establecido por ley, el que conozca de las causas, como pilar del procedimiento justo: "Artículo 8. Garantías Judiciales: 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". De esta suerte, no basta con que el juez o tribunal que conoce de la causa penal sea competente, es decir, que conozca el derecho, y que haya sido nombrado conforme a la ley de organización de los tribunales del país, sino que es fundamental garantizar su independencia e imparcialidad, tanto frente a los otros poderes públicos, como respecto de todas las partes que intervienen en el proceso. **Si el juez es el encargado de recabar la prueba contra el imputado, y éste realiza las diligencias preparatorias del procedimiento necesarias para fundamentar una acusación penal, puede ver comprometidos los intereses de las partes**, -sea el de la víctima, el del imputado, o inclusive el del actor civil-; con lo cual su imparcialidad podría verse seriamente amenazada, ya que difícilmente podría permanecer objetivo ante la causa que conoce y juzga, incumpléndose con ello esta exigencia constitucional e internacional. La consecuencia inmediata de esta independencia e imparcialidad del juez por corresponder a otro órgano independiente la investigación de los hechos acusados se traduce necesariamente en que la acusación sea fundada, objetiva y motivada, al estar respaldada en la prueba encontrada e investigada por el órgano acusador –Ministerio Público-. Resaltado no es del original.

Del extracto del voto citado, resulta sumamente importante para la investigación mencionar cómo la Sala Constitucional reconoce la existencia de un principio acusatorio. Según la Sala, para que exista una efectiva "división de los poderes en la investigación" congruente con el principio democrático, se debe respetar la función de cada una de las partes del proceso. Es decir, si el juzgador considera pertinente formular la acusación en la investigación que conoce, debe remitir su rechazo al superior jerárquico, quien procederá a resolver de forma definitiva si corresponde formular la acusación o archivar la causa.

Así, también el órgano constitucional superior reconoce que para el respeto a la división de funciones en la investigación se respete y con esto la existencia de un juez imparcial, se debe dar una efectiva: “separación de las funciones de investigación y control en la etapa inicial del proceso penal”, por lo que el juzgador bajo esta premisa no podría ordenar recabar prueba al Ministerio Público, por medio de una disconformidad.

Esto se vuelve claro, pues al momento de que el juzgador ordena que se recabe prueba, ya estaría posicionándose contra una de las partes, en el caso específico, contra el imputado, perdiendo así la objetividad y ordenando recabar prueba. Lo anterior se puede inferir del siguiente extracto del voto anterior indicado “Si el juez es el encargado de recabar la prueba contra el imputado, y éste realiza las diligencias preparatorias del procedimiento necesarias para fundamentar una acusación penal, puede ver comprometidos los intereses de las partes”.

De lo anterior, se puede concluir como, si bien, parece ser que la Sala Tercera a reconocido, por lo menos de forma tácita, la posibilidad del juzgador de ordenar recabar prueba al Ministerio Público por medio del instituto de la disconformidad, esta práctica es rechazada por la Sala Constitucional, al ser contraria al principio acusatorio y la división de poderes en la función investigativa.

Sin embargo, en relación con el sobreseimiento provisional, tal como se encuentra regulado en la normativa, efectivamente permite al juzgador ordenar que se recabe prueba al Ministerio Público. Esta situación, es una práctica inquisitiva donde el juez, por medio de la ley cuanta con la posibilidad de ordenar al Ministerio Público que recabe prueba. La Sala Tercera, mantiene una posición firme con relación a este tópico, que se ejemplifica en la resolución 01750 – 2012 de 04 de diciembre del 2012 de las 15:09 horas.

De lo anterior se colige, que el sobreseimiento provisional procede cuando existe duda de la responsabilidad penal del imputado en virtud de la carencia de prueba, siendo viable emitirlo si faltan pruebas por recoger que eventualmente pueden llegar a variar el estado de duda del juzgador. Desde esta perspectiva, es posible decretar un sobreseimiento provisional en la audiencia preliminar a solicitud de la defensa del imputado, indistintamente de que el Ministerio Público haya formulado una acusación, tal y como ocurrió en el caso concreto, pues lo realmente relevante es que el Juez estime que la prueba existente es insuficiente para dictar un auto de apertura a juicio, pero a la vez considera que razonablemente pueden incorporarse nuevos elementos de prueba, por lo que para ese momento no procede el dictado de un sobreseimiento definitivo. Por

su parte, se tiene que el auto de sobreseimiento provisional, necesariamente debe indicar cuál es la prueba que debe recabarse en el plazo máximo de un año. Al respecto la doctrina nacional ha apuntado: "...Esa posibilidad no constituye un juicio hipotético, pues en caso de afirmarse que pueden aparecer nuevos elementos de prueba, deben mencionarse en forma clara y concreta. En efecto, cuando no corresponde dictar el sobreseimiento definitivo, pero los elementos de prueba resultan insuficientes para decretar la apertura del juicio, debe disponerse el sobreseimiento provisional, siempre que se mencionen en forma concreta los elementos de prueba específicos que se espera incorporar..." (GONZÁLEZ, ÁLVAREZ, DANIEL. Reflexiones sobre el nuevo proceso penal. El procedimiento intermedio. Colegio de Abogados, San José, 1998, p. 625). En caso de que no se solicite la reapertura del procedimiento antes del vencimiento del año o, habiéndose solicitado esta durante el año del decreto provisional pero sin haberse agregado a los autos la prueba ordenada por el Juez, debe procederse a dictar una sentencia de sobreseimiento definitivo. En tal sentido, el Dr. Llobet Rodríguez ha señalado: "...Lo que importa para la revocatoria del sobreseimiento provisional no es solamente que se haya recibido prueba durante el plazo de un año, que haga que pueda afirmarse un juicio de probabilidad sobre la culpabilidad del imputado, sino se necesita además que se presente la solicitud de reapertura dentro del plazo indicado ante el juez..." (LLOBET RODRÍGUEZ, JAVIER. Proceso Penal Comentado. Editorial Jurídica Continental, San José, 2009, pp. 470-471). En otras palabras, sólo es dable pedir y ordenar la reapertura de la causa –la cual debe hacerse antes del cumplimiento del año–, cuando las nuevas pruebas o elementos de juicio ordenados en el sobreseimiento provisional se han recabado y aportado al expediente durante ese año (no basta con que se haya solicitado o gestionado traer la prueba) y, unidos a los existentes, puedan variar el estado o situación anterior, siendo un contrasentido que el acusador solicite la reapertura del proceso y se convoque a una nueva audiencia preliminar si no se han recabado los elementos de prueba ordenados por el juzgador. En otras palabras, sólo es dable pedir y ordenar la reapertura de la causa –la cual debe hacerse antes del cumplimiento del año–, cuando las nuevas pruebas o elementos de juicio ordenados en el sobreseimiento provisional se han recabado y aportado al expediente durante ese año (no basta con que se haya solicitado o gestionado traer la prueba) y, unidos a los existentes, puedan variar el estado o

situación anterior, siendo un contrasentido que el acusador solicite la reapertura del proceso y se convoque a una nueva audiencia preliminar si no se han recabado los elementos de prueba ordenados por el juzgador.

Es claro que la Sala Tercera considera que dicha práctica no contraviene la normativa, siendo que efectivamente el juzgador puede ordenar que se evacue la prueba que considere pertinente, sea que solicite el sobreseimiento definitivo o una acusación por parte del Ministerio Público. De la revisión de la jurisprudencia se logró acreditar que gran parte de las resoluciones que se ponen en conocimiento del tribunal superior penal, abordan el tema de la reapertura de la investigación, específicamente, esto al ser una vía tan excepcional.

Siendo así, el tema ha sido tratado por los tribunales de apelación, entre estos la resolución del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal II Circuito Judicial de San José, número 00530 – 2023 del 24 de Abril del 2023 de las 08:05 horas:

En tal sentido, el artículo 314 del Código Procesal Penal establece: "Sobreseimiento provisional. Si no corresponde el sobreseimiento definitivo y los elementos de prueba resultan insuficientes para realizar el juicio, se ordenará el sobreseimiento provisional, por auto fundado que mencione concretamente los elementos de prueba específicos que se espera incorporar. Se harán cesar las medidas cautelares impuestas al imputado. Si nuevos elementos de prueba permiten la continuación del procedimiento, el tribunal, a pedido de cualquiera de las partes, admitirá la prosecución de la investigación. Si dentro del año de dictado el sobreseimiento provisional no se solicita la reapertura, se declarará, de oficio, la extinción de la acción penal" (el destacado es suplido). La lectura de la norma determina que el cómputo del plazo del año (cuyo transcurso justificaría la extinción de la acción penal) debe iniciarse a partir del dictado del sobreseimiento, en este caso, desde el primero de febrero de 2019 (cfr. 122) a vencer el primero de febrero de 2020. El sobreseimiento provisional surge precisamente, de la imposibilidad de establecer la probable responsabilidad del imputado, pero, a diferencia del sobreseimiento definitivo, es posible traer elementos de prueba que puedan variar las circunstancias, ya sea para dictar el sobreseimiento definitivo (no necesariamente por extinción de la acción penal, sino por duda o certeza en relación con la prueba incorporada), o acordar la apertura a juicio. Para ello, se contará con un año, durante el cual el órgano acusador debe instar la reapertura del proceso aportando aquellas pruebas que se echaron de menos y que se pretendían incorporar al expediente en el

plazo conferido, por lo que, en principio, no solo debería gestionarse de manera fundada la reapertura sino que, además, de resultar procedente, el juez deberá convocar a la audiencia preliminar en la que podrá, si no lo hizo antes, revocar el sobreseimiento provisional y ordenar la apertura a juicio, o dictarse un sobreseimiento definitivo en favor de la persona acusada.

De acuerdo con dicho tribunal de apelación, el sobreseimiento provisional puede ser utilizado por el juzgador para “traer elementos de prueba que puedan variar las circunstancias”, con esto prosiguiendo la investigación contra el sujeto investigado. De igual manera, el juzgador también viene a suplicar el ejercicio de la acción penal del Ministerio Público, donde en caso de que existan falencias probatorias en una pieza acusatoria, en lugar de elevar dicha pieza a juicio, puede ordenar recabar nuevos elementos probatorios, generando con esto que logre suplir “las falencias en la investigación” y en caso de que una vez que se hagan llegar al proceso estas pruebas si se eleva la sumaria a juicio, estos elementos de prueba puedan ser utilizados en el contradictorio contra el imputado.

De lo anterior, es claro que se rompe la división de funciones en el proceso penal, donde tanto el Ministerio Público como el juzgador penal, pueden ordenar recabar prueba contra una de las partes del proceso, el imputado.

En relación con el criterio de oportunidad, la Sala Constitucional, en fecha recientes a que entrara en vigencia la normativa procesal penal, indicó en relación con el criterio de oportunidad, como el Ministerio Público es el encargado de valorar si corresponde o no solicitar al juzgador la aplicación del criterio de oportunidad; debiendo el juzgador solamente limitarse a revisar el cumplimiento de los requisitos formales, esto tal como es claro en la resolución número 02662 – 2001 de fecha de 04 de Abril del 2001 de las 15:30 horas.

Conforme se señaló, la función de acusar en los delitos de acción pública es una función asignada por Ley al Ministerio Público. En consecuencia, corresponde al Fiscal decidir respecto de la conveniencia de aplicar o no un criterio de oportunidad. Las partes pueden solicitar su aplicación, en el plazo de cinco días que prevé el artículo 316 del Código Procesal Penal. No obstante, el tribunal del procedimiento intermedio no puede aceptar esa solicitud sin la aprobación del Ministerio Público, que según se dijo, debe contar con la aprobación del superior jerárquico. Constituye un deber y atribución del Fiscal General el establecer la política general del Ministerio Público y los criterios para el ejercicio de la acción penal (artículo 25 inciso a) de la Ley Orgánica del Ministerio

Público). En consecuencia, de conformidad con esa estructura, el análisis que ha de hacer el tribunal para autorizar la aplicación de un criterio de oportunidad, debe limitarse a verificar el cumplimiento de los requisitos formales establecidos por el legislador. La autorización del juez excluye la realización de un análisis de la conveniencia u oportunidad de la medida, dado que no puede sustituir la decisión del Fiscal, que es el encargado del ejercicio de la acción penal, es a él a quien se le atribuye la responsabilidad, pues ello conlleva a desnaturalizar –dentro del sistema por el que se ha optado (el acusatorio)- la función de juzgador que le corresponde, debiendo esperar a ser debidamente excitado por el órgano requirente para poder actuar. En el supuesto del artículo 22 inciso a), correspondiente al criterio de insignificancia del hecho, cuya aplicación origina esta consulta, el juez debe verificar que el hecho no hubiere sido cometido por un funcionario público en el ejercicio del cargo o con ocasión de él. La determinación de si se trata de un hecho que afecta o no el interés público corresponde al Fiscal porque es un criterio valorativo que tiene que ver con el ejercicio de la política criminal del Estado, a ponderar en cada caso concreto por la representación del Ministerio Público. Lo anterior, por cuanto es un hecho claro, que en todos los delitos de acción pública está de por medio la afectación a un interés público, de ahí que la sociedad en su momento, consideró necesario tipificarlos como tales. Es el Ministerio Público –se reitera- quien debe realizar el juicio respecto de la conveniencia, utilidad y necesidad de la persecución penal en cada caso concreto. Según ordena el artículo 300 del Código Procesal Penal, cuando el Ministerio Público decida solicitar la aplicación de un criterio de oportunidad, con excepción del supuesto contenido en el inciso b) del artículo 22 citado, deberá ponerlo en conocimiento de la víctima de domicilio conocido que haya pedido ser informada de los resultados del procedimiento, a fin de que ésta manifieste si pretende constituirse en querellante, en cuyo caso, deberá indicarlo por escrito dentro de los tres días siguientes.

Este análisis resultado del consecuente con la función que la normativa procesal le otorga al Ministerio Público, como el encargado de la persecución penal, siendo entonces este el ente encargado de fijar que se podría entender como “bagatela”, o insignificancia de un hecho. Sin embargo, parece claro que el juzgador podrá rechazar la solicitud en caso de cumplirse de requisito legal, como sería el caso de que solicite su aplicación a un delito realizado por un funcionario público en ejercicio de sus funciones.

Esta posición también es compartida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, como se puede ver en la resolución número 00450 – 2004 de fecha 7 de Mayo del 2004 de las 11:50 horas.

En este sentido, recordemos que los criterios de oportunidad reglados constituyen una excepción al principio de legalidad en el ejercicio de la acción penal. Con su introducción en la legislación procesal penal, se admite que el Ministerio Público, atendiendo a razones de política criminal, renuncie a la persecución de determinados hechos punibles. Como se observa, no se trata de un derecho de las partes -como lo entiende el quejoso-, ni de una obligación del órgano acusador, sino de una opción concedida únicamente a éste. En consecuencia, el control jurisdiccional sobre la decisión que tome la Fiscalía sobre la aplicación de los criterios de oportunidad se limita al cumplimiento de los requisitos que establece la normativa vigente, pero no en cuanto a si es o no conveniente la persecución penal de un hecho determinado, toda vez que esto es resorte del Ministerio Público.

De lo anterior, es claro entonces como la jurisprudencia del tribunal superior penal, así como constitucional mantienen el criterio de que el control jurisdiccional solamente debe verificar el cumplimiento de los requisitos legales, no obstante, no puede valorarse si es o no conveniente su aplicación.

Con el fin de establecer el objetivo de la investigación, tal como se indicó al momento de plantear la metodología, para acreditar las implicaciones jurídicas y prácticas de la existencia de características inquisitivos en el proceso penal costarricense, se planteó acudir a realizar entrevistas a profesionales que se involucrarán en la cotidianidad en el proceso penal.

Se estableció como objetivo específico *Determinar a través de entrevistas a especialistas en la materia, las características inquisitivas en el proceso penal costarricense y sus implicaciones jurídicas y prácticas*. Situación tal como se desarrolló que tiene una especial relevancia, tomando en cuenta que tanto las fases de preparatoria e intermedia son privadas, por lo que no existe otra forma de obtener esta información más que con entrevistas de profesionales.

El cuestionario que se formuló, se realizó de manera coherente, donde primeramente se consultó a los especialistas con relación al sistema procesal costarricense y posteriormente se cuestionó en relación con figuras específicas.

Se aplicó el cuestionario, a una población profesional, que estuviera familiarizada con las figuras bajo análisis, siendo 3 jueces de Juzgado Penales, como los encargados de resolver las gestiones presentadas por parte del Ministerio Público que fueron desarrolladas en los apartados anteriores. De igual manera, se contó con la participación de un Fiscal Adjunto, al ser un superior jerárquico del Ministerio Público encargado de resolver disputas como las disconformidades. Por último, se entrevistó a un defensor público, para conocer su posición en relación con los puntos bajo análisis.

Para efectos de valorar las entrevistas, se numerarán a los juzgadores entrevistados del 1 al 3, manteniendo en las respuestas con el fin de analizar la fundamentación de cada parte en específico. Con respecto al defensor y el fiscal adjunto entrevistados, se mencionarán con dicho título.

Tal como se indicó el cuestionario se aplicó de forma lógica y gradual, llevando las preguntas de lo general a lo específico, primeramente, cuestionando aspectos relacionados al modelo procesal costarricense, así como las potestades del juzgador en el proceso. Posteriormente, se consultó a los profesionales entrevistados con relación a las figuras bajo revisión propiamente la disconformidad, criterio de oportunidad y sobreseimiento provisional, con el fin de analizar la totalidad del pensamiento del entrevistado.

Primero se consultó a los entrevistados *¿cómo calificaría el sistema procesal penal costarricense, es un sistema inquisitivo, acusatorio, mixto, marcadamente acusatorio?* para conocer cuál era su concepción del proceso penal costarricense, situación que sería relevante en los siguientes puntos a desarrollar.

De los 5 entrevistados, dos jueces y el fiscal consideraron que el modelo procesal costarricense, se puede calificar como marcadamente acusatorio, mientras que el juez entrevistado 2 y el defensor entrevistado, calificaron el sistema como mixto.

El juez entrevistado 2 refirió como considera que el sistema es mixto.

Es un hecho cierto que es un sistema mixto donde el Ministerio Público tiene una función de persecución penal claramente establecida. Pero aún el Código Procesal Penal tiene muchas funciones que convierten al juez, en un juez como lo era antes un juez de instrucción dándole esas facultades. Estoy seguro de que no es un sistema acusatorio.

Es un sistema mixto por los resabios que aún tiene el Código Procesal Penal.

Nótese cómo el juzgador considera que los resabios existentes son tan amplios que tornan el modelo procesal en un sistema mixto, comparándolo con el juez instructor del código

procesal penal anterior, siendo mixto en cuanto se reconoce la función de persecución penal al Ministerio Público

Esta posición es compartida por el defensor entrevistado, que calificó el sistema como mixto, al determinarse que el Ministerio Público cuenta con la facultad de investigar e impulsar dicha investigación sin autorización jurisdiccional.

Yo consideraría que es un sistema mixto, en el tanto se le han otorgado al Ministerio Público las facultades de las potestades tanto de investigar como impulsar la acción penal de una forma independiente sin necesidad de contar con autorización de algún ente jurisdiccional.

El defensor entrevistado no considera el modelo procesal como marcadamente acusatorio por cuanto:

No es enteramente acusatorio en el tanto la autoridad jurisdiccional ostenta también algún tipo de resabio de corte inquisitivo y podemos llamarlo así porque tiene la potestad de ordenar prueba de emitir resoluciones que se apartan del criterio del Ministerio Público para por sí mismos, pues seguir impulsando prácticamente la acción penal por su cuenta o incluso de una u otra forma instar al Ministerio Público a que lo haga.

Es evidente que los profesionales del derecho concluyeron que las funciones asignadas al juzgador por la normativa son tan amplias en la investigación que no permiten calificar el sistema procesal como marcadamente acusatorio, sino como un sistema mixto.

Por su parte, los demás entrevistados coincidieron en que, a su criterio, el modelo de proceso es claramente acusatorio. En particular, se destaca la respuesta del juez entrevistado 3, quien señaló lo siguiente:

Marcadamente acusatorio. Con la promulgación de este nuevo cuerpo normativo se estableciendo una serie de cambios sumamente garantistas, como lo hice ver al inicio un sistema marcadamente acusatorio, donde ya la investigación de los hechos delictivos pasaron al Ministerio Público únicamente bajo control jurisdiccional en los casos que implica la violación de un derecho fundamental. La acción penal como tal o la investigación la tiene el Ministerio Público y el juez no debe intervenir salvo cuando implique a un derecho fundamental. Con este nuevo modelo, se fortaleció el principio de la objetividad del juez, pues ya el juzgador solamente conocía o conoce las solicitudes de las partes y decide sobre la elevación a juicio que en su momento haya

tenido en su conocimiento de la investigación como tal.

El fiscal entrevistado indicó que más que un sistema marcadamente acusatorio es un “sistema con tendencia acusatoria”, esto si se compara con el sistema “common law”.

(...) si toma en cuenta que el sistema acusatorio es siempre dominante a nivel de common law, y que la gente siempre visualiza como el common law, ahí en realidad la labor del puesto es básicamente de control mínimo, del accionar de partes, aquí el problema es que esa figura en realidad del juez controlador no es tan clara, porque nuestro legislador y los resabios del sistema inquisitorial (...)

Como segunda pregunta se consultó *¿considera que la persecución penal es un monopolio del Ministerio Público o también existen prerrogativas otorgadas en la normativa procesal al Juzgado Penal?*

Con relación a esta consulta los entrevistados, existió una total anuencia en los entrevistados, de que efectivamente el Ministerio Público mantiene por principio legal el monopolio del ejercicio de la persecución penal, sin embargo, se realizaron distintas acotaciones al tema, principalmente valorando la intervención del juez.

El juez entrevistado 1 refirió como:

“(...) si uno hace una lectura aislada del artículo 62 del Código Procesal Penal el que le da ejercicio de la acción penal al Ministerio Público podríamos entender o concluir que hay un monopolio por parte del Ministerio Público en la persecución penal, pero al realizar una valoración armoniosa del ordenamiento jurídico en el área penal costarricense, pues vemos que este ejercicio tiene ciertas regulaciones en nuestro Código y ahí es donde actúa el juez de garantías, el juez de la etapa preparatoria al que el artículo 277 del Código Procesal Penal le obliga a controlar el cumplimiento de los principios y garantías constitucionales del derecho internacional y el mismo código de las leyes penales, y ahí es donde se incluye tanto velar por los derechos de la persona imputada pero también los derechos de las demás partes incluyendo a la víctima y su derecho a una tutela judicial efectiva entonces podríamos decir que realmente no hay ese monopolio irrestricto ni la práctica ni jurídicamente.

Por su parte, el juez entrevistado 2 indicó “El Ministerio Público tiene el monopolio de la acción penal, pero el juez aún tiene potestades que invitan al Ministerio Público a continuar en acción penal (...)”.

Y el juez entrevistado 3 señaló:

(...) de acuerdo con la legislación y específicamente el artículo 16 del Código Procesal Penal establece que el ejercicio de la acción penal está a cargo del Ministerio Público. De manera que el Ministerio Público debe investigar todos aquellos delitos de acción pública o los derechos de acción pública en estancia privada cuando evidentemente exista la denuncia y solo puede prescindir ó sea es que incluso es un deber legal verdad en el sentido de que debe ejercer la acción penal solo puede prescindir de ese ejercicio en los supuestos establecidos de manera taxativa (...)

Se puede concluir que los juzgadores en su totalidad, si bien reconocen que el ejercicio de la acción penal recae en el Ministerio Público, existe un control directo por parte del juez de garantías.

Por su parte, el fiscal entrevistado fue más allá al indicar que, si bien en la normativa el ejercicio recae en el ente fiscal, "(...) al final y en la práctica se da en realidad que el juez termina teniendo bastante intervención en actividades que naturalmente se supone la correspondería a la Fiscalía (...)", posición compartida por el defensor entrevistado que refirió como "(...) con la reforma de 1998, se le otorgó al Ministerio Público la potestad de ejercer la acción penal. Sin embargo, el Juzgado Penal puede instar y muchas veces, incluso casi obligar a que sí ejerza la acción penal en contra de alguna persona, por lo que no es exclusiva".

De esta situación se refleja como ambas partes del proceso penal consideran que en la práctica el juzgador tiene una intervención actividad, en la persecución penal, aun cuando la norma no facultad esta actividad.

Por lo anterior se consultó a los entrevistados *¿cuáles son las principales características del sistema inquisitivo presente en el proceso penal costarricense?* Es importante mencionar que para la pregunta anterior, se tomó en cuenta que los entrevistados considerarían que efectivamente existen características del proceso inquisitivo en el modelo procesal costarricense, situación que se logró acreditar por medio de la primer pregunta, donde todos los entrevistados calificaron el sistema como mixto y marcadamente acusatorio, reconociendo la existencia de estos resabios.

En relación con la pregunta, los entrevistados señalaron las figuras de disconformidad, así como sobreseimiento provisional, que se tratan en esta investigación. El juez entrevistado 1 indicó como, más que características inquisitivas, constituyen "una especie de paternalismo que se tiene en nuestro sistema procesal donde el juez de garantías tiene que velar absolutamente todos los actos de proceso".

De igual manera, los entrevistados identificaron otros aspectos importantes a considerar, tales como la obligación del juez de escuchar las interceptaciones de comunicaciones, su participación en los allanamientos, la supervisión jurisdiccional en el levantamiento de cadáveres, la supervisión de las escuchas telefónicas, así como la evaluación de la prueba para una mejor resolución del caso.

Una vez realizadas, las preguntas generales, se consultó a los entrevistados sobre las figuras en las que se centró la investigación. Primeramente, en relación con la disconformidad, se preguntó *¿cuáles son los alcances de la figura de la disconformidad regulado en el Código Procesal Penal costarricense?*

El juez entrevistado 1 señaló lo siguiente:

(...) en el código regula se indica que son los casos en el que la víctima no va a haber ejercido su derecho y el Ministerio Público viene a solicitar la desestimación o el sobrecimiento definitivo de la casa pero el juez de la etapa preparatoria considera que los elementos que hay en el expediente si son suficientes para formular un requerimiento acusatorio, de nuevo aquí el legislador nos pone en una disyuntiva en un proceso acusatorio en el que el juez tiene que tener una posición totalmente imparcial pero también con ese recargo de velar por los derechos y garantías del proceso todas las partes, entonces resulta que si usted como juzgador observa que ese requerimiento no está debidamente sustentado y que más bien si hay elementos probatorios para una acusación se le desconforma la solicitud al fiscal. En esta se habla de actividad procesal defectuosa.

El juez entrevistado 2 indicó:

Lo que viene a regular es darle una potestad al juez de una función investigativa o persecutora esto es lo que en el fondo yo creo que pretende el Código Procesal Penal, darle una función a un juez de que promueva la persecución penal cuando eso a un juez en un sistema acusatorio no le debería corresponder, el monopolio de la acción penal debe ser absolutamente del Ministerio Público y es una figura que se debería incluso. yo considero que debería en algún momento ser derogada del Código Procesal Penal”.

Y el juez entrevistado 3 menciona:

(...) la disconformidad precisamente es uno de los institutos de los que le hablaba que le da la posibilidad al juez de analizar cuando el Ministerio Público le plantea una

solicitud de desestimación o sobrecimiento definitivo y el juez considera que lo procedente es la apertura a juicio por que si hay pruebas suficiente o por que la conducta se constituye delito entonces el juez puede plantearla ante el fiscal petente para lo cual otorga el plazo de 5 días para fin de que manifieste si ratifica su posición o si modifica lo establecido en caso de que el fiscal mantenga la posición entonces se eleva el asunto al fiscal superior normalmente es al fiscal adjunto para que ya esté resuelva en definitiva, lo que ya resuelve el fiscal adjunto es por disposición de ley lo que entonces se tiene que resolver, la resolución que se establezca si mantiene la posición o ratifica la posición del fiscal entonces el juez ya debe hacerlo.

De las posiciones señaladas, es claro como todos los juzgadores, reconocen como debe tener prevalencia la posición del superior jerárquico del Ministerio Público en relación con la posición del juzgador. De igual manera, todos los juzgadores limitaron la aplicación de dicha figura a los supuestos cuando el juez considere que la prueba ya recabada es suficiente para fundamentar una acusación, más no para cuando existan otras disputas, como sería el caso de que se fundamente la atipicidad de los hechos por el Ministerio Público o la falta de prueba y los argumentos no sean compartidos por el juzgador.

Por su parte, el fiscal entrevistado señaló:

(...) la literalidad de la norma lo que dice es que cuando el juez considere que existen los elementos para fundar una acusación, el código nunca establece que es cuando el juez considere que la que la investigación del ministerio público le hace falta recabar prueba (...) compartiendo la posición anteriormente indicada.

El defensor entrevistado criticó la figura al manifestar que

Claramente es un resabio inquisitivo que no debería darse el juez penal. En este caso, pues en un sistema completamente acusatorio debería limitarse a realizar que efectivamente existan las bases sobre las cuales el Ministerio Público ha determinado que no debe seguirse la acción penal y limitarse dictar. La resolución que ha sido solicitada por parte del Ministerio Público.

Continuando con la figura de la disconformidad, se consultó a los entrevistados ¿considera que la disconformidad regulada en el código procesal penal permite que el Juzgado Penal pueda ordenar recabar prueba al Ministerio Público en la fase de investigación? Tal como se evidenció en el cuestionamiento anterior, todos los entrevistados concluyeron que la

disconformidad como se encuentra regulada en la normativa procesal penal vigente no permite dicha acción por el juzgado penal.

El juez entrevistado 1 señaló que “la disconformidad en cómo está estructurada en nuestro código procesal penal no permite al juzgador ordenarle al MP que se realice X o Y prueba, en realidad no, y sobre todo el tema que es con los casos de las desestimaciones”.

El juez entrevistado 2 indicó como, a pesar de que la norma no faculta esto

(...) en la práctica he observado jueces incluso no utilizan la disconformidad y utilizan una figura que es se rechaza solicitud de archivos por sobreseimiento o solicitud de desestimación por ausencia de fundamentación en tales aspectos, entonces están utilizando esas dos figuras que son cuestiones que pues yo no, yo no yo no comparto por lo menos en la práctica sí se dan.

Esto demuestra que, con base en su experiencia, sabe que algunos juzgadores utilizan la disconformidad para ordenar al Ministerio Público recabar pruebas adicionales.

Esta situación también es señalada por el defensor entrevistado, quien refiere que esta práctica no es concordante con lo que se regula en el código, pues

(...) es una práctica absolutamente incorrecta y que hasta cierto punto invade Las potestades investigativas del Ministerio Público porque básicamente el Juzgado Penal. Está realizando una labor investigativa instrumentalizando el Ministerio Público yendo, más allá de únicamente decirle mire aquí consideramos que debió acusarse, sino que faltó investigación.

Sin embargo, también reconoce que en la práctica bajo su experiencia esto sucede.

El juez entrevistado 3 menciona:

Si bueno yo pienso que la disconformidad como tal no se puede ordenar que se recaben pruebas por que como le indique la disconformidad es cuando considera que lo que procede es la acusación entonces se supone que ya la investigación está concluida que ya no existen más pruebas por recabar entonces ya está para que se plantee la acusación.

En este punto, es importante indicar que el juez entrevistado 3 limita la posibilidad de remitir el expediente al Ministerio Público por medio de la disconformidad, no obstante, sí establece, al igual que el juez entrevistado 1, la posibilidad de ordenar al Ministerio Público por medio de la actividad procesal defectuosa, que se recaben elementos probatorios. Situación que se analizará en las conclusiones de esta investigación.

A criterio del fiscal entrevistado, lo consultado no es una posibilidad de la norma, sin embargo, aclara “el juez lo que quiere es utilizar algún otro instrumento para imponer siempre su criterio y su decisión en la causa y que debe ser investigada o que no debe ser desestimada o que debe ser acusada”, generando así en la práctica que dicho resabio aún sea utilizado, tal como en el tiempo del juez instructor, generando que una investigación pueda ser continuada contra el sujeto investigado.

Siguiendo con el orden la investigación, se analizó la figura del sobreseimiento provisional, por medio de dos consultas. Primero se preguntó a los abogados *¿cuáles son los alcances de la figura de sobreseimiento provisional regulado en el Código Procesal Penal costarricense?*

Las respuestas en todos los casos fueron muy similares, indicando que esta figura de la normativa procesal permite abiertamente al juzgador ordenar que se recabe prueba. El juez entrevistado 1 dijo que “corresponde a aquellos casos que no hay probabilidad suficiente para llegar un caso a juicio pero que no se agotaron todos los actos de investigación”.

El juez entrevistado 2 refirió como la figura busca “(...) dar una dirección al órgano acusador de qué es lo que necesita para que el caso pueda servir a una a una etapa posterior”. De igual manera refirió la existencia de un resabio inquisitivo, pues “(...) nuevamente el juez está promoviendo la acción penal cuando lo que le corresponde es claramente archivar, entonces esa figura tiende a convertir el proceso penal en un proceso penal mixto, dándole una potestad eventualmente al juez”.

Posteriormente, el juez entrevistado 2 culmina señalando que “Entonces la figura se le da al juez una potestad que no debería existir, la potestad que tiene que tener un juez es decidir y no promover la persecución penal”. Criticando abiertamente la figura, al permitir que el juzgador se polarice a favor de una de las partes, y perjudicando abiertamente al investigado.

De acuerdo con el juez entrevistado 3

Con el provisional es no se cuenta con esa prueba, pero aún si existe la posibilidad de recabar algún elemento de prueba entonces el juez a través de una resolución fundada puede ordenar que se recabe esa prueba haciendo ilusión a específicamente a que elementos de prueba es que se deben de recabar.

Por su parte, el fiscal entrevistado manifestó como

(...) se ordenará el sobreseimiento provisional por auto fundado que mencione concretamente los alineamientos de prueba específicos que se esperan a incorporar, se hará cesar las medidas cautelares impuestas al imputado, acá nos están diciendo, que

bueno estoy yo juez determinando en este caso no hay suficiente elementos necesito que me incorporen esto, y hasta que no se incorporen esos elementos no va a haber pronunciamiento claro el mismo legislador contempla si nuevos elementos de prueba, permiten la continuación del procedimiento del tribunal a pedido de cualquiera de las partes admitirá la prosecución de la investigación (...).

Agregando también las consecuencias procesales de la aplicación de la figura.

Finalmente, el defensor entrevistado refirió:

nació con el fin de que sin necesidad de que se extinga la acción penal, quede de una u otra forma suspendida, con el fin de que se puedan hacer llegar el proceso elementos de prueba que no existen en el momento en que se dicta la resolución. Esos son los alcances formales y que están expresamente regulados.

Como segunda pregunta relacionada al sobreseimiento provisional se consultó a los entrevistados *¿considera que cuando se dicta de oficio el sobreseimiento provisional por el Juzgado Penal y se ordena recabar prueba al Ministerio Público cuando se gestionó un sobreseimiento definitivo, podría equipararse a una solicitud de “prueba para mejor resolver” en una audiencia preliminar?*

Con respecto a la pregunta, la mayoría de los entrevistados coincidieron en que efectivamente, el sobreseimiento provisional, en el fondo correspondía una solicitud de prueba para mejor resolver, por parte del juzgador. El juzgador entrevistado 2 refiere como considera que efectivamente se equiparan y como “Es una forma solapada de exigirle al Ministerio Público hacer una investigación como la autoridad pretende que se realice”.

El defensor entrevistado indicó en relación con ambas figuras como si bien “Su naturaleza procesal es distinta, sin embargo, para efectos prácticos es muy muy similar”.

El juez entrevistado 1 confirmó la equiparación de ambas figuras y como el sobreseimiento provisional se generaba por la falta de insumos del juzgador para resolver:

(...) si efectivamente hay una solicitud o una gestión más bien de prueba para mejor resolver cuando se dicta ese sobreseimiento provisional, el juez está diciendo que no tiene todos los insumos necesarios para resolver y que hace falta una prueba y efectivamente se equipara para mejor resolver.

El fiscal entrevistado consideró que sí es de esta forma, y hablando como representante del Ministerio Público:

estamos sometidos al final a la decisión de un tercero que por disposición o reestructura

no puede ser controlado el juez eso es lo que se dice hacemos un control las partes a través de los recursos pero el sistema de recursos en nuestro país no es suficientemente rebosado en cumplir por eso te digo que vamos al final condicionados, si es un buen juez, a su buena decisión y si no, a un capricho.

El juez entrevistado fue la única persona entrevistada que consideró que no se cumplía la premisa, pues la prueba requerida en el sobreseimiento provisional debe ser recabada por el Ministerio Público y el mismo ente fiscal es el que debe valorar dichos elementos de prueba para determinar si mantiene o modifica su posición.

(...) el juez valoró ese acto conclusivo y consideró que no era procedente y emitió una resolución haciendo ver la necesidad de recabar alguna prueba entonces, el juez ordena la devolución del expediente para que se recabe esa prueba y a mi criterio el fiscal debe hacer un análisis de esa nueva prueba y emitir un nuevo acto conclusivo.

Finalmente se procedió a revisar la experiencia y consideraciones de los entrevistados con relación al criterio de oportunidad, propiamente en el rechazo del juzgador. Se formuló la pregunta: ¿considera que la normativa procesal penal permite al Juzgado Penal rechazar la aplicación de un criterio de oportunidad?

En respuesta a la pregunta, los entrevistados estuvieron de acuerdo en que el juzgador efectivamente podía rechazar la aplicación de un criterio de oportunidad. El juez entrevistado 1 señaló al respecto:

Sí claro y esta así expresamente regulado, recordemos como estamos en un sistema marcadamente acusatorio las partes le hacen peticiones al juez y es el juez el que resuelve con base en dichas peticiones, el criterio de oportunidad efectivamente es una petición que hace el Ministerio Público al juez de la etapa preparatoria o intermedia inclusive en la cual por alguna razón desiste de la persecución penal en contra de la persona puede ser por insignificancia al hecho, por testigo de la corona, hay varias razones que están en el código procesal penal y en el artículo 26 o 27 si no mal refiero, define inclusive usa la palabra peticionara ante el tribunal el criterio de oportunidad y es que aquí esta figura tiene una importancia cuando se peticiona el criterio de oportunidad si el juez lo admite el efecto que tiene la extensión de acción penal y esto se hace por medio de una sentencia sobreseimiento definitivo por extensión de acción penal en razón de la aplicación de un criterio de oportunidad. Entonces sí, realmente el juez si tiene esa potestad de rechazarlo y lo puede hacer.

El defensor entrevistado, a parte confirmar el supuesto, criticó la práctica al condenar que El ordenamiento procesal formalmente pues lo permite, considero que efectivamente sí, sí es posible nuevamente este tipo de situaciones Lo que vienen a dejar en evidencia es que de este tipo de resabios de corte inquisitivo siguen estando presentes y lo que es más grave a mi criterio, siguen utilizándose por parte del Juzgado Penal; nuevamente invadiendo potestades que deben ser única exclusivamente el Ministerio Público al momento de valorar si se ejerce o no la acción penal en contra de un sujeto.

Ahora bien, los juzgadores 2 y 3, si bien indicaron que el juzgador podía rechazar la aplicación del criterio de oportunidad, limitaron este rechazo a los aspectos formales y no de fondo, posición como se analizó anteriormente sostenida por la Sala Tercera y la Sala Constitucional.

El juez entrevistado 2 señaló

(...) lo puede rechazar considero que por aspectos meramente de forma procesal, no entrar hacer el análisis de fondo a la menor reprochabilidad de la conducta del imputado. Considero que si es un análisis que hace el juez de etapa preparatoria que es a quien le corresponde, podría existir una extra limitación.

El juez entrevistado 3 señaló que:

Sí, a mí me parece que el juez debe velar por el cumplimiento de los requisitos que establece el artículo 22 entonces por ejemplo en el supuesto del inciso A que es los delitos de bagatela el juez debe velar por el cumplimiento de los requisitos tanto sean asuntos que se hayan cometido sin fuerza ni violencia, que no exista un interés público afectado, que no haya sido cometido por un funcionario público, que venga con la firma del adjunto. Esos son los requisitos que uno puede valorar, si alguno de estas circunstancias viene por ejemplo es un asunto que el Ministerio Público considera que es bagatela pero se cometió con violencia entonces evidentemente no procede la aplicación de un criterio de oportunidad. Lo que no puede el juez entrar es a determinar qué se considera bagatela o que no porque eso ya es parte de la política de persecución penal (...)

Posteriormente, se consultó *¿el rechazo de un criterio de oportunidad por parte del juzgador lo considera como una “intromisión” en la acción penal del Ministerio Público?* Nuevamente, se presentaron dos posiciones marcadamente definidas en los entrevistados. El

juez entrevistado 1 y el juez entrevistado 3, consideraron que no correspondía a una intromisión en la acción penal.

El juez entrevistado 1 fundamentó la negativa con base en lo siguiente

No, como te lo digo no es una intromisión, forma parte de las funciones del juez de garantías y pues considero si es adecuadamente sustentado y fundamentado la resolución que hace el juzgador no hay tal intromisión. Como te lo digo, el mismo código lo redacta así cuando el Ministerio Público peticionara, el tribunal resuelve; entonces no veo tal intromisión si efectivamente se hace verdaderamente fundamentado el rechazo del criterio de oportunidad.

Por su parte, el juez entrevistado 3 indicó que

(...) no, porque es parte de precisamente del control garante de lo que establece la normativa procesal verdad de lo contrario se podrían archivar causas de manera automática entonces, el juez no tendría ningún papel y lo que hablamos el juez no interviene en la investigación, el ejercicio de la investigación está a cargo del Ministerio Público, el juez no debe intervenir únicamente en los supuestos que se indica pero si debe ejercer un control y precisamente de no hacerlo así llevarían como le digo, podrían llevar al archivo de causa de manera automática y sin ningún control.

Obsérvese cómo ambos jueces señalan que no hay una interferencia en el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público por parte del juez, sino más bien un control necesario que debe llevar a cabo en su calidad de garante de los derechos de las partes.

El juez entrevistado 2, el fiscal y defensor entrevistados consideraron que efectivamente existía una intromisión en la función del Ministerio Público, por parte del juzgador ante dicho rechazo.

Por su parte, el juez entrevistado 2, manteniendo su posición, exteriorizó que esto era de esa forma: “Si se rechazó es por el fondo es una intromisión y hay jueces que lo hacen”. Estableciendo que si por el contrario el rechazo era por motivos de forma, entonces no existiría tal intromisión. También indica como esto sucede en la práctica, situación confirmada por el fiscal entrevistado: “Sí lo es, pero ellos dicen que el denominado control de legalidad es el que les permite (...)”, quién agregó el fundamento por el cual, en distintas ocasiones el juez rechaza la aplicación del criterio por motivos de fondo, fundamentado en el control de legalidad.

El defensor entrevistado señaló esto, resaltando cómo estas situaciones eran las que permitían concluir que el modelo proceso costarricense es de carácter mixto:

(...) sí totalmente y eso va de la mano con lo que habíamos iniciado la conversación en el sentido que el sistema procesal costarricense en realidad mixto, cuando lo que se ha buscado siempre es que sea marcadamente acusatorio puro de una u otra forma. Sin embargo, es claramente una intromisión el apoyo a las potestades que se le buscó darne el Ministerio Público cuando se hizo la reforma procesal del año del año 1998 con toda la influencia del sistema norteamericano (...)

De esta manera, de un análisis de las entrevistas realizadas a los profesionales, se lograron establecer como existen diversas prácticas inquisitivas en la práctica, estas así gestionadas por los juzgadores, situación que fue criticada por las partes procesales, propiamente el defensor y el fiscal entrevistados, al considerarlas contrarias a un modelo procesal acusatorio, situación que se analizará en las conclusiones de la investigación.

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Una vez desarrollado este trabajo final de graduación, se llegó a las siguientes conclusiones, las cuales se definieron a partir de los objetivos planteados, el marco teórico utilizado y la aplicación de instrumentos de investigación, lo que permitió dar respuestas tanto al objetivo general como al problema planteado.

- Mayoritariamente, tanto la doctrina como jurisprudencia y los profesionales en derecho partícipes en el proceso penal costarricense entrevistados en esta investigación consideran que efectivamente el modelo del proceso penal costarricense se califica como un sistema marcadamente acusatorio, no obstante, existen una serie de resabios inquisitivos, tanto en la normativa penal como en la práctica, que generan que ciertos profesionales doctrinarios y partícipes del proceso penal, consideren que aún el Código Procesal Penal mantiene un modelo de proceso de carácter mixto, poniendo en tela de duda que efectivamente el proceso penal de Costa Rica sea coherente con los principios reconocidos para un sistema procesal penal marcadamente acusatorio, como se analizará en los siguientes puntos.
- De la revisión de la normativa, se identificaron cuatro figuras que pueden ser consideradas como claros resabios inquisitivos, en los que se otorgan potestades investigativas al juzgador, propiamente la disconformidad, el sobreseimiento provisional, el rechazo del criterio de oportunidad y la solicitud de prueba para mejor resolver, sin embargo, por medio de las entrevistas a los profesionales se verificó la existencia de otras figuras, como lo es la responsabilidad de escuchar la intervención de las comunicaciones por parte del juzgador, el levantamiento del cuerpo y la práctica del allanamiento, que los mismos juzgadores entrevistados consideraron que son claros resabios del modelo de proceso inquisitivo, donde el juez debe intervenir activamente en la fase de investigación.
- Con respecto al sobreseimiento provisional, se identificó que corresponde a un resabio inquisitivo, así regulado en la normativa, en el cual el juez abiertamente solicita que se recabe prueba, la cual podría generar que una solicitud de sobreseimiento definitivo se modifique por una acusación y con esto un perjuicio al sujeto investigado, donde el ente fiscal había solicitado el archivo de la causa, sin embargo, el juzgador

ordena recabar prueba y con esto proseguir la investigación contra el sujeto investigado. Lo anterior, por cuanto, se da una clara parcialización del juez en contra del sujeto investigado, donde ordena recabar prueba, ofreciendo una ventaja indebida al Ministerio Público para contar con elementos probatorios suficientes para acreditar la responsabilidad penal del sujeto investigado en un juicio.

- En relación con el criterio de oportunidad, la jurisprudencia y la doctrina han reconocido como el rechazo de la solicitud del Ministerio Público por el juzgador solamente es posible por motivos de forma, debiendo el juzgador limitarse a realizar dicha revisión sin valoraciones de fondo en cuanto a la solicitud, pues el Ministerio Público es el encargado de velar por la persecución penal y la política criminal.
- A criterio de la mayoría de los abogados entrevistados, efectivamente un rechazo por motivos de fondo del criterio de oportunidad constituye una práctica contraria a la normativa y una intromisión en la acción penal ejercida por el Ministerio Público por parte del juzgador, siendo así un claro resabio inquisitivo, el cual genera que continúe la persecución penal contra el sujeto investigado por mandato jurisdiccional, esto contrario con el criterio del Ministerio Público.
- La figura de la disconformidad regulada en el artículo 302 del Código Procesal Penal, si bien presenta características del modelo de proceso inquisitivo, tanto la jurisprudencia penal como constitucional de los tribunales superiores consideran que sí se encuentra en armonía con un modelo de proceso marcadamente acusatorio, siempre que se aplique de la forma correcta, como se regula en el código, pues permite al superior jerárquico del Ministerio Público mantener la posición ya esbozada por parte del fiscal que ordenó en primera instancia el archivo de la causa sobre la posición del juez.
- No obstante, de las entrevistas se logró acreditar que, en la práctica en distintas ocasiones, los juzgadores utilizan la figura de la disconformidad para devolver el expediente al Ministerio Público con el fin de recabar prueba o porque no comparten el fundamento del ente acusador; lo que es claro una aplicabilidad distinta a lo regulado expresamente en la normativa.
- De igual manera, de las entrevistas de los jueces 1 y 3 se acreditó que, en la práctica, los juzgadores utilizan la figura de la actividad procesal defectuosa (artículos del 174 al 179 del Código Procesal Penal) con el fin de remitir la sumaria al Ministerio Público,

para que se recaben elementos de prueba, al considerar que se violentan los derechos de la parte agraviada por no estar completada la investigación al momento de fundamentar un requerimiento conclusivo. De la investigación realizada, es claro como esta práctica es totalmente contraria a la división de funciones de los involucrados en el proceso penal, reconocida en la resolución número 00984–2003 de las 10:20 horas del 31 de octubre del 2003 de la Sala Tercera y diversos votos de dicho tribunal superior, pues el juez procede de forma activa a constituirse en la parte investigadora, instrumentalizando al Ministerio Público y parcializándose en contra del sujeto investigado. Lo más grave de esta práctica es que, a diferencia de la disconformidad, donde el superior jerárquico del Ministerio Público puede resolver en definitiva el diferendo entre el juzgador y el fiscal inferior, la actividad procesal defectuosa no tiene dicha posibilidad, por lo que el ente acusador queda supeditado a realizar lo ordenado por el juzgador, violentado de forma clara el monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público.

De esta forma, quedaron efectivamente analizados los puntos fijados al momento que se planteó la investigación y se acreditado la existencia de la problemática. En este momento, toma especial relevancia lo indicado por el fiscal entrevistado anteriormente referido: “(...) el juez lo que quiere es utilizar algún otro instrumento para imponer siempre su criterio y su decisión en la causa y que debe ser investigada o que no debe ser desestimada o que debe ser acusada (...)”. Esto, tal como se logra concluir de las entrevistas de los juzgadores, con fundamento en la tutela de los derechos de las partes procesales y la obligación de tutela del juez de garantías.

La aplicación de la figura de la actividad procesal defectuosa es un claro ejemplo de esto, donde el juzgador, mediante su aplicación, decreta una actividad procesal defectuosa y ordena al Ministerio Público recabar elementos de prueba. A este punto, se logró acreditar efectivamente lo investigado en este trabajo, sin embargo, surgen nuevas dudas con relación a la aplicación de la figura de la actividad procesal defectuosa, si realmente es aplicable a resoluciones conclusivas, o si el Ministerio Público podría apelar dicha orden jurisdiccional, aspectos sumamente relevantes a tratar en una nueva investigación.

Recomendaciones

De las conclusiones realizadas, se exponen las siguientes recomendaciones tanto para los juristas en general como para los aplicadores de la norma en el proceso penal y los diputados del Poder Legislativo, encargados de crear el derecho.

- Se sugiere a las universidades, así como al Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica, que en los programas de enseñanza, propiamente en los cursos procesales penales, se realice una capacitación efectiva entorno al modelo procesal costarricense y cuáles son las implicaciones legales y prácticas del modelo marcadamente acusatorio instaurado en la normativa procesal penal vigente.
- A los juzgadores encargados de las fases de investigación e intermedia del proceso penal, se les recomienda aplicar los principios del proceso marcadamente acusatorio, determinados tanto la normativa como la jurisprudencia y doctrina, con el fin de que valoren si sus actuaciones se encuentran apegadas al principio de legalidad, y las implicaciones que tiene la parcialización del juez a favor de una de las partes del proceso.
- Al Ministerio Público se le sugiere interponer los recursos correspondientes cuando las actuaciones jurisdiccionales afecten la persecución penal. Parece importante que se valore interponer un recurso de inconstitucionalidad ante las resoluciones que ordenen abiertamente recabar prueba y no permitan posición en contrario, como lo podría ser el dictado de una actividad procesal defectuosa, pues como se analizó ampliamente en la investigación, esta práctica va en contra de la posición de la Sala Constitucional y la Sala Tercera.
- Se sugiere a la defensa letrada del sujeto investigado realizar siempre una revisión completa de la sumaria. En caso de detectar prácticas inquisitivas contrarias al modelo de proceso acusatorio, que menoscaben los derechos del sujeto representado, se deben interponer los recursos necesarios para garantizar el derecho del encartado a ser juzgado por un funcionario imparcial.
- Tal como se logró acreditar en esta investigación, aun cuando no exista la posibilidad del juzgador de ordenar recabar prueba al Ministerio Público, cuando considere que existen otros elementos probatorios que no se hicieron llegar al proceso, en la práctica, como se demostró en las entrevistas realizadas, los juzgadores recurren a distintas figuras jurídicas para imponer su voluntad, tal es el caso de la utilización de

la actividad procesal defectuosa para ordenar al Ministerio Público recabar prueba. Por esto el legislador debe ponderar esta situación y establecer esta posibilidad de forma expresa, no obstante, que tal como en la disconformidad regulada en el artículo 302 del Código Procesal Penal, el superior jerárquico del Ministerio Público, sea el que “tenga la última palabra” y decida si lleva razón el juzgador o el fiscal inferior y con esto la prevalencia del sistema procesal marcadamente acusatorio y el monopolio del ejercicio de la acción penal por el ente fiscal. Esta situación podría ser factible si se modifica la figura de la disconformidad, ampliando su aplicabilidad, con el fin de que el juzgador tenga la posibilidad de disconformar la solicitud de desestimación del fiscal del Ministerio Público y que en caso de que exista una diferencia de criterios, sea el superior jerárquico de la Fiscalía quien decida si es necesario o no recabar dicha prueba.

- Finalmente, se recomienda a otros investigadores que deseen abordar el tema de los resabios inquisitivos del proceso penal costarricense, encargarse de la etapa de juicio, así como todas sus implicaciones, pues no fue revisada en esta pesquisa por su delimitación. Como se indicó, existe la figura de la solicitud de prueba para mejor resolver que genera una parcialización del juez ante una de las posiciones de las partes, así como verificar si la posibilidad del juzgador de realizar preguntas en el debate e imponer una condena aun cuando el ente fiscal solicite la absolutoria son congruentes con un modelo de proceso marcadamente acusatorio.

Referencias bibliográficas

- Arguedas Rojas F. y Salas Rojas R. (2017). Análisis de la Jurisprudencia de la Sala Tercera y del Tribunal de Apelación de Sentencia del II Circuito Judicial de San José, durante el periodo de 2005-2015, sobre el Principio de Oportunidad: Delincuencia Organizada e Insignificancia de la lesión al bien jurídico. [Tesis para optar el grado de Master en Administración de la justicia con énfasis en derecho penal, Universidad Nacional]. San José Costa Rica.
- Arias Godínez, G. y Obando Davis K. (2017). Análisis de los resabios inquisitivos en el Código Procesal Penal costarricense de 1996. [Tesis para optar el grado de licenciado en la Universidad de Costa Rica]
- Armenta Deu T. (2012), Sistemas Procesales Penales, La justicia penal en Europa y América ¿Un camino de ida y vuelta? Editorial Marcial Pons.
- Blanco Quesada J. (2018). La eficacia de la audiencia preliminar en el proceso penal costarricense [Tesis para optar el grado de Master en la Universidad Latina de Costa Rica].
- Burgos Mata, A. (2006). Sistemas Procesales y Proceso Penal. El caso de Costa Rica. Acta Académica. revista.uaca.ac.cr/index.php/actas/article/download/463/481
- Castro Mujica L. (2019). La Prueba de Oficio en el Sistema Procesal Penal Peruano. ¿El modelo de juez penal previsto en la Constitución Política del Perú de 1993 admite la prueba de oficio en el modelo adversarial? [Tesis para optar el grado de Magister en la Pontificia Universidad Católica de Perú].
- Camones Alejos, D (2018). La Actuación de Pruebas de Oficio y la Vulneración del Principio de imparcialidad en el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Huaraz año 2018. Tesis para obtener el título profesional de abogada. Universidad César Vallejo. Huaraz-Perú.
- Chantal Solaro, J. (1987). Proceso Penal en Francia. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2525740.pdf>.
- Chinchilla Calderón, R. et al. (2008). Derecho Procesal Penal. Poder Judicial de Costa Rica. Escuela Judicial.
- Código Penal de Costa Rica. Artículo 16. 10 de abril del 1996 (Costa Rica)
- Código Procesal Penal. Número 7594. 10 de abril de 1996. (Costa Rica).

- Fuster Guillen, D. (2019). *Investigación cualitativa: Método fenomenológico hermenéutico*. Volumen 7. Propósitos y Representaciones. Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú.
- Gadea Nieto, D. (1997). *El sistema procesal utilizado en Costa Rica*. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Gallego García, G. (2003). Sobre el monopolio legítimo de la violencia. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3823123.pdf>
- García, I. (2013). Los derechos humanos en la edad media: El proceso inquisitivo y la quema de brujas. *Revista Judicial*, Costa Rica, N°109.
- González Álvarez, D. (2011). El Procedimiento Intermedio. Colegio de Abogados de Costa Rica/Asociación de Ciencias Penales. Reflexiones sobre el nuevo proceso penal, San José, Costa Rica.
- Langer, M. (2001). El procedimiento abreviado. Artículo publicado por Julio B. J. Maier y Alberto Bovino como recopiladores. Editoriales del Puerto s.r.l.
- Llobet Rodríguez, J. (2022). *Proceso Penal Comentado*, Sétima edición. Editorial Jurídica Continental
- López Matarrita, E. (2007). El principio de objetividad en el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público [Tesis para optar el grado de licenciado en derecho] Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.
- Martín Martín M. (2018). El sobreseimiento como resolución de archivo provisional o definitivo de la causa. [Tesis para optar el grado de master] Universidad de Alcalá. España.. Argentina.
- Miranda C. (2018). Sistema Procesal Penal en la Provincia de San Juan: perspectivas de reforma [Tesis para optar el grado de abogacía] Universidad Siglo XXI. Argentina.
- Morales Bruno F. (2018). La actuación de la prueba de oficio y garantías procesales en el marco de un sistema procesal penal acusatorio [Tesis para optar el grado de Maestro en la Universidad Peruana los Andes].
- Palavecino Cáceres C. (2011), *Sistemas Procesales e ideologías*. Universidad de Chile.
- Quecedo Lecanda R. y Castaño Garrido, C. (2002) Introducción a la metodología de investigación cualitativa. *Revista de Psicodidáctica*, núm. 14
- Robledo Gutiérrez J. (2010). Los principios procesales penales y la dirección funcional. Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Escuela Judicial

- Sáenz Carbonell, J. (2016). Breve Historia del Derecho Costarricense: Ordenamientos Indígenas, Derecho indiano y Derecho Nacional. Primera edición. Editorial Isolma.
- Sánchez Velarde, P. (2004). *Derecho Procesal Penal*. Idemsa.
- Sánchez Velarde, P. (2024). El Nuevo Perfil del Fiscal. Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
<https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/derecho/article/download/10523/9762/38251>
- Sanabria Rojas, R. (2004). Resabios inquisitivos en el Código Procesal Penal costarricense. *Revista de Ciencias Penales* N° 22
- Serrano Baby W. 2011. Compilador. Módulo Etapa Preparatoria Antología Digital. Escuela Judicial. Poder Judicial de Costa Rica.
- Serrano Baby W. 2011. Módulo Etapa Intermedia Antología Digital. Escuela Judicial. Poder Judicial de Costa Rica.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 1739-92.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 6470-1999.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00796 – 2007.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 02662 – 2001.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00984 – 2003.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 01288 – 2011.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00022 – 2021.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00376 – 2023.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00135 – 2019.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 01750 –

2012.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00450 – 2004.

Sepúlveda Ponce, J. (2017). Los Sujetos Procesales Frente Al Principio Acusatorio. [Tesis de Doctorado, Universidad Autónoma de Nuevo León].

Soto Arroyo, H. (2007). Análisis de los resabios inquisitivos del Código Procesal Penal de 1996, que afectan el derecho de defensa en la etapa de juicio. [Tesis para optar por el grado de doctor en la Universidad Estatal a distancia].

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal II Circuito Judicial de San José de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Resolución número: 00530 – 2023.

Ureta Guerra, J. (2015) Comparación de modelos procesales: sistemas racionales vrs. sistemas por competencia. Centro de Estudios de Justicia Lima-Perú. <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1554/per-ureta-modelos-procesales.pdf?sequence=1&isAllowed=y#:~:text=Un%20sistema%20procesal%20es%20un,obligaci%C3%B3n%20o%20su%20inexistencia%2C%20etc.>

Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia Ac. (2012). <https://bibliotecacorteidh.winkel.la/Product/ViewerProduct/1444#page=1>

Ley Orgánica 9/2021, de 1 de julio, de aplicación del Reglamento (UE) 2017/1939 del Consejo, de 12 de octubre de 2017, por el que se establece una cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2021/07/01/9/con>

Apéndice I

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TUTOR

MODELO DE CARTA PARA LA AUTORIZACIÓN DEL TUTOR (a)

San José, 1 de mayo del 2024

Señores

Instituto de Estudios de Posgrado en Derecho

Universidad Internacional de las Américas

Estimados señores:

Por este medio, el suscrito, Dr. David Fernández Hernández, en calidad de tutor, comunico formalmente que el PROYECTO DE GRADUACIÓN del estudiante Ubaldo Chaves Pérez, cédula 1-1529-0414, titulado "*Existencia de características inquisitivas en el sistema procesal penal costarricense en la etapa de investigación e intermedia: Un estudio con enfoque en las implicaciones jurídicas y prácticas*", cumple con los requisitos para la presentación final.

Hago constar que he revisado y aprobado en el documento los siguientes criterios establecidos por la Universidad Internacional de las Américas.

Criterio	Calificación asignada	Calificación Obtenida
1. Cumplimiento de entregas de avance	20%	20%
2. Coherencia entre los objetivos, los instrumentos aplicados y los resultados de la investigación, proyecto o práctica	30%	30%
3. Relevancia de las conclusiones y recomendaciones o del producto final del proyecto o práctica	25%	25%
4. Calidad y detalle del marco teórico	25%	25%

Firmo en San José, a las 18:00hrs del 1 de mayo del 2024



CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LECTOR

CARTA DE AUTORIZACIÓN DEL LECTOR

San José, 14 de mayo de 2024

Señores

Instituto de Estudios de Posgrado en Derecho

Universidad Internacional de las Américas


Estimados señores:

Por este medio el suscrito Rafael Segura Bonilla, comunica formalmente lo siguiente.

Hago constar que en calidad de lector (a) del trabajo de investigación titulado "Existencia de características inquisitivas en el sistema procesal penal costarricense en la etapa de investigación e intermedia: un estudio con enfoque en las implicaciones jurídicas y prácticas" del estudiante Ubaldo Chaves Pérez, de la Maestría en Derecho con énfasis en Derecho Penal de la Universidad Internacional de las Américas cumple con los requisitos de forma y fondo.

En la calidad indicada apruebo el presente Proyecto de Graduación para optar por el título de máster en Derecho con énfasis en Derecho Penal.

RAFAEL SEGURA
BONILLA
(FIRMA)



Firmado digitalmente
por RAFAEL SEGURA
BONILLA (FIRMA)
Fecha: 2024.06.18
21:00:10 -06'00'

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE FILÓLOGO

San José, 18 de mayo del 2024

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE REVISIÓN FILOLÓGICA

Por este medio expreso que Ubaldo Antonio Chaves Pérez me entregó para efectos de la revisión filológica el Proyecto Final de Graduación denominado EXISTENCIA DE CARACTERÍSTICAS INQUISITIVAS EN EL SISTEMA PROCESAL PENAL COSTARRICENSE EN LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN E INTERMEDIA: UN ESTUDIO CON ENFOQUE EN LAS IMPLICACIONES JURÍDICAS Y PRÁCTICAS, el cual ha elaborado para optar por el título de Maestría en Derecho Penal.

Confirmando que se han revisado los aspectos de estructura gramatical, acentuación, ortografía, puntuación y los vicios de dicción que se trasladan al escrito, además del ordenamiento correcto de ideas para una óptima coherencia y cohesión, por consiguiente, se realizaron todas las correcciones pertinentes. A su vez, aclaro que no tengo responsabilidad sobre cambios aplicados en el documento supracitado luego de entregada la revisión filológica y esta carta.

Se extiende esta carta para los fines que Ubaldo Antonio Chaves Pérez considere necesarios.

Atentamente,

**KAROLINA
CALVO
MORALES
(FIRMA)** KAROLINA CALVO
MORALES (FIRMA)
Certifico la precisión
e integridad de este
documento
2024.05.18 09:10:02
-06'00'

Licda. Karolina Calvo Morales
Colegiada # 56247, Colypro
Carné #125, Asociación Costarricense de Filólogos

C.c.: Archivo

Apéndice II: Transcripción de entrevistas

Entrevista juez entrevistado número 1

Entrevistador: Muy buenas tardes

Entrevistado: Buenas tardes.

Entrevistador: Estamos con “entrevistado número 1” que actualmente funge como juzgador en el Poder Judicial. Don “entrevistado número 1” nada más para evidencia de la grabación ¿Hace cuánto funge usted como juez de la república?

Entrevistado: Buenas tardes, Ubaldo, sí comencé como juez penal desde el año 2018 aproximadamente tengo seis, siete años de ser juez penal, yo soy juez penal en el Juzgado Penal de Hacienda de la Función Pública de Goicochea y desde el 2020 soy juez propietario del Juzgado Penal de San José. Anteriormente a eso fungí como fiscal auxiliar y fiscal del Ministerio Público aproximadamente 10 años, del año 2008 al año 2018 más o menos.

Entrevistador: Entonces queda más que acreditada la validación del licenciado “entrevistado número 1” como funcionario ya que también participó como fiscal y ahora como juzgador en un tiempo bastante considerable. Perfecto

Entrevistado: Sí, muchas gracias

Entrevistador: Vamos a ver Licenciado, vamos a empezar el cuestionario, vamos a ver, la primera pregunta sería ¿califica el sistema procesal penal costarricense? ¿Es un sistema adquisitivo, es un sistema juzgatorio, es un sistema mixto, marcadamente acusatorio? ¿Cómo lo califica según su consideración?

Entrevistado: Sí, perfecto gracias. Con la entrada en vigor del código el del 1998 se reformulo el modelo costarricense, que era un modelo principalmente inquisitivo en el código de procedimientos penales que tenemos nosotros, en 1998 entro un código que tiene un sistema marcadamente acusatorio, no se me olvida porque desde la universidad lo veíamos entonces al hacer la práctica uno se da cuenta que efectivamente que es un modelo efectivamente acusatorio donde le juez debe mantener una posición pasiva con respecto a la instrucción del proceso sin embargo, tiene algunos resabios de una época inquisitiva en la cual pues hay varios institutos procesales en la cual el juez tiene una participación un poco más activa en el proceso, si se quiere instructiva en algunos casos y que era propia de ese modelo anterior, inquisitivo, por ejemplo tenemos la disconformidad que está en el artículo 302 del código procesal penal, la prueba de oficio que está en el artículo 355 que se da durante la

etapa de debate, la reapertura del debate está en el artículo 362 en esa el tribunal una vez que se ha finalizado con toda la prueba puede inclusive ordenar que se reabra el debate para recibir alguna prueba que ellos consideren a la luz de lo que sucedió en el juicio de evaluarse para tener una situación para mejor resolver, el sobreseimiento provisional del artículo 314 y dentro de los actos de investigación hay uno muy curioso que recientemente se le hizo una pequeña reforma que es el levantamiento de cadáveres del artículo 191 y que es el único acto de investigación que tiene el código procesal penal que se dio exclusivamente a los juzgadores, si nos ponemos a leer el capítulo del código procesal penal en la parte o el área de la fase de investigación todos son actos y diligencias que en realidad realiza el Ministerio Público como encargado de ejercicio de la acción penal pero por alguna razón quisieron joder a los jueces con eso, y después salió el levantamiento de cadáveres, recientemente en los últimos meses una reforma ahí que hay mayor flexibilidad ante la demanda de casos, cada vez hay más homicidios en nuestro país y la cantidad de tráfico vehicular y otras situaciones de practicidad pues se nos está permitiendo delegarlo del ministerio público al OIJ para que ellos hagan ese levantamiento.

Entrevistador: Esta bien, listo Licenciado, es importante esta situación de que efectivamente los juzgadores con los que he conversado todos indican el levantamiento del cuerpo y también del allanamiento. Allanamiento, que es el juzgador el que va como a garantizar que el Ministerio Público sea el que esté haciendo su trabajo, que sea como si lo hiciera no por objetividad entonces el juzgador también tiene como esa obligación legal como de ir a cerciorarse. Otro entrevistado decía que también que la última vez que había hecho una investigación a nivel de Latinoamérica que casi que somos de los únicos países donde el Ministerio Público no ejecuta por sí solo el allanamiento sino que también un juez de garantías.

Entrevistado: Si ahí nosotros lo vemos a nivel funcionario como un presagio adquisitivo yo en la práctica lo veo como una especie de paternalismo que se tiene en nuestro sistema procesal donde el juez de garantías tiene que velar absolutamente todos los actos de proceso, en derecho comparado si se pone uno a estudiar el allanamiento en la mayoría de países como vos dices el juez da esa posibilidad. Hay un caso equis aquí están las pruebas y necesitamos allanar y se lo presentan al juez, el juez valora si es posible violentar el derecho de la intimidad a domicilio y da la orden. La policía judicial en el caso de nosotros o el Ministerio Público y los que se encarguen de ejecutarlo pero nuestro proceso penal nos obliga al juzgador a estar presente ahí para resguardar eh los derechos de diputado y las partes medias del domicilio

donde está el allanamiento. Cuando uno ya está en la práctica sí logra ver que algunas cuestiones sí tienen como una lógica y a veces sí es necesario el juez de garantías para evitar ciertos abusos al momento de investigación, en la práctica igual estos 6 años por ahí un poquillo más de juez, sí he podido ver que he tenido que ser muy enérgico en algunos allanamientos para evitar abusos sobre todo de la policía judicial al momento de hacer un allanamiento y por ahí podría darse un poco de razón digamos al legislador que en algún momento previo dicha circunstancia ya al momento de la práctica. Recuerdo un caso por ejemplo de un asunto de robo de vehículos donde se iban a buscar herramientas o cuestiones que fueran prácticas para poder este forzar un vehículo y robárselo y además de eso una chaqueta en específico con la que el imputado aparecía en todos videos, a la hora de ejecutar el allanamiento la vivienda vivían adultos mayores y el imputado en uno de los cuartos de uno de los aposentos de la casa con su esposa y dos hijos. La policía judicial llega y agarra todo donde está la ropita de bebé la agarra y la tira al suelo, ahí yo actué como juez de garantías, intervine, y dije suave, un momentito, ¿por qué si se ve que efectivamente que es solo ropita de bebé, venimos a buscar herramientas y una jacket de este tamaño con estos colores usted agarra y tira esa ropa de bebé al suelo? y entonces tuve que inclusive sacar del lugar al investigador y ahí es donde uno dice que a veces la teoría riñe con la práctica, verdad.

Entrevistador: Bueno licenciado, bastante relacionado con lo que hablamos también aparece el tema de la persecución penal, con respecto a eso ¿usted considera que la persecución penal es un monopolio del Ministerio Público o también existe ciertas prerrogativas otorgadas en la normativa procesal del juzgado penal?

Entrevistado: Sí, vamos a ver, si uno hace una lectura aislada del artículo 62 del Código Procesal Penal el que le da ejercicio de la acción penal al Ministerio Público podríamos entender o concluir que hay un monopolio por parte del Ministerio Público en la persecución penal pero al realizar una valoración armoniosa del ordenamiento jurídico en el área penal costarricense, pues vemos que este ejercicio tiene ciertas regulaciones en nuestro Código y ahí es donde actúa el juez de garantías, el juez de la etapa preparatoria al que el artículo 277 del Código Procesal Penal le obliga a controlar el cumplimiento de los principios y garantías constitucionales del derecho internacional y el mismo código de las leyes penales, y ahí es donde se incluye tanto velar por los derechos de la persona imputada pero también los derechos de las demás partes incluyendo a la víctima y su derecho a una tutela judicial efectiva

entonces podríamos decir que realmente no hay ese monopolio irrestricto ni la práctica ni jurídicamente.

Entrevistador: Perfecto Licenciado, ahora bien, la tercera pregunta es ¿Cuáles son las principales características del sistema inquisitivo en el proceso penal costarricense? me parece que usted la desarrollo verdad cuando hablo de la primer pregunta, este la figura también de la disconformidad, no sé si le gustaría tal vez ampliar un poquito de eso, me parece que con lo que dijo en la primer pregunta ya desarrollo bastante su idea.

Entrevistado: Sí bueno, sería nada más ampliar un poquito que principalmente en cuanto a los institutos para solicitar prueba de oficio. Realmente si nos ponemos a ver doctrinariamente el principio del sistema inquisitivo es que el ente juzgador es el mismo que hace la investigación y solicita prueba, entonces hay una contradicción porque sos juez y parte. Y realmente el principio del sistema acusatorio es que, es que el juez tiene una posición totalmente pasiva, es un órgano independiente, el encargado de hacer la investigación, recoger las pruebas y presentarla ante los juzgadores, eh, una tesis acusatoria, pero nosotros guardamos algunos institutos donde el juzgador como anteriormente mencione puede solicitar pruebas de oficio, de nuevo, ahí vamos a esa contradicción que ya conocemos, uno puede ver que riñe entre la teoría y la práctica. En la teoría, pareciera totalmente incompatible con un principio acusatorio que el juez solicite una prueba de oficio. En la práctica realmente uno lo que logra ver y uno qué fue fiscal poco más de una década, y lleva poco más de 6 años siendo juez, que hay mucha acusación, eh, acusación no investigaciones que realmente son incompletas o deficientes entonces le presentan a uno como juzgador una solicitud ya de cualquier acto conclusivo en que diligencias básicas para poder tener los parámetros mínimos para hacer un requerimiento conclusivo, no se hicieron, entonces ahí el juzgador está en esa disyuntiva entre mantener esa parcialidad y también este respetar los derechos constitucionales de las demás partes que están en el proceso que tienen derecho a una tutela judicial efectiva y en que no pues el órgano acusador de manera precoz diríamos solicita una desestimación o un sobreseimiento definitivo porque muchas veces para acercarse al principio de verdad real pues si hace alguna. Se solicita o se le ordena al MP algún tipo de prueba para poder tener más insumos para resolver el proceso. Hay un tema ahí y que generalmente se habla mucho sobre todo por personas que son de una tendencia muy garantista y es que este tipo de prueba generalmente son para mejor condenar, entonces se habla de eso cuando el tribunal pide una prueba para mejor resolver o se dicta un sobreseimiento provisional, pero eso

no es tan cierto muchas veces uno solicita una prueba de oficio que lo que vino es a sustentar mejor un sobreseimiento definitivo o un caso de los jueces de juicio o una sentencia absolutoria y realmente no es para querer condenar una persona simplemente para tratar de acercarse a la verdad real y a un principio de justicia.

Entrevistador: Okay, perfecto Licenciado. Ahorita vamos a volver entonces tal vez un poquito con eso. Ahorita la cuarta pregunta sería ¿Cuál cree que son los alcances de la figura de la disconformidad regular en el código procesal penal costarricense como tal?

Entrevistado: Perfecto si, bueno como tal lo mencionaba, regulado en el artículo 302 del Código Procesal Penal, es una figura que levanta cierta roncha también en algunos aspectos en la práctica, igual vamos a ver, ¿qué casos corresponde a la disconformidad? Bueno, en el código regula que son los casos en el que la víctima no va a haber ejercido su derecho de querrela y el Ministerio Público viene a solicitar la desestimación o el sobreseimiento definitivo de la causa pero el juez de la etapa preparatoria considera que los elementos que hay en el expediente si son suficientes para formular un requerimiento acusatorio. De nuevo, aquí el legislador nos pone en una disyuntiva en un proceso acusatorio en el que el juez tiene que tener una posición totalmente imparcial pero también con ese recargo de velar por los derechos y garantías del proceso de todas las partes, entonces resulta que si usted como juzgador observa que ese requerimiento no está debidamente sustentado y que más bien si hay elementos probatorios para una acusación se le disconforma la solicitud al fiscal, se le remite y tiene plazo de 5 días para mantener su requerimiento o reformularlo. Si el fiscal decide ratificarlo y el juez mantiene la oposición, pues se le remite al superior general con el MP, fiscal adjunto, fiscal general, como este distribuido el Ministerio público, al jerarca del MP y este es el que finalmente resuelve y si decide mantener requerimiento fiscal Y el juez tiene que resolver conforme y allanarse a la petición del Ministerio Público, aunque no comporta estos perjuicios que la víctima pueda declinar a una resolución. Aquí me parece que en cuanto al ejercicio de acción penal por parte del Ministerio Público no habría mayor perjuicio. ¿Por qué? Porque al final de cuentas es el Ministerio Público por medio de su superior jerárquico el que va como el último punto. Va a decir efectivamente se va a desestimar, se va a sobreeseder, ratificamos nuestra petición y el juez tiene que allanarse a él. Entonces me parece que fue una forma bastante inteligente del legislador de establecer el instituto de disconformidad ¿Por qué? Porque si talvez el fiscal auxiliar o el fiscal de menor rango por su inexperiencia por una situación de sacar rápido un expediente, por una situación de estadística saca un asunto mal

fundamentado y el fiscal reconoce que efectivamente no procede esa desestimación, ese sobreseimiento, se manda su primer acto y lo revisa y en la práctica sabemos que muchos de esos, pues el superior jerárquico da la razón al juez, acuerda la etapa preparatoria y ordena hacer las diligencias y el inferior viene a acusar el expediente. O en algunos casos también se casa con la tesis del fiscal de menor rango y después tiene que dictar la desestimación o el sobreseimiento. Sin embargo, en ese instituto hay un problema porque hay un vacío legal y es cuando hay unos casos en que se solicita la desestimación, pero el fundamento en la desestimación resulta insuficiente sea porque no se efectuó una investigación o porque simplemente no está bien fundamentado y todavía procede recabar uno de los elementos para realizar un requerimiento acusatorio y aquí es donde en la práctica se usa una serie de conflictos a nivel de sus despacho que he podido observar tanto por experiencia propia como otros compañeros, compañeras y juzgadores que andan y fiscales también. Y es en los casos que es este, pues algunas fiscales, perdón, algunos jueces lo que hacen es rechazar la desestimación y aquí hay una objeción que he escuchado en muchos compañeros fiscales, atendible me parece hasta cierto punto porque si nos remitimos al principio de legalidad realmente no existe una figura en que el juez este pueda rechazar ese requerimiento como tal. Sin embargo, dentro de las obligaciones del juzgador esta conocer todos los requerimientos de las partes y pues poder rechazar cualquiera de ellos. Pero no está establecido como tal. En el caso mío, atendiendo lo que establecen los, artículo 62, 63, 71 del Código Procesal Penal, lo que yo hago cuando observo que la investigación ha sido incompleta, que llevo una denuncia, eh no sé por ejemplo, la víctima, ofreció algún testigo y ni si quiera fue llamado, habían unas cámaras de seguridad que se hicieron referencia y no fueron recabadas o simplemente el fiscal por alguna situación con que la víctima lo llamo a presentarse y no se presentó ese día y no se averiguó si fue por una situación médica o alguna otra cuestión en específico que tenía ese día de la cita, pues este lo que hago es dictar una actividad procesal defectuosa. Y lo hago con base en que la fiscalía o el Ministerio Público no actuó conforme responde el artículo 62 es decir no realizo los actos propios del proceso para tratar de llegar a la verdad real de los hechos y con ello pues le impide a la víctima hacer sus derechos constitucionales finales, al realizar una actividad procesal defectuosa de oficio pues ya no es una desconformidad, sino que tiene un proceso distinto. Eso también en la práctica te digo que ha sido pues controversial con algunos fiscales que simplemente no están de acuerdo con esa imposición, te digo en el caso mío pues esa es la fórmula que he utilizado en este tipo de casitos.

Entrevistador: Sí, en realidad vamos a ver, la quinta pregunta era relacionada con que: ¿si consideraba que la disconformidad regulada en el Código Procesal Penal le permite al juzgador poder ordenar recabar pruebas al Ministerio Público en la fase de investigación? Yo la iba a ampliar un poco verdad, ahora que ya conozco su argumento verdad de la actividad procesal defectuosa, me parece que ya lo desarrollo, creo me queda bastante claro que se fundamentarían cosas en el principio de la búsqueda de la verdad real que realmente es el fin del proceso establecido, porque eso no es una verdad procesal como podríamos hablar en el derecho civil, sino que es una verdad real al fin y al cabo.

Entrevistado: Si, tal vez el proceso en cuanto está estructurada la pregunta, la disconformidad en cómo está estructurada en nuestro código procesal penal no permite al juzgador ordenarle al MP que se realice X o Y prueba, en realidad no, y sobre todo el tema que es con los casos de la desestimaciones porque con sobreseimientos definitivos si esta una figura que es, sobreseimiento profesional porque en el artículo 314 te dice que cuando no existan los elementos suficientes para solicitar un acto se podrá ordenar el sobreseimiento provisional. Pero en el caso de la desestimaciones no hay esa figura y la forma en que está estructurado no le permite bajo el principio de legalidad al juzgador devolver y decir, no, es que hay que recabar esta y esta prueba; pero como te explique si considero que recomiendo otras figuras en este caso, en el caso mío utilizo la actividad procesal defectuosa, el juez de garantías si le puede hacer ver al ente fiscal que la investigación es insuficiente o incompleta y que con ello también esta violentado los derechos de la víctima, derechos inclusive de rango constitucional, como el artículo 41, a una tutela judicial efectiva y que su petición no es admisible al no estar sustentada conforme a derecho. Entonces este para ser más específico en cuanto a la pregunta considero que sí, que la forma en la que está estructurada a la disconformidad no se permitiría o no está establecido, pero en mi caso si utilizo alguna otra figura para hacer ver esa situación.

Entrevistador: Perfecto Licenciado, muchas gracias. Licenciado la sexta pregunta es hablando de la figura que usted me estaba mencionando el sobreseimiento provisional ¿Cuál considera usted que son los alcances de la figura sobre del sobreseimiento provisional regulado en el Código Procesal Penal costarricense?

-Sí, como te lo había indicado el sobreseimiento provisional artículo 314 corresponde a aquellos casos que no hay probabilidad suficiente para llegar a cabo un caso a juicio, pero que no se agotaron todos los actos de investigación. Este artículo necesariamente nos refiere al

artículo 311 inciso E del Código Procesal Penal en el que establece los casos que procede el sobreseimiento definitivo, y en el inciso B es el caso en el que hay insuficiencia probatoria pero también este inciso nos hace ver que la investigación se tienen que haber ejecutado todos los actos de investigación de un proceso, es decir, ya no hay nada más que hacer en esa causa y al ya no tener más diligencias por realizar, si tenemos un estado dubitativo de la tesis o del proceso, pues lo correspondiente es aplicar el indulto de prueba. Sin embargo, cuando ya sea que la fiscalía gestiona el sobreseimiento definitivo o un requerimiento acusatorio, en los casos que el acusador considere que algunas de esas tesis no ha sido ejecutada es decir que en caso de un sobreseimiento definitivo no se agotaron todos los actos de investigación o en el caso de la acusación la probabilidad todavía no tiene la alta probabilidad suficiente no se puede elevar a la etapa de debate y todavía hay elementos probatorios que quedaron rezagados en el camino y que no se realizaron; algún testigo importante que no fue entrevistado, alguna pericia de carácter científico que no fue realizada, alguna prueba que no fue recabada, algún video de seguridad, alguna circunstancia en específico, un dictamen de una autoridad competente el juez puede ordenar el provisional y tiene el juez la obligación de indicarle al Ministerio Público de forma específica, cuáles son los elementos probatorios que se requieren para poder continuar con los procedimientos. Ahora bien, este instituto si tiene algunos problemas que inclusive yo lo vi como fiscal y también la posición cuando fui fiscal y es que es, que es una resolución que carece de apelación entonces me tocó casos en el que el juzgador pues gestionó o solicitó una diligencia que era impertinente o innecesario inclusive hasta absurda podríamos decirlo, tal vez por su inexperiencia en esa materia o su inexperiencia como ente acusador y creyó que se podía recabar una prueba científica de tal forma o X o Y. ¿Y que genera eso? Genera un atraso en el ministerio público en su accionar más si hay una acusación de por medio. Y al no ser una resolución que tenga una apelación tácitamente establecida, al momento de llevar uno la apelación al tribunal de juicio como no causa realmente un grave irreparable, el juez te va a decir no, y simplemente se hace la prueba, no hay, no ven cual es el grave irreparable. Entonces si retrasa el ejercicio de acción penal del Ministerio Público sobre todo cuando ya hay una acusación planteada.

Entrevistador: Okay perfecto Licenciado, por ejemplo, vamos a talvez analizar un caso específico ¿Considera que cuando se dicta de oficio el sobreseimiento provisional por el juzgado penal y se ordena recabar prueba al Ministerio Público cuando se gestionó un

sobreseimiento definitivo, eso puede equipararse a la solicitud de prueba para mejor resolver en una posible audiencia preliminar?

-Sí, sí, si efectivamente hay una solicitud o una gestión más bien de prueba para mejor resolver cuando se dicta ese sobreseimiento provisional, el juez está diciendo que no tiene todos los insumos necesarios para resolver y que hace falta una prueba y efectivamente se equipara para mejor resolver.

Entrevistador: Si es que aquí también lo que se está tratando de ver verdad es cuál sería el interés verdad también del Ministerio Público en gestionar una prueba en el plazo de un año que ya ni si quiera le interesa por que ya tiene una posición en el caso entonces el Ministerio Público solicita un sobreseimiento definitivo le dictan un sobreseimiento provisional que para los efectos llega al mismo resultado. Tal vez lo que le podría pasar al funcionario que decidió no realizar la orden jurisdiccional pero para el efecto del proceso como tal en caso de que se cumpla el año se está procediendo tal como el Ministerio Público lo solicitó un sobreseimiento definitivo solo que en plazo de un año. Entonces me parece que digamos en un caso como este el Ministerio Público no tendrá un interés real por recabar esta prueba entonces termina siendo una figura donde el juzgador ordena recabar una prueba, entonces esto es lo que se nos da como resultado. Pero si se entiende por completo su posición de coincidir con lo que dice el postulado.

Entrevistado: Si claro, lo que pasa es que ahí retomamos el tema que te digo y por eso hice referencia al artículo 311 inciso D por que el 314 de sobreseimiento provisional no puede ser analizado si usted no se detiene a ver el 311 inciso D y es que el 311 inciso D te dice que el sobreseimiento por insuficiencia probatoria procede cuando ya agotaste absolutamente todos los actos de investigación del proceso ¿Qué pasa? Y probablemente usted como fiscal en la práctica ha visto que en muchos casos en que se solicita una desestimación o un sobreseimiento y no se han realizado todos los actos que pudieran haberse llevado. En la práctica, el Ministerio Público y esto lo vemos muchísimo, se utiliza inclusive un instituto que ni si quiera existe que es el de falta de interés por parte de la víctima, entonces en un delito de acción pública que el Ministerio Público tiene la obligación de perseguirlo aún que la víctima no quiera, se llama, “no es que no tengo interés”; okay no hay interés y tal vez había tres testigos del hecho. Un caso que al rato tiene cierta gravedad que fue una tentativa de homicidio y al rato no tiene interés o no quiere denunciar porque le tiene miedo de que es el matón del barrio, el narcotraficante del barrio y había varios testigos más y que fueron presenciales y hay

prueba independiente. O sobre todo el caso más común son los de violencia doméstica o violencia de género, que por el ciclo de violencia de género de la víctima no quiere denunciar, pero resulta que una de las amenazas se hizo delante del oficial de fuerza pública que se presentó al sitio entonces tenemos ahí las ofensas a la dignidad, el incumplimiento de medidas, que pueden ser ratificadas por medio del oficial de fuerza pública entonces viene el fiscal y dice que solicita la desestimación o el sobreseimiento que no hay prueba por que la víctima no quiere denunciar pero tenemos ahí la prueba independiente de un delito de acción pública donde está el oficial que presencié todo y nunca fue llamado entonces en un caso como este efectivamente no se hicieron todas las diligencias de investigación que se podían hacer. Si el fiscal llega y llama al oficial y dice vea es que yo hago tantos cumplimientos por mes y la verdad no me acuerdo de absolutamente nada de lo que paso ese día perfecto ahora si se hicieron todas las diligencias de investigación que se tenían que hacer y no hay elemento probatorio y puede hacer su gestión de forma fundamental que es una de las exigencias del artículo 62 y 63.

Entrevistador: Perfecto Licenciado, ahora bien, ya vamos a analizar la última figura que sería el criterio de oportunidad. ¿Considera que la normativa procesal penal permite al juzgado penal rechazar la aplicación del criterio de oportunidad?

Entrevistado: Sí claro y está así expresamente regulado, recordemos como estamos en un sistema marcadamente acusatorio, las partes le hacen peticiones al juez y es el juez el que resuelve con base en dichas peticiones, el criterio de oportunidad efectivamente es una petición que hace el Ministerio Público al juez de la etapa preparatoria o intermedia inclusive en la cual por alguna razón desiste de la persecución penal en contra de la persona puede ser por insignificancia al hecho, por testigo de la corona, hay varias razones que están en el código procesal penal y en el artículo 26 o 27 si no mal refiero, inclusive usa la palabra peticionara ante el tribunal el criterio de oportunidad y es que aquí esta figura tiene una importancia cuando se peticona el criterio de oportunidad, si el juez lo admite el efecto que tiene es la extinción de la acción penal y esto se hace por medio de una sentencia de sobreseimiento definitivo por extinción de la acción penal en razón de la aplicación de un criterio de oportunidad. Entonces sí, realmente el juez si tiene esa potestad de rechazarlo y lo puede hacer también por razones válidas. Se me ocurre una, por ejemplo que la he visto en casos de insignificancia al hecho puede ser que la fiscalía en caso de que el perjuicio de la víctima fue de sesenta mil colones y se considere que mover el aparato productivo estatal sale muy caro para una víctima que tuvo

un perjuicio de sesenta mil colones que es un monto insignificante , pero tal vez no se valoró que esa víctima es de muy escasos recursos y que sesenta mil colones puede equivaler a una semana de salario e ingresos y que probablemente se quedarán sin comer esa semana o no pudieron pagar la luz o el alquiler por esos sesenta mil colones, entonces el juzgador puede valorar esas circunstancias y podría eventualmente rechazar un criterio de oportunidad.

Entrevistador: Perfecto licenciado ahora bien finalmente, ¿considera que el rechazo de oportunidad por parte de un juzgador, así como lo estamos hablando, no sería una intromisión en la acción penal del Ministerio Público?

Entrevistado: No, como te lo digo no es una intromisión, forma parte de las funciones del juez de garantías y pues considero si es adecuadamente sustentado y fundamentado la resolución que hace el juzgador no hay tal intromisión, como te lo digo el mismo Código lo redacta así, cuando el Ministerio Público peticionara el tribunal entonces resuelve, no veo tal intromisión, si efectivamente se hace verdaderamente fundamentado el rechazo del criterio de oportunidad. En la práctica realmente casi no he visto o por lo menos nunca me ha tocado un caso en el que haya que rechazar un criterio de oportunidad, pero la figura ahí está y podría pasar, pero considero que no hay esa real intromisión.

Entrevistador: Perfecto Licenciado, esa sería toda la entrevista, agradecerle nuevamente la anuencia y nada más licenciado creo que no se lo pregunte para efectos de audio. ¿Pudiste leer el consentimiento para realizar la entrevista?

Entrevistado: Sí, efectivamente leí el consentimiento no tengo ningún problema ni tampoco tengo ninguna objeción si inclusive aparece mi nombre en los datos en la investigación que está realizando licenciado.

Entrevistado: Perfecto licenciado, muy buenas tardes, muchas gracias.

Entrevista juez entrevistado número 2

Entrevistador: Bueno, muy buenas tardes licenciado “entrevistado número 2”. Primero consultarle si pudo leer el documento con el visto bueno de la entrevista. Para efecto de grabación, es importante consultarle cuantos años tiene de experiencia como juzgador.

Entrevistado: Sí y desde el 2011 hasta la actualidad he sido fiscal y juez.

Entrevistador: Creo que con eso queda más que acreditada la solvencia para esta entrevista, por lo que se va a realizar la misma. Licenciado con respecto al sistema procesal

de Costa Rica, ¿cómo calificaría usted el sistema procesal? Un sistema inquisitivo, mixto, marcadamente acusatorio.

Entrevistado: Es un hecho cierto que es un sistema mixto donde el Ministerio Público tiene una función de persecución penal claramente establecida. Pero aún el Código Procesal Penal tiene muchas funciones que convierten al juez aún en un juez como lo era antes un juez de instrucción dándole esas facultades. Estoy seguro de que no es un sistema acusatorio. Es un sistema mixto por los resabios que aún tiene el Código Procesal Penal.

Entrevistador: Muchas gracias licenciado. Siguiendo eso ¿considera que la persecución penal es un monopolio público o también existen ciertas prerrogativas otorgadas en la normativa procesal en el juzgado penal?

Entrevistado: El Ministerio Público tiene el monopolio de la acción penal, pero el juez aún tiene potestades que invitan al Ministerio Público a continuar en acción penal, pero queda claro que el Ministerio Público no está en obligación de cumplirlas, por ejemplo la disconformidad, si no están de acuerdo con la disconformidad, se mantiene el criterio del fiscal. Por ejemplo, en medidas cautelares, el juez tiene la potestad de ordenar prueba de oficio antes de resolver una solicitud de medidas cautelares, pero el Ministerio Público no está en obligación de apegarse a la prueba de oficios que haya dicho el juez. El allanamiento me parece que el juez no debería participar en un allanamiento en un sistema que pretende ser acusatorio bien, puede ser delegada de su función en el en el Ministerio Público, que son cuestionamientos que normalmente uno se hace, todavía, existe la posibilidad de que un tribunal condene ante la solicitud de absolutoria del Ministerio Público y hay criterios que han sido divididos ante las más altas cámaras. Entonces pues podrá tener el monopolio absoluto de la acción penal, no está obligado a cumplir con todo lo que dice un juez ante los resabios que tiene, pero sí es un sistema mixto. Al menos eso es lo que considero.

Entrevistador: Muchas gracias Licenciado. Claro muy ligado a eso verdad, vamos a hablar un poco las características del sistema inquisitivo que todavía están presente. Por ejemplo, ¿cuáles características podría considerarse son tal vez características que eran propias de un sistema adquisitivo?

Entrevistado: Hoy se mantiene, por ejemplo, la obligación de un juez de escuchar una interceptación de comunicaciones, eso es inquisitivo es una función del tercero ajeno a la investigación, que lo que le correspondería eventualmente decidir haciendo un acto de investigación, por ejemplo, ¿por qué un juez tiene que participar en un allanamiento? Un juez

encuentra medio kilo de una sustancia prohibida de una droga y ese juez es testigo directo eventualmente en un juicio de las circunstancias en que se en que se incautó, entonces estamos construyendo una figura de un juez con funciones policiales e investigativas, la disconformidad y el monopolio de la acción penal es del juez. Porque un juez tiene que contradecir el acto conclusivo del Ministerio Público, el juez no tiene por qué estar promoviendo acción penal con una disconformidad, porque al final lo que está, es cuestionando el criterio del fiscal en un caso particular, el Código Procesal Penal como lo estaba indicando, le da la potestad al juez de ordenar pruebas de oficio ante una solicitud de medidas cautelares, prueba de oficio, que yo consideraría que únicamente podría ser admisible en caso de que sea una prueba para favorecer al imputado, pero no también puede ser una prueba para construir el caso que está planteando la fiscalía, a manera de ejemplo, ¿por qué un juez tiene que preguntar en un debate? Supuestamente para hacer preguntas aclaratorias, pero es que no hay preguntas aclaratorias, son preguntas para vincular o desvincular a una parte. Y así hay muchísimos resabios de un sistema inquisitivo donde el juez tiene la potestad de estar haciendo la persecución penal, que es algo que se parece a lo que antes era el juez de instrucción antes de 1998 y esos son cuestionamientos que eventualmente pueden hacerse al deber de imparcialidad que puede tener una autoridad, a manera de ejemplo, a mí me ha correspondido hacer una audiencia preliminar donde uno de los hechos es la incautación de medio kilo de supuesta droga y me dado cuenta durante la audiencia preliminar y he tenido que inhibirme por ser testigo, efectivamente yo fui testigo de esa incautación en el cuarto que supuestamente es del imputado donde estaba la cédula donde estaba la ropa y donde estaba la droga, entonces pues más o menos así es lo que pienso.

Entrevistador: Yo no había valorado esto, sin embargo, ya existe u otra entrevista en donde un juez hace ver también hacer esto. Que para que tiene que estar el juez en un allanamiento, básicamente como que resguardando la figura del defensor que como no se puede notificar para que esté en el allanamiento entonces como que el juez venga a ser su defensor en el proceso.

Entrevistado: Eso es completamente falso. Yo no sé porque se piensa que es el juez es el que da la protección a los derechos de una persona investigada en un allanamiento. ¿No es esa la obligación también del fiscal? Por medio de la ley, ¿porque es que no se confía en el fiscal?. Es más, se podría hasta confiar también en la policía. Porque la policía tiene el mismo deber de objetividad, de no implantar prueba falsa, de no ejercer actos de tortura para

obtención de prueba, pero la ley pretende ser tan garantista dejando creer que solo el juez puede hacer esa función, pero el fiscal también lo puede hacer. Tan probo puede ser el juez y corrupto igual que el fiscal. Me parece que es un auto engaño de la misma ley tratando de proteger los derechos de las personas en una figura de un juez que es tan funcionario público como podría ser el fiscal.

Entrevistador: Volviendo un poco de disconformidad que usted nombrado. ¿Para usted cuáles son los alcances de esta figura, que regula?

Entrevistador: Lo que viene a regular es darle una potestad al juez de una función investigativa o persecutora esto es lo que en el fondo yo creo que pretende el Código Procesal Penal, darle una función a un juez de que promueva la persecución penal cuando eso a un juez en un sistema acusatorio no le debería corresponder, el monopolio de la acción penal debe ser absolutamente del Ministerio Público y es una figura que se debería incluso ser derogada del Código Procesal Penal o incluso en asuntos donde no exista controversia o no exista querrela podría incluso mediante una resolución fiscal sin control de un juez, ser completamente archivado. Según he estudiado, existen países en donde esa figura existe. Por ejemplo, la desestimación no tiene control de un juez. Es una resolución fiscal que pasa directamente al archivo, cuando no hay controversia, de manera de ejemplo, que no existe una querrela planteada, no existe una inconformidad de la víctima.

Entrevistador: Que interesante eso que planteaba verdad, como un control del Ministerio Público tan objetivo verdad, pero como usted dice existe una desconfianza. Viendo otra vez lo de la inconformidad. Usted considera que como está la norma se permite devolver el expediente solamente para que el Ministerio Público formule una acusación o también para que el Ministerio Público recabe prueba ahora por orden del juez.

Entrevistado: No recuerdo textualmente la norma de la disconformidad, pero se plantean disconformidades cuando no hay querrela, también ante solicitudes de sobreseimiento definitivo e incluso en la práctica he observado jueces incluso no utilizan la disconformidad y utilizan una figura que es: "se rechaza solicitud de archivo" por sobreseimiento o solicitud de desestimación por ausencia de fundamentación en tales aspectos. Entonces están utilizando esas dos figuras que son cuestiones que pues yo no, yo no yo no comparto por lo menos en la práctica sí.

Entrevistador: Muchas gracias. Ahora vamos a pasar a analizar otra figura también que se podría decir verdad que es equivalente a eso, como lo es el sobreseimiento provisional. De

igual manera licenciado, ¿cuáles son los alcances sobre el sobreseimiento provisional en un proceso Penal Costarricense?

Entrevistado: Dar una dirección al órgano acusador de qué es lo que necesita para que el caso pueda seguir a una a una etapa posterior, que nuevamente el juez promoviendo la acción penal cuando lo que le corresponde es claramente archivar, entonces esa figura tiende a convertir el proceso penal en un proceso penal mixto dándole una potestad investigativa eventualmente al juez. Lo que debería existir es el sobreseimiento definitivo, tal y como está regulado en el juez control de la etapa intermedia el acto conclusivo del Ministerio Público y si corresponde se lleva a juicio, entonces lo archiva en base al 311 inciso E. Pero en este tema del sobreseimiento provisional entonces al Ministerio Público, le falta un elemento de prueba recabe elemento de prueba y si no, se le distingue la acción penal. Entonces la figura donde se le da un juez una potestad que no debería existir, la potestad que tiene que tener un juez es decidir y no promover la persecución penal.

Entrevistador: Muchísimas gracias, ahora bien, en el caso que por parte del Juzgado Penal se ordena recabar al Ministerio Público prueba aun cuando el mismo Ministerio Público hace que está gestionando un sobreseimiento definitivo, ¿esto podría equipararse a una solicitud de prueba para mejor resolver?

Entrevistado: Sí lo considero. Es una forma solapada de exigirle al Ministerio Público hacer una investigación como la autoridad pretende que se realice y suele suceder en la en la práctica. Es una forma solapada de estar ejerciendo una colaboración con la acción penal que uno no me parece, no me parece sana.

Entrevistador: Y es que licenciado también verdad si lo vemos de ese punto, si el Ministerio Público está solicitando un sobreseimiento definitivo y se ordena un sobreseimiento provisional y le ordenan recabar prueba, desde mi punto de vista del proceso penal el MP no tiene ningún interés en recabar esa prueba, es más si el MP no recaba esa prueba se va a dar un sobreseimiento definitivo tal como se está gestionando. ¿Considera que la normativa procesal penal permite al juzgado penal rechazar la aplicación de un criterio de oportunidad?

Entrevistado: Por aspectos formales lo podrían rechazar. Ya ahí considero que el aspecto de fondo al menos de la participación accesorio o menos reprochable es un asunto que le corresponde al juez de juicio cuando reciba el criterio, Pero lo puede rechazar considero que por aspectos meramente de forma procesal, entrar hacer el análisis de fondo a la menor reprochabilidad de la conducta del imputado, considero que si es un análisis que si lo hace el

juez de etapa preparatoria que es a quien le corresponde, podría existir una extra limitación. Estos puntos se dieron en los casos de Alcatel-lobo, donde al final se determinó si era más reprochable o no pero en la etapa de juicio. Los motivos por el cual pues podría eventualmente rechazarlo es por aspectos formales.

Entrevistador: En caso de que se produzca un rechazo, un criterio de oportunidad por parte del juzgador, considera que eso sería una intromisión del proceso penal del MP?

Entrevistado: Sí, completamente de acuerdo. Si se rechazó por el fondo es una intromisión y hay jueces que lo hacen. El caso más común que se nos da la práctica es del gatillero que declara para obtener para que la Fiscalía pueda obtener información del autor detrás del gatillero y es normal que en ocasiones los jueces no lo consideren que sea así. Me parece intromisión a la facultad del Ministerio Público, porque la reprochabilidad de la conducta sólo se puede establecer con la inmediación, con la contradicción y con el interrogatorio que se hace en un juicio, pero en la práctica se da, que el juez dice en esta conducta es igual de reprochable que la del autor intelectual puede rechazar al criterio de oportunidad. Se da en la práctica, yo considero que no se debería dar. Yo podría rechazar el criterio de oportunidades por ejemplo porque se incumplen las formalidades que da la ley.

Entrevistador: Licenciado, por ejemplo, que sería distinto verdad, que no tenga fundamentación el criterio de oportunidad o sea ahora rechazar el fondo esa fundamentación ¿considerarías que sería intromisión directa y no estaría en un aspecto reglado?

Entrevistado: Si me parece que es una intromisión directa y en la práctica se da.

Entrevistado: Perfecto licenciado, muchas gracias por la participación y como le dije, tal como se leyó esto no va a ser de acceso público solamente de verdad para efectos de investigación. Muchas gracias, licenciado.

Entrevista juez entrevistado número 3

Entrevistado: Si pude revisar el consentimiento informado. Ejercer como 22 años como juez penal.

Entrevistador: ¿Como califica el sistema procesal costarricense?

Entrevistado: Yo diría que es marcadamente acusatorio y esto por lo siguiente, creo que es importante hacer un análisis de la legislación, antes de la promulgación del actuar código procesal penal la legislación que está vigente para ese momento era el Código de

Procedimientos Penales de 1973, este mantenía un procedimiento con características inquisitivas, de lo que pude consultar a un compañero, por yo no trabajé con este Código, pero si existía lo que era la instrucción formal, donde el juez era el encargado de investigar. El Ministerio Público únicamente presentaba el requerimiento de instrucción formal y juez realizaba la investigación como tal, el emitía un vicio de probabilidad del imputado con lo cual el Ministerio Público solicitaba la elevación a juicio, por lo que era evidente que era juez y parte. También de acuerdo con lo que se me dijo la prisión preventiva era la regla, cuando existía probabilidad y el delito estaba sancionado con pena mayor a 3 años, existía una etapa intermedia donde el mismo juez de instrucción que había referido sobre la probabilidad resolvía sobre la elevación a juicio. El imputado se le reconocían los derechos por ejemplo contar con defensor y la víctima tenía una participación reducida. Prácticamente, denunciante, testigo y actor civil. Siendo las potestades sumamente limitadas, no como en la actualidad. Evidentemente la forma como estaba establecido este proceso penal, inspiró una reforma en el proceso penal cual se hizo realidad en 1996 que entregó a regir ya en 1998. Con la promulgación de este nuevo cuerpo normativo se estableció una serie de cambios sumamente garantistas. Como lo hice ver al inicio, es un sistema marcadamente acusatorio, donde ya la investigación de los hechos delictivos pasó al MP, únicamente bajo control jurisdiccional en los casos que implica la violación de un derecho fundamental. La acción penal como tal o la investigación la tiene el Ministerio Público y el juez no debe intervenir salvo cuando implique a un derecho fundamental. Con este nuevo modelo, se fortaleció el principio de la objetividad del juez, pues ya el juzgador solamente conocía o conoce las solicitudes de las partes y decide sobre la elevación a juicio que en su momento haya tenido en su conocimiento de la investigación como tal. Actualmente donde el juez ha conocido algún asunto en la etapa preparatoria, ya cuando se tiene que conocer la etapa intermedia cuando ya tenga que decidir si eleva o no el asunto, entonces conoce otro juez en los despachos donde existen dos jueces, precisamente para velar por ese principio de imparcialidad. Además de los cambios ya indicados en la prisión preventiva, se establecieron límites en la participación para la víctima que fue mucho más activa. Para poder ejercer querrela y con el ejercicio incluso cuando el Ministerio Público decida que debe apartarse. Entonces conforme esto, se podría decir que el sistema actual procesal es marcadamente acusatorio. La investigación está a cargo del Ministerio Público y el juez solamente podría intervenir cuando se afecte un derecho fundamental, como lo podría ser la prisión preventiva que se afecta la libertad. En un

allanamiento que se va a violentar el domicilio o la intimidad entonces ahí el juez interviene. En una intervención de las comunicaciones porque se va a violentar la privacidad de las comunicaciones, porque se va a violentar la privacidad de las comunicaciones, entonces ahí el juez interviene. Por ejemplo, en el levantamiento del secreto bancario o apertura de teléfono ahí el juez interviene, porque se va a violentar la privacidad de una persona. Pero eso es para conceder mayor tutela en esos derechos fundamentales. En lo demás por lo menos en principio, el juez no debe intervenir y eso es un intercambio radical al sistema anterior. La legislación como tal otorga con 2 o 3 institutos la posibilidad que tiene el juez de rechazar la solicitud del ente fiscal. Pero eso es cuando ya la investigación está concluida y ya el fiscal emitió el acto conclusivo. En la investigación el juez no puede meterse como tal en la investigación, el juez no puede llegar y decirle, señor fiscal como le va investigación, me parece que en eso uno no se puede meter. La investigación está totalmente a cargo del ente fiscal. La investigación está a cargo del Ministerio Público, el juez no puede intervenir de ninguna manera en esa investigación verdad, la única participación que le da el código o la potestad que tiene el juez es de rechazar cuando ya la investigación como tal concluyo por parte del ente fiscal o el fiscal consideró que ya concluyó la investigación y emitió ese acto conclusivo que el acto conclusivo es a través de la formulación de la solicitud del sobreseimiento definitivo, la desestimación o bien la acusación si considera que hay prueba suficiente. El juez podría denegar dicha petición porque considera que es insuficiente o que todavía existe la necesidad de recabar pruebas o porque considera que contrario a lo peticionado por el señor fiscal, el comportamiento denunciado si constituye delito, Y eso es a través de la figura de la disconformidad o la actividad procesal defectuosa por una inactividad o una inercia en la iniciativa de participación del Ministerio Público. También se podría valor lo del sobreseimiento provisional que también es una posibilidad que se le da al juez de considerar de que aún existe la posibilidad de recabar alguna otra prueba que no se realizó. Pero enfocándonos en la primera pregunta considero que es marcadamente acusatorio, marcadamente por que la investigación como lo digo está a cargo del MP, no podría decirse que es mixto porque mixto pareciera que tienen un papel los dos ¿verdad?, un papel activo los dos y en el nuestro no. Entonces es marcadamente acusatorio bajo control jurisdiccional.

Entrevistador: Perfecto Lic, ahorita vamos ampliar un poco esto que es tan interesante que usted nos está indicando. Por ejemplo, Lic relacionado con eso que estamos hablando

¿usted considera que la persecución penal es un monopolio del Ministerio Público o que también existe ciertas prerrogativas otorgadas en la normativa procesal del juzgado penal?

Entrevistado: Vamos a ver, de acuerdo con la legislación y específicamente el artículo 16 del Código Procesal Penal establece que el ejercicio de la acción penal está a cargo del Ministerio Público. De manera que el Ministerio Público debe investigar todos aquellos delitos de acción pública o los delitos de acción pública de estancia privada, cuando evidentemente exista la denuncia y solo puede prescindir ósea es que incluso es un deber legal verdad en el sentido de que debe ejercer la acción penal solo puede prescindir de ese ejercicio en los supuestos establecidos de manera taxativa en el artículo 22 del Código Procesal Penal que es a través de la aplicación de un criterio de oportunidad por lo tanto el juez penal no tendría, así como se lo hice ver verdad, que intervenir en este ejercicio de acción penal salvo en los casos en donde, ya se haya elaborado el acto conclusivo como tal y este se realice en discordancia de lo que establece el artículo 282 del Código Procesal Penal o del 311 de este cuerpo normativo.

Entrevistador: Perfecto Lic ahora bien, ¿Cuáles cree usted que podrían ser unas características del sistema inquisitivo que todavía están presentes en el proceso penal costarricense? Si considera que existen verdad si considera que no existen entonces podríamos pensar que no hay verdad.

Entrevistado: Yo digo que no es un sistema inquisitivo, si bien existen unos resabios pero serían como actos que podrían resaltar digamos del proceso como tal y que así está dispuesto por ley, por ejemplo lo del levantamiento del cadáveres que es una participación que le da la ley al juez en un asunto donde el simplemente tiene que ir a levantar un acta y participa ahí, donde en realidad es un asunto meramente investigativo por parte de la policía y del Ministerio Público; actualmente se hizo una reforma a la norma de la participación del juez en el levantamiento de cadáveres y ya se está eliminando un poco su participación pero aún mantienen la necesidad de que en asuntos de recintos privados y en delitos dolosos el juez tiene que participar entonces podría decirse que ese es uno de los resabios del sistema inquisitivo. Podría también considerar por ejemplo las escuchas en las intervenciones telefónicas por que la intervención telefónica como tal me parece que si es importante que la del juez precisamente por esa violación a un derecho fundamental que va a implicar la orden como tal, entonces el juez tiene que valorar la procedencia y emitir una orden fundada pero ya la escucha como tal que serían ya los actos materiales, me parece que no tendría que ejercerla

el juez, otra podría ser la prueba para mejor resolver que también es parte me parece a mí del sistema que también es un resabio del sistema inquisitivo, en realidad no sé qué otras porque me parece que como le digo no considero que sea inquisitivo.

Entrevistador: No, no, me parece bastante interesante que eso por lo menos el levantamiento de los cadáveres, las personas que hemos entrevistado, han contestado eso, que sí, que algunas veces ¿para que el juez tiene que ir a levantar un cadáver? ya que eso es una labor meramente de investigación.

Entrevistador: Vamos a ver Licenciada ¿Con respecto a la figura de disconformidad regulada en el código procesal penal costarricense cuál considera usted que son los alcances de esta disconformidad?

Entrevistado:-Bueno la disconformidad precisamente es uno de los institutos de los que le hablaba que le da la posibilidad al juez de analizar cuando el Ministerio Público le plantea una solicitud de desestimación o sobreseimiento definitivo y el juez considera que lo procedente es la apertura a juicio por que si hay pruebas suficientes o por que la conducta se constituye delito, entonces el juez puede plantearla ante el fiscal petente para lo cual otorga el plazo de 5 días para fin de que manifieste si ratifica su posición o si modifica lo establecido, en caso de que el fiscal mantenga la posición entonces se eleva el asunto al fiscal superior. Normalmente, es al fiscal adjunto para que ya esté resuelva en definitiva lo que ya resuelve el fiscal adjunto ya eso es por disposición de ley lo que entonces se tiene que resolver. La resolución que se establezca que si es si mantiene la posición o ratifica la posición del fiscal entonces el juez ya debe hacerlo. Esto sin perjuicio de la posibilidad que tiene la víctima de impugnar la resolución.

Entrevistador: Okay perfecto Licenciada, ahora bien ¿Usted considera que a cómo está la disconformidad planteada en el Código Procesal Penal permite al juzgado penal ordenar recabar prueba al Ministerio Público en la fase de investigación? Lic voy a hacer una pequeña aclaración en la pregunta, si fuera así, si usted lo considera o ¿si usted considera que existen otras formas en el Código verdad para que el juez le pueda ordenar al Ministerio Público recabar prueba? esto es para ya cerrar la disconformidad porque ya otros juzgadores me han mencionado un poquito de lo que tu dijiste al inicio de la actividad procesal defectuosa; entonces si considera que la actividad también alcanza y lo quieres desarrollar Licenciada, perfecto.

Entrevistado: Si bueno yo pienso que en la disconformidad como tal no se puede ordenar que se recaben pruebas por que como le indique, la disconformidad es cuando el juez considera que lo que procede es la acusación, entonces se supone que ya la investigación está concluida que ya no existen más pruebas por recabar, entonces ya está para que se plantee la acusación. Si se considera que aún la investigación está inconclusa y que aún existe la necesidad de recabar pruebas entonces lo que se podría decretar es la actividad procesal defectuosa, con lo que establece el artículo 178 inciso B en relación con el 274 de este cuerpo normativo o bien el sobreseimiento provisional.

Entrevistador: Okay perfecto Lic, Ahora, para cambiar un poco de figura con respecto a esta última que acaba de mencionar, el sobreseimiento provisional Licenciada ¿Cuáles serían los alcances que usted considera que tiene este sobreseimiento provisional?

Entrevistado: Bueno el sobreseimiento provisional procede cuando en un caso en particular no se cuenta con pruebas suficientes para elevar el asunto a juicio, pero aún subsiste la posibilidad de recabar algún elemento de prueba que eso es básicamente la diferencia con el sobreseimiento definitivo. En el sobreseimiento definitivo es que no se cuenta con prueba suficiente pero ya no existe la posibilidad de recabar ninguna otra prueba, entonces ni modo, procede ordenar el archivo de la causa. Con el provisional es que no se cuenta con esa prueba, pero aún si existe la posibilidad de recabar algún elemento de prueba, entonces el juez a través de una resolución fundada puede ordenar que se recabe esa prueba haciendo alusión a específicamente a que elementos de prueba es que se deben de recabar. La ley establece un plazo de un año máximo para recabar esas pruebas, en el entendido de que vencido el año si no se ha gestionado la reapertura entonces lo que procede es el sobreseimiento definitivo o la extinción de la causa.

Entrevistador: Perfecto licenciada, ahora vamos a analizar un caso ¿Usted considera que cuando se dicta el sobreseimiento provisional por parte del juzgado y se ordena recabar prueba al Ministerio Público; aun cuando el Ministerio Público haya solicitado un sobreseimiento definitivo; este acto podría equipararse a la solicitud de prueba para mejor resolver en una posible audiencia preliminar?

Entrevistado: Eh no, para mí el dictado de un sobreseimiento provisional por ejemplo en una audiencia preliminar en el supuesto que usted me está planteando implica la devolución del expediente a la etapa preparatoria, ósea para mi es el fiscal que emitió un acto conclusivo el que considere por ejemplo la acusación o el sobreseimiento, por qué está en audiencia

preliminar y el juez valoró ese acto conclusivo y consideró que no era procedente y emitió una resolución haciendo ver la necesidad de recabar alguna prueba, el juez entonces ordena la devolución del expediente para que se recabe esa prueba y a mi criterio el fiscal debe hacer un análisis de esa nueva prueba y emitir un nuevo acto conclusivo. Por qué esta nueva prueba podría incluso variar ya la decisión que en su oportunidad planteó el representante fiscal, entonces, debe emitir un acto conclusivo haciendo un análisis integral de la totalidad de la prueba. Pasa en la práctica que normalmente se hace un acto de pase de que se cumplió con lo dicho, un acto de pase, para mí eso no es procedente, el fiscal debe valor esa prueba y pronunciarse sobre la misma.

Entrevistador: Es que Lic vamos a ver esto te lo menciono verdad no es ningún debate, varios jugadores me han dicho lo mismo, por lo que realmente aquí la pregunta es cuál es el interés del Ministerio Público de recabar una prueba cuando realmente lo que podría pasar si no la recaba, por lo menos para efectos procesales, es que se ordene el sobreseimiento definitivo, lo mismo que el Ministerio Publico había solicitado entonces es como bueno pido el sobreseimiento definitivo, me dictan uno provisional entonces en un año me van a dictar el definitivo ¿Cual diferencia habría procesalmente ya? eso ya lo valoramos con el fiscal que se entrevistó, y quitando obviamente lo que podría pasarle ya disciplinariamente al fiscal que omite realizar la gestión.

Entrevistado: Yo lo que digo es que podría esa prueba venir a variar el criterio, por algo se está ordenando, evidentemente no se concluyó de debida forma pues pareciera que surgían una prueba, ahí que no es necesario evacuar y eso podría variar la situación entonces, me parece que el fiscal debe valorarla y pronunciarse, verdad con respecto a esa prueba. Así mantenga la misma posición bueno se mantiene la misma porque esto en nada vino a variar lo que sea, pero si debe pronunciarse, no como le digo hacer el simple auto de pase.

Entrevistador: Claro y fundamentarlo si considera que no es pertinente. Perfecto Licenciada vamos a analizar la última figura que es el criterio de oportunidad. ¿Usted considera que la normativa procesal penal permite al juzgado penal rechazar la aplicación del criterio de oportunidad?

- Entrevistador: Si, a mí me parece que el juez debe velar por el cumplimiento de los requisitos que establece el artículo 22, entonces por ejemplo en el supuesto del inciso A que es los delitos de bagatela el juez debe velar por el cumplimiento de los requisitos tanto sean asuntos que hayan cometido sin fuerza ni violencia, que no exista un interés público afectado,

que no haya sido cometido por un funcionario público, que venga con la firma del adjunto. Esos son los requisitos que uno puede valorar si alguno de estas circunstancias viene por ejemplo es un asunto que el Ministerio Público considera que es bagatela, pero se cometió con violencia, entonces evidentemente no procede la aplicación de un criterio de oportunidad. Lo que no puede el juez entrar es a determinar qué se considera bagatela, porque eso ya es parte de la política de persecución penal entonces yo no puedo decir es que esa estafa le están solicitando un criterio de oportunidad por trescientos mil, me parece una barbaridad esos trescientos mil es verdad como a veces uno lo puede analizar entonces una persona de escasos recursos trescientos mil es una afectación importante para su patrimonio. En eso sí, lamentablemente el juez no se puede meter verdad, pero si, si es un asunto donde podría ser bagatela pero hay un interés afectado, público afectado o es cometido por un funcionario público el juez debe rechazar porque no está cumpliendo los requisitos que establece.

Entrevistador: Perfecto Licenciada finalmente ¿En un caso que se dé un rechazo de un criterio de oportunidad por parte de un juzgador, usted considera que esto podría ser una intromisión a la acción penal de Ministerio Público al hacer este rechazo de criterio de oportunidad?

Entrevistado: A mí me parece que no, porque es parte de precisamente del control garante de lo que establece la normativa procesal, verdad de lo contrario se podrían archivar causas de manera automática entonces, el juez no tendría ningún papel y lo que hablamos el juez no interviene en la investigación, el ejercicio de la investigación está a cargo del MP, el juez no debe intervenir únicamente en los supuestos que se indica pero si debe ejercer un control y precisamente de no hacerlo así llevarían como le digo, podrían llevar al archivo de causa de manera automática y sin ningún control.

Entrevistador: Licenciada muchísimas gracias, ya esta es la finalización. Me parece que lo que usted aportó es muy interesante porque otros jueces más bien digamos como que tienen una posición como bueno si podrían hacer una intromisión y no pero su posición es bastante marcada y en realidad el juez que entrevisté ayer y usted son los que pusieron la posición, porque los dos fueron los que mencionaron la actividad procesal defectuosa y me parece súper interesante, voy a hablar con el tutor para incorporarlo a las conclusiones. Entonces Licenciada, muchísimas gracias de verdad.

Entrevistado: Con todo gusto, ahí estamos a la orden en lo que pueda ayudarle con todo gusto.

Entrevista fiscal entrevistado

Entrevistador: Saludos, hizo tesis en el 2007 ¿entonces como cuántos año de ser fiscal?

Entrevistado: Bastante, tuve que terminar de decirme sobre el tema de investigación. Me pareció importante y tal vez hacia el dos mil apenas estábamos en el 2007, cerca de cumplir diez años de la entrada en el nuevo modelo procesal penal, entonces es quizás un examen, a uno de los que se suponía que iba a ser de los grandes nuevos actores, uno de los importantes cambios, era la Fiscalía y ahí inicié, jamás llegué a pensar que ya llevo 24 años de estar en la fiscalía y vamos para 25 de la entrada y en vigencia un nuevo modelo procesal. Me parece valiosa su tesis, y cualquier intento también de reexaminar porque el tiempo pasa ya lo dijimos y la verdad es que aunque los institutos y las estructuras se construyen, es importante seguirlas discutiendo, ver que ha sido bueno, que no ha sido tan conveniente y que no ha sido bueno, ya que también pueden haber aspectos de reforma o mejora y bueno acá estamos para ver en que le puedo ayudar desde la experiencia y el día a día que se viven en las fiscalías, que en realidad vos sabes que “FISCAL EN QUE LABORA” no es distinto de Alajuela, no va a ser distinto de manera general en cuanto a deberes de la acción penal pública. Utilizar todos los instrumentos y medios legales para una persecución legal.

Entrevistador: Tal y como lo hablamos, se estaba discutiendo un poco del tema de las disconformidades y todas estas figuras que el juzgado está muy arraigado a la investigación, también la persecución al Ministerio Público, que al fin y al cabo parece que el código quería una idea, pero la práctica parece ser, otra situación. Primero, cómo calificaría usted el sistema procesal costarricense, ¿Es un sistema adquisitivo, acusatorio, mixto, marcadamente acusatorio?

Entrevistado: Para mí el sistema si es marcadamente acusatorio, no llega a ser lógicamente totalmente acusatorio por las características y algunos temas que voy a tocar y a profundizar. No deja ser mixto por cierta estructura y predominancia que se le está dando actualmente incluso a temas oralidad y demás, marcadamente acusatorio no se puede decir en realidad, podemos decir que es un sistema con tendencia acusatoria es lo que nuestro país tiene, ¿por qué? Bueno, si toma en cuenta que el sistema acusatorio es siempre dominante a nivel de common law, y que la gente siempre visualiza como el common law, ahí en realidad la labor del juez es básicamente de control mínimo, del accionar de partes, aquí el problema es

que esa figura en realidad del juez controlador no es tan clara, porque nuestro legislador definió los resabios activos del sistema inquisitorial di, imagínate culturalmente fueron siglos de siglos trabajando en este sistema donde todavía la figura del juez resulta ser central. Notamos los temas a partir de las disconformidades, incluso la facultad de interrogar, donde se supone que el debate es la parte predominante el tribunal pueda atraer las pruebas de oficio, todos esos son claros ejemplos de que nuestro sistema si bien es cierto tiene varias etapas y características de un modelo acusatorio, hay una investigación informada a cargo fiscalía y de la policía para recoger los elementos de prueba con los cuales irás al debate, si bien se supone el debate es contradictorio, público y demás, quedan estos antiguos elementos del sistema inquisitorial donde se empodera mucho al juez y se le da mucho poder decisorio todavía, es más, ¿Dime tu que está haciendo un juez realizando directamente intervenciones? Y te lo pongo así vos vas a cualquier otra parte del mundo y yo que he tenido la oportunidad de relacionarme alguna manera en mantener contacto con fiscales de otras partes del mundo, lo primero que te dicen es lo más llamativo, ¿Cómo es que ustedes cuando es un acto puro de investigación?

Entrevistador: A mí también me decían eso y también me dicen que, que hace un juez en un allanamiento, si el fiscal tiene un principio de objetividad, eso es como bueno, usted tiene un principio de objetividad pero le vamos a mandar un juez de garantías por si usted quiere hacer algo que el juez también este ahí, para que es el mismo principio, como una intervención.

Entrevistado: Exactamente, por ejemplo, en el sistema anglosajón la policía o el fiscal van ante el juez por la orden, el juez revisa el caso, da la orden y se ejecuta, normalmente en el estado que se encuentre el sistema, en términos generales, aquí llevamos a los jueces a los allanamientos y es algo bien curioso, porque una vez discutiendo también con unos colegas estadounidenses me consultaban el porqué, curiosamente si vos ves Costa Rica, no tuvo episodios tan terribles a nivel de dictaduras o demás donde per sé, hay una reticencia o una cierta desconfianza hacia las autoridades natural, si usted ve cuando existe una dictadura toda las partes que la conformaron están sometidas a escrutinio, usted va a desconfiar de la policía, del ejército, porque usted va a pensar que es parte del mismo sistema, curiosamente Costa Rica fuera de los eventos del 49 no tuvimos una traición tan grande, pero sin embargo desconfiamos, tan es así que si usted me pregunta el por qué está el juez realizando algo que se supone la policía debe de hacer, lo pueden ver desde dos ópticas desde un reforzamiento a la garantía o desconfianza en la institución, y pareciera que lo más natural es que

desconfiamos de la policía y por eso voy a tener un juez, cuando en realidad no hemos tenido episodios groseros como para pensar de que la línea de la policía históricamente en Costa Rica fuera abusiva, como todo país, hemos tenidos nuestros hierros, hemos cometido algunos errores incluso por lo mismas autoridades, que han aceptado, pero como te digo, yo nunca he sentido que fuera una tendencia que fuera, lo de siempre entonces, me llama la atención por eso tengo como desde la investigación, ya la Fiscalía empieza a topar con cierta limitación en realidad soy un administrador de la investigación pero no soy tan director porque para algunas cosas el que está haciendo de director es el juez.

Entrevistador: Entonces, usted considera que la persecución penal, ¿es un monopolio el Ministerio Público o también existen ciertas prerrogativas otorgadas en la normativa procesal al juez penal?

Entrevistado: Yo siento que al final y en la práctica se da en realidad el juez termina teniendo un bastante intervención en actividades que naturalmente se supone la correspondería a la Fiscalía es más, ya estamos en un periodo madura el 25 años después, pero me recuerdo que al inicio y nunca se me olvida un voto del tribunal de apelación, me parece que fue de Santa Cruz, donde el que dicto el allanamiento era el mismo juez, él era el que se decía que se llevaba y que no y el fiscal totalmente pasivo, todavía estábamos en la transición cultural para los fiscales y ese es un problema a nivel país criticable siempre entonces establecemos las transiciones de modelo o algo, pero verdaderamente pueden alterar groseramente el ordenamiento y no damos periodos de preparación adecuada, me recuerdo, para que te imagines hablando con un fiscal por allá noventa y ocho, con el cambio paradigma que se iban a ocupar un montón de fiscales, casi que se encuentran un abogado y se le decía que si quiere ser fiscal y fue una oleada, había que llenar las plazas sabían que mucha gente ni siquiera conocía profundamente cuál era la transición que se estaba haciendo para que entonces esto se trasladó a muchos jueces todavía hubieron muchas nulidades al inicio de la transición por acciones como estas, en las que los antiguos jueces inquisitoriales que literalmente dominaban totalmente la investigación y la resolución y de un momento a otro tenían que hacer el ajuste a que ya era la fiscalía y un fiscal que no conocían y que no estaban empoderado se pliega. Ahora ya hemos avanzado bastante la Fiscalía ha trabajado mucho por nosotros y por profesionalizarse, no solo por independizarse, sino por solidificar su posición dentro del proceso, pero todavía eso nos encontramos con ese tema de ciertos jueces que de alguna manera asumen un rol protagónico en estas primeras etapas, los cuales no le

corresponden en el error protagónico del juez tendría que ser al momento del juicio y al dictar sentencia, pero lo tenemos entonces la disconformidad es un claro ejemplo. Profundizar un poco más la Fiscalía considera que no tiene elementos y sencillamente no inicia la persecución o lo informa, aquí, yo como fiscal considero que los elementos de la causa son insuficientes, no me van a dar y los envío y para el juez, el juez tiene todo un procedimiento y ya ahí empezará a anotar esta preponderancia. Hoy en día también vas a una audiencia en lo que vos consideras que son elementos probatorios para la elevación a juicio en un momento salís con un sobrecimiento provisional y acá ya queda sujeto a la decisión del juez, por decir el capricho del juez, por ejemplo, donde dice que necesariamente se ocupa una prueba X para que, y voy, muchos de los provisionales a veces son algunas solicitudes que quedaron pendientes o que el juez quiere que esa persona o que esa víctima sea entrevistado por trabajo social o psicología y es un acto voluntario, entonces nos siguen condicionando a la investigación y nos acortan, porque al término de un año, a veces nos están solicitando diligencias que pueden que no sean cumplidas y que va a determinar esto, que si en el año, no está terminado lo que el juez pidió, o lo que la parte le logró vender al juez que se necesitaba para resolver las causas, las causas se extinguen, igual, en muchas ocasiones tenemos esto a estos niveles previos tenemos intervenciones jueces ya te dije a mí este tema de las intervenciones en manos de los jueces no me hace sentir del todo cómodo porque nos condiciona muchísimo y ya incluso entras en el debate mismo con el famoso tema con el interrogatorio del juez para algunos, por ejemplo, para la defensa, claro si ve que en interrogatorio le está yendo mal, lo apelan, esto depende la posición que tengas, para nosotros igualmente, vea hay un tipo de interrogatorio que desde el inicio vos ya ves la tendencia, con dos o tres preguntas ya se sabe para donde va, entonces este tema y que todavía se permite al tribunal interrogar es tema sensible, tal vez lo que tiene que ver es porque ya la Sala Constitucional ha señalado que es el final la verdadera función del juez, en el caso concreto es aplicar justicia, entonces por eso es que se le permite que traiga prueba, e interroga porque al final de eso, si el verdadero opinión era búsqueda de la justicia, no se puede desdeñar ningún elemento de pruebas trascendente o ningún elemento decisorio que el juez tenga su alcance para la toma de decisión esa ha sido como una fundamentación final a muchas de las intervenciones en realidad, bajo otro sistema uno las cuestionaría muchísimo los puede cuestionar la Fiscalía como las cuestiona la defensa y mira en alguna que otra, usted puede buscar jurisprudencias se han declarado con lugar recursos porque evidentemente el

interrogatorio que se está haciendo por parte del juezes en suplantación de parte, es porque bueno se supone que el interrogatorio que se permite es el aclarativo, de algunos aspectos que las partes han señalado pero mira el verse tentado en un juez a interrogar

Entrevistador: Tengo dos dudas, yo creo que ya los has mencionado verdad, pero cuáles crees que son las características más del sistema inquisitivo que están todavía presente en el proceso penal costarricense. Ya mencionaste por ejemplo, la intervención, el interrogatorio.

Entrevistado: A partir de esos elementos que hemos discutido digamos son rasgos inquisitivos del antiguo sistema de instrucción formal, del tema de la disconformidad, me parece que son un claro ejemplo todavía en una línea inquisitorial de un sistema puro, ya te dije, si el encargado de la persecución penal dice por temas de estrategia, por temas desde pruebas, por temas de política criminal, por temas de que porque yo no investigó esto ni siquiera se cuestiona, pero aquí el juez todavía tiene el poder de oponerse a la petición fiscal y ni qué decirte lo que he visto ahora a veces han elevado las quejas a fiscalía general por las acciones del fiscal. Ya te dije el tema del sobreseimiento provisional, es una figura que no me termina de ajustar mucho una ya la Fiscalía presentó su caso, hay o no hay caso. Con esto de que el juez dictó un sobreseimiento provisional para mandarnos a hacer a algo, para completar la investigación, me parecen rasgos de alguien que tiene o quiere tener el control. Las posibilidades de reabrir un debate, las posibilidades de traer pruebas nuevas o prueba que las partes no han resuelto, pues, puede guiarse como te digo como un cierto tema inquisitorial, el tema es que nosotros lo hemos maquillado bajo el tema, si la labor suprema del juez es dictar justicia. Otra que todos lo hacemos aceptado, pero que siempre es cuestionado a nivel internacional porque un juez está en cargo en la intervención del acto material en Intervención, porque el juez está participando activamente de un allanamiento, son actos de naturaleza totalmente investigativa, claro, hay resguardo derecho, es decir, derecho a la intimidad, pero bueno qué derecho no estar sujeto a alguna manera pues formo parte de una autoridad cuando es objeto de una investigación penal. No sé si me explico, no te detenemos por la Comisión de ilícito, la policía en la calle cuando los cometes en plagaros, uno quisiera entender que por ser los derechos esenciales de la intimidad, el secreto de las comunicaciones y demás, exigen un mayor control de la autoridad, pero una cosa es un mayor control y otra es que creamos que poniéndole eso a lo bueno directamente controlando esa situación va a ser más o menos garantista, más o menos significativa porque lo otro es, uno partiría y el sistema parte de un ideal igual y volvemos a lo más libre, a lo malo, uno partiría y que sus jueces son jueces de

carrera, ampliamente conocedores, pero cual es la historia de la judicatura actual y no quiero discriminar en este sentido, no se malinterprete, tenemos gente muy joven sin experiencia y que están formados en la academia de ahí de una vez a la guerra. Decisiones como estas en manos de personas novatas.

Entrevistador: Una de las ventajas del Ministerio Público, como hay tantas jerarquías, por lo menos cuando uno está empezando, uno se asegura de eso, que un coordinador y le va a enseñar, pero usted como juez, usted tiene una idea y la desarrolla y la tira y ahí a lo que sea, esto nos lleva también muy de la mano y la parte como de las disconformidades. Por ejemplo, usted como adjunto, me imagino que ha tenido que resolver, no sé cuántas disconformidades, ¿Cuál cree que es el alcance a la disconformidad en Costa Rica? Por ejemplo, la disconformidad, solamente a como está regulado, es para casos en donde el juez quiere devolver el expediente porque están las pruebas para acusar o también el artículo permite para recabar pruebas desde un punto de vista ya de legal.

Entrevistado: Me parece que en realidad es el tema de la disconformidad, es un tema de apreciación jurídica y un tema que es tan particular, de interpretación, y te digo, desde dos aristas, uno, hay delito o no, puede que para la fiscalía, vamos a derecho sustancial puede que la pregunta sea incluso atípica, sea un tema de límite de discusión, que el fiscal considera que estamos ante una ley de defensa propia, sin embargo, el juez considera que no es esa ley. Vamos desde lo jurídico, digamos que sería una discusión rica y razonable, hasta entras a los temas ya es suficiencia probatoria, porque el fiscal lo que está diciendo es, no, si es delito, el problema es que no lo puedo probar porque no tengo esto, esto y esto, entonces ahí es donde viene el criterio jurídico del juez sobre suficiencia probatoria dice, -“no sabe qué don “Fiscal entrevistado” es que para mí, si hay suficiente prueba o para mí no se han realizado todos los actos”, aquí se puede hacer esto, esto y esto, entonces ves cómo es juez a partir de su interpretación va a ir terminando entonces qué se necesita y que falta en la investigación o sea. Yo lo que determinado es que el alcance 302, si uno lo lee, la literalidad de la norma lo que dice es que cuando el juez considere que existen los elementos para fundar una acusación, el código nunca establece que es cuando el juez considere que la investigación del Ministerio Público le hace falta recabar prueba, me parece verdad que por ahí verdad este tirando un poco peloteando Este más, con la experiencia de ser el encargado de resolver la gestión como tal, como se recibe eso, que sería entrar en una guerra contra el juzgado, decir, no, usted no me puede ordenar por esto, en esto los que más perdemos somos nosotros, digo yo, por un

aspecto meramente de legalidad. Lo peor es entonces que por ejemplo cuando la fiscalía trate de imponer una línea política criminal, y bueno, ya es una inconformidad personal, entonces va a buscar la forma, ya cuando el juez se decidió es lo complicado, por eso te digo, ahí es donde surgen elementos como cierto tipo de actividad procesal defectuosas sumamente llamativa dentro del contexto, el expediente te va hablando por sí mismo y vos de decir simple y sencillamente, es que el juez lo que quiere es utilizar algún otro instrumento para imponer siempre su criterio y su decisión en esta causa y que debe ser investigada o que no debe ser desestimada o que debe ser acusada.

Entrevistador: Revisemos un poquito ahora la figura de sobreseimiento provisional que usted mencionaba, ¿cuál cree usted licenciado que es el alcance legal de ese sobreseimiento provisional?

Entrevistador: ¡Sobre el provisional!, sinceramente, de las figuras que tenemos donde hay una intervención del juez, está de lo que yo considero a la más peligrosas, porque, el problema es que el sobreseimiento provisional si vos ves cómo está constituido, claro, está en la facultad del juez de dictarlo, a diferencia del sobreseimiento definitivo, que bien sabemos extingue la acción penal en el sobreseimiento provisional lo que se hace es que prácticamente la resolución de fondo se suspende de alguna forma y aquí el tema sensible que te iba a decir, a la espera de la conclusión de ciertos actos o actividades que se hayan determinado, el problema en un sobreseimiento provisional como tal es que como como te decía, nos reduce el plazo de prescripción de cierta forma a que me refiero te reduce a un año, la realización y muchas veces los jueces también por lo mismo porque viven en su mundo de abstracción no entienden por decirte algo supongamos que se dicta el sobreseimiento provisional porque se determina que es necesaria la entrevista psicológica de la menor, mira cuanto vamos a durar en ubicar a la menor, entonces lo primero, traerla, concertarle la cita, ese dictamen no va a estar en menos de seis meses, si la parte solicita ampliaciones o lo apelan, entonces vea los problemas que se tienen con el sobreseimiento provisional y al final que termina siendo, casi que lo mismo que disconformidad nada más que en otro momento porque hice el sobreseimiento provisional, si no corresponde sobreseimiento definitivo y los elementos de prueba resultan insuficientes para realizar el juicio pero no hay base en la función, se ordenará el sobreseimiento provisional por auto fundado que mencione concretamente los alineamientos de prueba específicos que se esperan a incorporar, se hará cesar las medidas cautelares impuestas al imputado, acá nos están diciendo, que bueno estoy yo juez determinando en este

caso no hay suficiente elementos necesito que me incorporen esto, y hasta que no se incorporen esos elementos no va a haber pronunciamiento claro el mismo legislador contempla si nuevos elementos de prueba, permiten la continuación del procedimiento del tribunal a pedido de cualquiera de las partes admitirá la prosecución de la investigación, si dentro del año del dictado del sobreseimiento provisional no se solicita la reapertura se declarará de oficio la extinción de la acción penal, y a ver si yo te pregunto y vamos al mismo ejemplo de que me están pidiendo el dictamen psiquiátrico, todavía yo no lo tengo y empiezan a presionar con el plazo y yo no lo tengo ahí, ¿yo tengo algo para solicitar la reapertura? No, yo como fiscalía ya presenté mi acusación, yo no puedo solicitar la reapertura, tendría que buscar algún mecanismo algo así como para tratar de suplir tal vez la prueba que está demandando el juez, ver los ejercicios que tienen que llegar a la fiscalía para que antes de ese año peritorio. Pídale a la caja una cita para que valoren a la menor y júguesela con que ya tiene una cita para tal día y pida reapertura para romper la orden, porque si no la orden se va a extinguir. En algunos casos porque ya te digo, si fueran jueces de carrera tuvieran claro, absolutamente claro los temas de derecho procesal, más que los de derecho de fondo, cuantos sobrecimientos provisionales no han sido a la espera de una determinación psiquiátrica del imputado, cuando incluso te acordás que esa la determinación de culpabilidad a nivel de tipicidad y de culpabilidad no necesariamente va a tener injerencia, pero además porque resulta que la misma jurisprudencia ha señalado que el juez es el perito del delito, si usted ve la prueba y los hechos determinan que esa persona mentalmente se encontraba bien porque fue un alto planificado porque el imputado vio la policía porque además trató de, te pongo un ejemplo, el dictamen psiquiátrico que se está reclamando hasta qué punto condiciona la posibilidad de continuar con el proceso, no lo condiciona, pero simple y sencillamente la defensa lo plantea así, el juez, lo cree y tenemos un problema, porque bueno, usted me puede, decir bueno, están los remedios procesales, resulta que el sobreseimiento provisional como no cierra en definitiva la acción penal desde el punto de vista de la taxatividad algunos jueces del Tribunal no admiten la apelación en contra del Tribunal. Entonces no puedo apelarlo, pongamos numéricamente, de diez casos, digamos que en tres puede que tenga razón el juez, punto de vista uno aceptando un poco, pero en los otros siete termina siendo en algunas ocasiones que insisto capricho de la defensa o del juez y sin embargo nos pone en esta carga adicional de que un año o re-aperturemos, que a veces no es tan fácil una reapertura o de alguna manera completemos lo que ellos consideran es necesario para la resolución de la causa y ya te dije,

el problema del sobreseimiento provisional es que al reducir el año en un delito grave, imagínate una violación, una tentativa de homicidio, una cuestión ahí eso es sobreseimiento provisional a la larga, puede llegar a generar una causa de extinción y de esto la impunidad, o sea, no es cualquier cosa, sobreseimiento provisional también fuertes implicaciones.

Entrevistador: Y ahora te pregunto, que pasa, si el Ministerio Público solicita el sobreseimiento definitivo y el juez dicta sobreseimiento provisional pidiendo prueba.

Entrevistado: No se ha dado no tanto en caso de nosotros, pero me parece que en la práctica si se puede dar, por los temas de querellante, porque a veces nosotros vamos de querellante ahí entonces el juez como en la salomónica, tal vez porque la misma parte lo solicita, entonces me parece que ahí puede dar una concesión del provisional, en la práctica eso casi no se da, se da más que todo con los temas de las acusaciones y las audiencias preliminares donde terminan dictándose los sobreseimiento provisionales.

Entrevistador: Y le parece que eso sería como una solicitud de prueba para mejor resolver del mismo juez, pidiendo, -tráiganme esta prueba para poder resolver mejor si le doy sobreseimiento en caso de que haya querella si llevo la querella

Entrevistado: Curiosamente, a nivel de la estructura procesal, ese tipo de prueba está pensada y más que todo en el complacer del juicio las posibilidades de que las partes en esta primera etapa intermedia, se supone es que ya la parte lo que estamos llevando son el conjunto de pruebas bajo los cuales intentamos sustentar lo que va a hacer el debate, lo que se había discutido ya se cambió un poco, era que antes incluso, vea la posición de los jueces, que ni siquiera a veces uno discutía si era de justicia o de imponer su autoridad, decía el juez, con cierta prueba y que uno de acá la pendiente de recabar, resulta, que tengo una causa con medida cautelar, el mismo juez me viene exigiendo que resuelvan las causas y yo tengo todos elementos de prueba que ya me dan la base, pero además te traigo uno en camino puede que no sea tan esencial, ni trascendente y resulta que lo dejo ofrecido porque ya hice la diligencia para que cuando venga y algunos jueces dicen "ah no yo expedientes que tienen prueba por recabar los devuelvo", bueno eso ya se cambió a través de las Comisiones que el Poder Judicial tiene, claro, no es cualquier cosa, la que uno deja por recabar, pero esas posiciones de jueces donde dicen no usted no le voy a admitir, porque usted tiene que completarme la investigación, perdón pero usted mismo me dice que resuelva la situación jurídica de él, porque sino, lo pone en libertad, y ya la estoy resolviendo, estoy diciendo que este elemento, que aún no me ha llegado, pero ya lo solicité, y ese termina siendo un motivo más bien, entonces ya te

digo, aquí el problema es que estamos sometidos al final a la decisión de un tercero que por disposición o reestructura no puede ser controlado, el juez, eso es lo que se dice, hacemos un control las partes a través de los recursos pero el sistema de recursos en nuestro país no es suficientemente rebotado en cumplir por eso te digo que vamos al final condicionados, si es un buen juez, a su buena decisión y sino, a un capricho.

Entrevistador: También relacionado con esto ya camino un poquito de figura como es la aplicación de un criterio de oportunidad, cual es el alcance legal del criterio de oportunidad

Entrevistado: Me parece que sí fue bien pensado, fue bien concebido, pero desde el punto de vista de la práctica es muy limitado, se ha limitado mucho también por las mismas tendencias, es decir, los institutos como como tales, cuando son creados podemos partir en que son buenos o si quieres un punto neutro, digo bueno, ni malo, el tema es la interpretación que nosotros mismos le hemos venido dando y cómo los vamos manejando, por decirte algo, el testigo de la corona, el famoso testigo de la corona, que se encuentran libros y libros, que ha pasado con el testigo de la corona acá, ha habido cientos de interpretaciones de la Sala Tercera en temas puntuales, que te dicen, te pongo hoy dentro de una estructura de crimen organizado que está de moda, todos terminan siendo coautores. Entonces, si te vas a las aplicaciones del criterio de oportunidad están condicionados a la participación, dice que, un nivel de participación muy por debajo de los que se supone los principales entonces, si yo me voy por ejemplo con uno de estos coautores, que en realidad no me aparece tanto, dentro de la estructura, pero si es parte de él y de una vez yo corro riesgo de que si yo monto el caso porque ese es el problema, por ejemplo en el testigo de la corona vos montas el caso a partir de, ya de que me lo ataquen y al final los jueces salgan con lo mismo que nos han salido antes, de que está mal dado, voy al ejemplo del caso de Miguel Ángel Rodríguez, el expresidente era la cabeza y era más reprochable y al final porque ese anuló esa sentencia, porque la sala considera que a ese que le dimos el criterio de oportunidad que desde el punto de vista general nos parece que era una participación muy distinta y menos reprochable, resulta que como era coautor y tenía el mismo nivel, veo un tema de interpretación, entonces, los criterios como tales si se aplican, el tema es que algunos de estos igual.

Entrevistador: ¿Usted considera que el Juzgado Penal puede rechazar un criterio de oportunidad, la ley sí le da la facultad?

Entrevistado: Sí, es que si vos te vas, por un tema de interpretación como este puede decir no sabe que don "Fiscal entrevistado", aunque usted lo considera, no, yo considero que

el nivel de participación, pero acordate que las negociaciones han sido de previos, entonces no, no está sujeto, el juez y resulta que el juez al final puede venir a variarte absolutamente todo, que es un hecho insignificante, eso lo determina la fiscalía, pero al final queda el sujeto, si el juez considera que ese hecho no es tan insignificante, o que no es un caso mínima culpabilidad queda condicionado también al final al criterio del juez, salvo algunos, si ve la estructura de los criterios de oportunidad queda en el aceptarte un hecho insignificante, mínima culpabilidad o de exigua participación, es un tema de interpretación, si el juez interpreta contra el fiscal perfectamente puedo poner, se puede rechazarlo o decir, es que no estamos ante ese presupuesto, dice se trate de asuntos de delincuencia organizada, criminalidad violenta, delitos graves, siempre que la conducta del colaborador sea menos reprochable que los hechos punibles, cuya persecución se facilita, igualmente es un tema de interpretación jurídica, perfectamente el juez puede intervenir en este tema, el imputado haya sufrido como consecuencia del hecho daño físico o morales graves que tomen desproporcionaba la aplicación de una pena, igual permite interpretación jurídica la pena, carece de importancia sin consideración a la medida, entonces los criterios de oportunidad todavía claro que los utilizamos, estos temas del testigo de la corona o de crimen organizado, se manejan con demasiada reserva, por la línea jurisprudenciales, no porque el inciso no estuviera bien construido, sino, la interpretación que se le ha dado, después nosotros también de pena natural que es básicamente lo que se va refiriendo el inciso C y ya el D que tiene que ver con un tema estratégico que sí vale la pena o no la persecución de delito determinándose por ejemplo de que la medida a tomar va a carecer de ineficacia, le pongo un ejemplo, un sujeto condenado a 50 años, ¿qué sentido tiene? en esos en esos presupuestos es que el legislador sabe oxigenar un poco el sistema, pero sí quedan condicionados finalmente, por eso, si aquí a la Fiscalía tuviera la plena libertad, entonces un sistema totalmente acusatorio, de definir que persigue que no persigue y el juez simple y sencillamente pudiera, sería distinto, en casi todas las acciones resolutorias va a estar la figura del juez, entonces el juez siendo influyente y determinante en la labores de investigación, influye decididamente en los temas de política criminal que la Fiscalía quiere imponer porque ya te digo el juez es así mismo y a la ley.

Entrevistador: ¿Entonces para finalizar ese rechazo a ese criterio, no le parece que puede ser una intromisión del propio juzgado a la acción penal del Ministerio Público como tal?

Entrevistado: Sí lo es, pero ellos dicen que el denominado control de legalidad es el que les permite, es más, le voy a poner otro ejemplo, usted y yo negociamos una abreviado,

entonces tenemos jueces que no están de acuerdo con las negociaciones, no por un tema de legalidad o a veces que nos piden que explicáramos los motivos por los cuales, y cuál es la labor del juez controlar la legalidad de que ese consentimiento haya sido espontáneo que la persona en su facultad sepa la naturaleza el procedimiento abreviado o que renuncie, que la pena pactada corresponda con los límites mismos, esa es una labor del juez, y sin embargo se sigue viendo como los jueces extralimitan, vienen y cuestionan desde los módulos cuestionan por qué damos o no damos un abreviado, cuestionan, a veces algunos han llegado a separarse la pena pactada, consiguiendo beneficios que no son propios, y ya la jurisprudencia ha sido constante en señalar, que en las negociaciones el juez no puede modificar los términos de negociación porque son negociaciones entre par y sin embargo ahí lo tenés, entonces, la fiscalía tiene un lobo, con la policía, que intenta controlarlo y por otro lado tenés, la figura del juez que va a querer intervenir decididamente a partir de una cultura y tradición que es de que venimos de un sistema marca y totalmente inquisitorial e hicimos una transición y todavía culturalmente los procesos de formación de jueces que ese es un tema del cual no puedo hablar con tanta propiedad porque en este país lo desconozco, lo maneja la escuela judicial, se han trabajado, en atender ese tema, ese rol, es más, esa lo critica mucho la defensa, todavía es posible que la fiscalía solicite un absolutorio y el juez condene, y vos ves, la línea que justifica eso a nivel jurisprudencia es la misma que te estoy diciendo, al juez le corresponde aplicar la justicia en el caso concreto y no está sujeto a lo de las partes del proceso.

Entrevistador: Muchísimas gracias muy bien, entonces voy a cortar la grabación, ¿pudo leer el consentimiento informado?

Entrevistado: Sí, yo doy el consentimiento y autorizo la grabación.

Entrevista: defensor entrevistado

Entrevistador: Bueno buenas tardes licenciado, un gusto contar con su participación. Nada más. ¿Hace cuánto ejerce como defensor?

Entrevistado: En la defensa pública hace 15 años y propiamente en este puesto defensor son poco más de 12.

Entrevistador: Y también ha sido profesor universitario, ¿verdad? Derecho penal especial y Procesal Penal así ya. Un poco más de siete años.

Entrevistado: Esta entrevistas de profundidad, lo que va a buscar es suplir una falta en la investigación que no se puede llegar de otra forma, ya que al ser un proceso de investigación que termina en la fase de investigación o en la fase preliminar realmente no se puede contar con las resoluciones del Juzgado como tal para ver qué es lo que sucede. Entonces vamos a tratar por medio de entrevistas de profundidad. Lograr llenar este vacío para ver cuál es la experiencia de las personas críticas. Entonces, bueno licenciado, la primera pregunta es ¿cómo calificaría el sistema procesal costarricense? Es un sistema inquisitivo acusatorio mixto o marcadamente acusatorio.

Entrevistado: Yo consideraría que es un sistema mixto, en el tanto se le han otorgado al Ministerio Público la facultad de las potestades tanto de investigar como impulsar la acción penal de una forma independiente sin necesidad de contar con autorización de algún ente jurisdiccional. No es enteramente acusatorio en el tanto la autoridad jurisdiccional ostenta también algún tipo de resabio de corte este inquisitivos y podemos llamar porque tiene la potestad de ordenar prueba de emitir resoluciones que se apartan del criterio del Ministerio Público para por sí mismos, pues seguir impulsando prácticamente la acción penal por su cuenta o incluso de una u otra forma instar al Ministerio Público a que lo haga. Entonces consideraría que es un sistema de corte mixto. Perfecto licenciado, muchas gracias.

Entrevistador: Vamos a ver, de lo que me indicas. También sería de corte mixto marcadamente acusatorio sobre el sistema inquisitivo. ¿O consideras que más bien existiría hay una equivalencia?

Entrevistado: Es de corte acusatorio claramente porque el Ministerio Público es el que al impulsar la acción penal puede elaborar el requerimiento acusatorio o el que considere. Sin embargo, para llamarlo marcadamente acusatorio consideraría que tal vez No del todo pero sí mixto con líneas hacer marcadamente acusatorio.

Entrevistador: Bastante apegado a lo que estamos indicando. La segunda pregunta sería ¿considera que la persecución penal es un monopolio del Ministerio Público o también existen prerrogativas otorgadas en la normativa Procesal Penal al Juzgado Penal?

Entrevistado: Pues formalmente con la reforma del 98 en 1998 se le otorgó al Ministerio Público la potestad de ejercer la acción penal. Sin embargo, como lo estábamos retomando el Juzgado Penal. Si bien es cierto, no puede, no tiene la facultad para ejercer la acción penal si el ordenamiento da algunas facultades con el fin como le indicaba ahora de separarse el criterio del Ministerio Público en casos en los que el Ministerio Público considera que no debe ejercer

la acción penal. El Juzgado Penal puede instalar y muchas veces, incluso casi obligar a que sí ejerza la acción penal en contra de alguna persona, por lo que no es exclusiva. Si bien es cierto es muy. Muy cargado de Ministerio Público. Yo diría que no es exclusiva al Ministerio Público,

Entrevistador: Ahora bien licenciado, hay que tomar en cuenta hasta qué punto eso es legalmente de esta forma o más bien es en la práctica, verdad? Que eso sucede así, pero es ahorita. Lo vamos a entrar un poco porque ahora.

Entrevistado: Con respecto a las principales características inquisitivas presentes en el proceso penal costarricense, ¿cuáles son los que usted consideraría como para resaltar? Bueno, creo que una de las principales características inquisitivas es el Instituto de la disconformidad ¿verdad? Porque claramente cuando el Ministerio Público realiza su investigación. Emite el requerimiento conclusivo que considera que no debe proseguir la acción penal en contra de determinada persona y el Juzgado Penal con su criterio propiamente emite una resolución, considerando que el Ministerio Público por las razones que sea, debe seguir persiguiendo a la persona que figura como imputada en esa causa penal. Claramente es un resabio inquisitivo que no debería darse el juez penal. En este caso, pues en un sistema completamente acusatorio debería limitarse a realizar que efectivamente existan las bases sobre las cuales el Ministerio Público ha determinado que no debe seguirse la acción penal y limitarse dictar. La resolución que ha sido solicitada por parte del Ministerio Público no tener la potestad o la prerrogativa pues de valorar el fondo del asunto y básicamente pues indicar el Ministerio Público que debe acusar porque es prácticamente lo que es una disconformidad de indicar el Ministerio Público, mire no, aquí no se puede pedir otra resolución que no sea acusar.

Entrevistador: Okay, perfecto licenciado vamos a la cuarta pregunta ¿Cuáles son los alcances de la figura de la disconformidad regulado en el Código Procesal, ahora el punto acá verdad que me parece entonces que podríamos hablar? Es que realmente el código lo que establece es que el juzgador puede volverle el expediente mero público cuando considera que la prueba que ella fue valorada en el expediente o en la investigación permite formular una pieza acusatoria. Sin embargo, en la práctica normalmente los jueces utilizan esta figura ¿verdad? Con muchas ocasiones para devolver el expediente para solicitar recabar prueba, por ejemplo, llevamos una Solicitar un levantamiento del secreto bancario en una estafa informática, entonces el juez más que decirle acuse le está diciendo valores o recabe prueba entonces usted considera realmente que ¿esa práctica sería concordante con lo que se establecen el código?

No es concordante con lo que se establece en el código. Claramente no es, no es para nada concordante, sin embargo, como lo indicábamos es un, Pues hasta cierto punto una mala práctica, de una u otra forma mal interpretada. Pero es una práctica absolutamente incorrecta y que hasta cierto punto invade las potestades investigativas del Ministerio Público porque básicamente el Juzgado Penal está realizando una labor investigativa instrumentalizando el Ministerio Público yendo, más allá de únicamente decirle mire aquí consideramos que debió acusarse, sino que faltó investigación. Concretamente en esto y estos puntos siendo la figura del juez, pues de una u otra forma rompiendo su imparcialidad al dar este tipo de pues básicamente de órdenes porque la resolución es prácticamente lo ordenan.

Entrevistador: Ahora vamos a explorar un poco algunas otras figuras, pues que para la investigación se vuelve solamente relevantes con respecto a los sabios inquisitivos en el código. ¿Cuáles son los que considera los alcances de la figura del sobreseimiento provisional regulado en el Código Procesal costarricense?

Entrevistado: Los alcances formales en este momento pues la figura en sí nació con el fin de que sin necesidad de que se extinga la acción penal, quede de una u otra forma suspendida, con el fin de que se puedan hacer llegar el proceso elementos de prueba que no existen en el momento en que se dicta la resolución. Esos son los alcances formales y que están expresamente regulados. Sin embargo, esta figura lamentablemente al igual que la desconformidad, se utiliza con fines distintos, por ejemplo, cuando el Juzgado Penal. sin que ninguna de las partes así lo considere, señala que se debe hacer llegar algún otro elemento de prueba que a criterio de juez penal nuevamente invadiendo Facultades investigativas que deberían ser únicamente el Ministerio Público, considera que hace falta algún tipo de prueba con el fin ya sea de dictar un sobreseimiento definitivo o elevar la causa juicio. estos son resabios claramente inquisitivos porque nuevamente el Juzgado Penal la figura del juez como lo hacía el juez de instrucción antes de 1998, pues considera que hace falta un elemento de prueba y él mismo es que en ordena que se incorporada en el expediente. Incluso. Me ha tocado ver tanto que ordena recabar al Ministerio Público, como que sea recabando por el mismo juez que ordena a la institución que corresponda que se haga llegar ese elemento de prueba.

Entrevistador: Perfecto licenciado, un poco relacionado entonces a eso lo que se está indicando la sexta pregunta va dirigida a ese punto. ¿Considera que cuando se dicta un ofrecimiento profesional, pero Juzgado Penal y se ordena recabar problemas un sobreseimiento

definitivo por parte del ente acusador, podría equipararse esto a una solicitud de prueba para mejor resolver en una posible audiencia preliminar?

Entrevistado: Su naturaleza procesal es distinta, sin embargo, para efectos prácticos es muy muy similar. Entonces consideré que sí perfectamente puede compararse de una mejor manera, muy muy buena porque realmente le tengo acusadores. Por ejemplo, vamos a ver qué pasa si el Ministerio Público juzgador solicitó realmente se estaría ordenando el sobreseimiento definitivo que fue lo mismo de gestión pública. Por así decirlo no tiene ningún alcance, ningún interés procesalmente hablando para recoger la prueba solicitando por parte del juzgador.

Entrevistador: Muchas gracias licenciado. Ahora bien, licenciado, vamos a cambiar ahorita de figuras que también de las que se están abordando en la investigación. ¿Considera que la normativa procesal permite al Juzgado Penal rechazar la aplicación de un criterio de oportunidad?

Entrevistado: En varias ocasiones. He podido presenciar resoluciones de Juzgado Penal que rechazan la aplicación de un criterio de oportunidad, por ejemplo, bajo el inciso A) de insignificancia. El ordenamiento procesal formalmente pues lo permite, considero que efectivamente sí, sí es posible nuevamente este tipo de situaciones lo que vienen a dejar en evidencia es que de este tipo de resabios de corte inquisitivo siguen estando presentes y lo que es más grave a mi criterio siguen utilizándose por parte del Juzgado Penal nuevamente invadiendo potestades que deben ser única exclusivamente el Ministerio Público al momento de valorar si se ejerce o no la acción penal en contra de un sujeto. Lo que conlleva a criterio muy personal, además de todo el resabio de carácter inquisitivo, pues un rompimiento tanto de la imparcialidad como el deber del juez de en este tipo de casos únicos exclusivamente verificar que los requisitos se cumplan sin entrar a valorar aspectos de fondo que son de carácter, pues básicamente personal del juez o jueza que le toca resolver esa situación.

Entrevistador: Perfecto licenciado, muchas gracias. Entonces esa parte es realmente el discusión, por ejemplo, como usted decía, tienen los casos que son por insignificancia, pero por ejemplo, cuando se considera que la vulneración al delito o más bien al bien jurídico tutelado no es tal como por ejemplo por esta situación verdad? Entonces licenciado, la octava pregunta sería ¿considera que la disconformidad regulada en el Código Procesal Penal permite al Juzgado Penal que puede ordenar recabar prueba al Ministerio Público en la fase

de investigación? Un poco relacionado con lo que ya hemos mencionado. Como tal el artículo 302 sí permite legalmente el juzgador.

Entrevistado: Sería interesante ver si expresamente. *El defensor procede a leer la normativa*. Se lo permite, sin embargo, al ser omiso en ciertas circunstancias, pues realmente pareciera que la normativa procesal sin ser expresa en ese campo, lo que busca es permitir al juez penal de una u otra forma, pues no imponer su criterio porque a fin de cuentas la última palabra no la va a tener el juez penal, pero sí permitirle de una u otra forma intervenir en la investigación con el fin de que se imponga su posición. Es interesante porque vemos que propiamente la norma procesal lo que indica es :”que le remitirá nuevamente las actuaciones al fiscal con un auto fundado para que modifique su petición”. Siendo que lo que se busca lo que se ordena por parte de juzgado penal es que se modifique la petición, no pareciera que la norma expresamente le permita ordenar que se recabada pruebas. Sin embargo, en la práctica lo que hacen muchas veces es ordenar la prueba de oficio el Juzgado Penal para que el fiscal la valore o incluso ordenarle al Ministerio Público que gestione la prueba. Sin embargo, consideraría que al no ser expreso en este punto, me parece que no sería una vulneración a la ley en sí mismo, que el Juzgado Penal de una u otra forma solicita que se recaba a prueba. Sin embargo, sí es claramente un resabio.

Entrevistador: Okay, perfecto licenciado, muchas gracias. Por último, licenciado, vamos a hablar un momento del criterio de oportunidad. ¿Considera que el rechazo de un criterio oportunidades por parte del juzgador es una intromisión a la acción penal del Ministerio Público?

Entrevistado: Sí totalmente y eso va de la mano con lo que habíamos iniciado la conversación en el sentido que el sistema procesal costarricense es en realidad mixto, cuando lo que se ha buscado siempre es que sea marcadamente acusatorio puro de una u otra forma. Sin embargo, es claramente una intromisión de las potestades que se le buscó dar al Ministerio Público cuando se hizo la reforma procesal del año del año 98 con toda la influencia del sistema norteamericano que se había tenido en Latinoamérica, donde se buscaba precisamente variar ese sistema a un sistema acusatorio. Sin embargo, aquí lo que se hizo fue una cuestión tropicalizada mixta y entre esa mixtura quedaron algunos resabios inquisitivos como este y claro que sería una intromisión del Ministerio Público de una manera, pues prácticamente absoluta indicándole qué es lo que debe hacer en un caso concreto.

Entrevistador: Perfecto licenciado, no muchas gracias porque realmente yo la lectura que le estaba dando al 302 era que realmente lo que dice es que el artículo. El 302 que dice es

que para que modifique su petición, entonces al modificar la petición me parece que el juzgador ahí lo que puede hacer es ordenarle que si la prueba que ya llega que se pueda formar una acusación, sin embargo, el artículo en sí no le confiere al juzgador la posibilidad, no dice que en caso de que el juez considere que la prueba que no se ha valorado o no se ha recabado que se procede a recabar. Me parece que el artículo verdad en sí es bastante cerrado. Sin embargo, en la práctica se ha llegado a vivir, tanto que cualquier jugador considera que si no se abordó prueba y la puede mandar. Y es que vamos a ver la ventaja, hablando de la práctica. Por ejemplo, pueden verse jueces que llaman a los ofendidos para ver si es verdad que no quieren continuar con la causa. No sé si te ha pasado alguna vez, sobre todo en situaciones de delitos de violencia contra la mujer. Esa es una práctica que es común.

Entrevistado: Muchas veces es que, al ser al proceso penal para buscar la verdad real, lo que ellos dicen es que el proceso penal al ser un proceso elaborado con el fin de buscar la verdad real de los hechos y la norma no es expresa en prohibir al juez gestionar prueba mediante una interpretación ampliar la normativa procesal lo hacen. Ellos consideran que al no ser una expresan negativo les da la posibilidad. De poder gestionar pruebas. Volvemos a lo mismo de la prueba para mejor proveer para poder valorar si lo que corresponde es un auto de apertura juicio y que fiscal modifique su petición o efectivamente que se mantenga la solicitud.

Entrevistador: Aquí podríamos finalizar ya la entrevista. Muchas gracias.