

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: EL IMPUTADO COMO OBJETO DE PRUEBA EN EL PROCESO PENAL

RESUMEN: A lo largo del presente informe, se examina el tema del imputado como objeto de prueba en el proceso penal. El análisis realizado se enfoca desde la perspectiva doctrinaria, normativa y jurisprudencial, partiendo del concepto de prueba y su objeto, para posteriormente entrar en el análisis de los medios de prueba y su procedimiento. Seguidamente, se incorpora la prueba de sangre y otros fluidos corporales, como ejemplo de un caso en el que el imputado figura como prueba, junto con los derechos y garantías que éste tiene durante el transcurso de todo el debido proceso. Finalmente, se incorpora la normativa y jurisprudencia relacionada, donde se expone la no necesaria existencia de consentimiento o una orden judicial previa, para realizar una extracción de sangre del cuerpo del imputado.

Índice de contenido

| | |
|--|---|
| 1. Doctrina..... | 2 |
| a. Concepto de Prueba..... | 2 |
| b. Objeto de la Prueba..... | 3 |
| c. Los Medios de Prueba..... | 3 |
| d. El Procedimiento Probatorio..... | 3 |
| i. El Juez..... | 4 |
| ii. El Ministerio Público..... | 4 |
| iii. El Imputado..... | 4 |
| iv. Las Partes Civiles..... | 5 |
| e. La Prueba de Sangre y Otros Fluidos Corporales..... | 6 |
| f. Derechos y Garantías Fundamentales dentro del Debido Proceso | 7 |

| | |
|--|----|
| 2. Normativa..... | 9 |
| a. Código Procesal Penal..... | 9 |
| 3. Jurisprudencia..... | 9 |
| a. Posibilidad de que Cualquier Persona o Cosa Constituye Medio de Prueba..... | 9 |
| b. Extracción de Sangre no Requiere Orden Judicial ni la Presencia del Defensor..... | 10 |
| c. Posibilidad de Realizar Extracción de Sangre aún en Oposición del Acusado..... | 12 |
| d. Imputado como Objeto de Prueba..... | 13 |

DESARROLLO:

1. Doctrina

a. Concepto de Prueba

[HOUED VEGA, Mario A., et al.]¹

"Si bien cada autor que se refiere a esta materia generalmente propone su propia definición, es lo cierto que, subsisten en cada una de ellas, elementos comunes que permiten concebir la prueba como todo dato o elemento objetivo que pueda servir al descubrimiento de la verdad, en relación con los hechos que se investigan.

En su acepción más genérica y puramente lógica, prueba quiere decir a un mismo tiempo "todo medio que produce un conocimiento cierto probable acerca de cualquier cosa", y en sentido más amplio y haciendo abstracción de sus orígenes, "significa la fuente de motivos que nos suministran ese conocimiento. La primera es una concepción subjetiva y la segunda es objetiva"

Cabe resaltar entonces, que puede ser cualquier objeto o dato del que se pueda obtener algún conocimiento acerca de los extremos de la imputación penal.

Ese conocimiento puede ser directo o indirecto, positivo o negativo, dudoso, probable o improbable, toda vez que puede servir tanto para afirmar la existencia del hecho y la participación del acusado, como para desvirtuar uno o ambos extremos. Por otra parte, para que ese dato probatorio pueda ser útil y cumplir su finalidad, es muy importante que su obtención se haya producido por los medios legales establecidos y que, en su incorporación al juicio se hayan observado las normas procesales previstas al efecto.

No debe perderse de vista que la prueba es la piedra angular de todo sistema de justicia, pues a través de ella, se logra encontrar la verdad objetiva, de tal forma que no debe malograrse su aporte por inaplicación de principios constitucionales.

El concepto de prueba responde a la pregunta ¿qué es la prueba?, pero existen otros problemas relacionados con ella que no pueden dejarse de lado, so pena de tener un análisis parcial del tema. Es así como resulta entonces de interés responder las interrogantes sobre su objeto, ¿a quién corresponde probar? ¿cuáles son los medios probatorios? y, finalmente, un aspecto vital en este campo: el del método previsto para su valoración."

b. Objeto de la Prueba

[HOUED VEGA, Mario A., et al.]²

"Objeto de prueba es aquello susceptible de ser probado; aquello sobre lo que debe o puede recaer la prueba.

Según el profesor Cafferata Nores, es posible una consideración en ese sentido, tanto en abstracto como en concreto, así, en el primer caso se examinará qué es lo que puede ser probado en cualquier proceso penal y en el segundo, qué es lo que se debe probar en un proceso determinado.

En abstracto se intentará hacer prueba sobre hechos naturales, existencia y cualidades de personas, cosas y lugares, normas de experiencia común, usos y costumbres comerciales y el derecho no vigente. Mientras que en concreto, la prueba deberá versar sobre la existencia del hecho delictuoso, circunstancias agravantes, atenuantes, que justifiquen o influyan en la punibilidad, individualización de autores, cómplices, instigadores, extensión del daño causado etc.

El objeto de la prueba será "el que resulta de las peticiones o de la actividad del ministerio público y de las partes, pero sobre ellos está la vigilancia del juez, quien, por encarnar el interés superior de la justicia, puede por sí mismo ampliar y restringir el objeto de investigación probatorio."

c. Los Medios de Prueba

[TIJERINO PACHECO, José María]³

"La añeja polémica sobre la libertad o taxatividad sobre los medios de prueba puede debe ser zanjada con miras a las necesidades probatorias del proceso. Ninguna limitación que impida el acceso a la verdad real, que en el contexto del proceso penal se traduce en acceso a la justicia, debe admitirse.

No obstante, cualquiera que sea el medio de prueba, nominado o innominado, dispuesto o no expresamente por la ley, debe respetar la dignidad humana en todos los aspectos que ella irradia. El concepto de prueba lícita no debe reducirse al de prueba admitida por la ley, sino identificarse con el de prueba no lesiva de derechos subjetivos, tengan éstos o no reconocimiento positivo."

d. El Procedimiento Probatorio

[TIJERINO PACHECO, José María]⁴

"El procedimiento probatorio, es decir, la forma como se prueba, es de importancia primaria para el debido proceso. En este procedimiento difiere sustancialmente la posición de los sujetos

procesales.”

i. El Juez

“A la luz del debido proceso el juez tiene propiedad instructoria, o sea, el poder-deber de investigar por sí mismo todas las facetas del hecho imputado, incluidas las razones de descargo del reo. A la par de esa potestad el juez tiene deberes frente a las partes, básicamente el de facilitarles la aportación de prueba, el acceso a la prueba aportada por la contraria y la crítica de la prueba.”

ii. El Ministerio Público

“El ministerio público tiene la potestad de coadyuvar en la consecución de la verdad real, aunque ella favorezca al imputado, y la potestad de sustentar la imputación. Tratándose de un órgano público no cabe hablar de derecho subjetivo de probar, para referirnos al poder que tiene el ministerio público de aportar pruebas de cargo. Pero ello no puede significar que esa potestad le pueda ser lícitamente burlada por el juez, ya que la ley se la ha concedido en pro de la dialéctica del proceso, del contradictorio, camino óptimo para llegara la verdad.

iii. El Imputado

“El imputado, por su parte, en el debido proceso sólo tiene derechos en relación con la prueba, amparado como está por la presunción de inocencia que lo libera de la carga probatoria.

Sin embargo, una vez que el acusador ha sustentado con pruebas la acusación, corresponde al imputado respaldar de igual forma la negación de los cargos. Aunque en este caso, para evitar la condena, no es necesario que la prueba aportada refute plenamente la de cargo. Basta con que dé lugar a la duda para que sea procedente la absolución con base en el principio IN DUBIO PRO REO, mediante el cual el afán de justicia contiene su ímpetu ante el horror de la condena del inocente.

Los derechos del imputado en lo que toca a la prueba constituyen un haz, entre los cuales está, en primer lugar, el derecho a conocer las pruebas de cargo, a efecto de poder refutarlas. Dichas pruebas deben ser puestas en conocimiento del acusado en el momento mismo de la intimación o instrucción de cargos, acto procesal cuyo contenido es tripartito: hechos que se imputan, pruebas que los fundamentan y derechos que le asisten al reo en relación con la imputación. Basta la ausencia de uno de estos tres elementos para que no haya intimación, lo que significa en última instancia indefensión.

Si bien el imputado no está obligado a probar su inocencia o su menor responsabilidad, como ya señalamos, tiene el derecho de hacerlo. Se desconoce tal derecho cuando las autoridades rechazan antojadizamente las pruebas ofrecidas por el inculcado. La vocación del juez por la justicia puede medirse por el grado de receptividad que muestre hacia la prueba de descargo, verdadera piedra de toque de cualquier cuadro probatorio incriminador. Esto no significa, sin embargo, para el juez el deber de recibir toda la prueba que ofrezca la defensa, aun la impertinente o inútil.

También el camino de la injusticia puede estar empedrado de buenas intenciones; por eso, sólo la prudencia del juzgador podrá hacerlo llegar a puerto seguro en medio de las asechanzas que le tienden los persecutores rabiosos y los defensores sin escrúpulos.

Derecho a la prueba para el imputado es también el derecho de controlar la legalidad del procedimiento probatorio. La prueba no debe ser evacuada a espaldas de las partes, salvo aquella cuya práctica requiere condiciones especiales de concentración y tranquilidad, como las peritaciones. Pero el resultado de éstas, con sus fundamentos, debe ser puesto a disposición de los interesados a la mayor brevedad posible. Otra excepción resulta de la necesidad de guardar el respeto que merece el pudor de las personas y su ámbito de intimidad, como en el caso del registro corporal y domiciliario.

Por último, el imputado, como parte en el proceso, tiene el derecho de hacer la crítica de la prueba. Es decir, de analizarla y refutarla o destacarla, según considere pertinente."

El defensor, por su parte, tiene prácticamente los mismos derechos probatorios del imputado, a cuyo servicio se encuentra; pero a la vez y precisamente por prestar un servicio, que no es sólo de interés individual sino también social, tiene un deber primario ante su patrocinado y ante la sociedad: el deber de la parcialidad, que no debe ser torcidamente entendido como una justificación del favorecimiento de la impunidad del crimen, sino como lealtad hacia su cliente, la cual debe revelarse por el interés puesto en ofrecer y hacer que se evacúe la prueba de descargo, en no ofrecer nunca prueba que incrimine a su defendido, en refutar cumplidamente la prueba de cargo, para que mostrando los puntos débiles de ésta obligue al juez a hacer una ponderación racional de ella."

iv. Las Partes Civiles

"El régimen probatorio en lo que atañe a las partes civiles en el proceso penal es semejante al que rige en el proceso civil: el actor tiene la carga de la prueba de los hechos en que funda su

pretensión, pero el demandado civil tiene la carga probatoria de la excepción que oponga a la pretensión de resarcimiento."

e. La Prueba de Sangre y Otros Fluidos Corporales

[WITTMANN STENGEL, Susana]⁵

"Con los avances actuales de la ciencia muchos de los fluidos humanos como la sangre, la saliva el semen, entre otras sustancias biológicas pueden servir de prueba en el proceso penal.

La sangre es una de las evidencias más importantes que se utiliza en el campo penal para esclarecer los crímenes. La prueba de sangre se ha utilizado principalmente para determinar la ascendencia, pero en el campo penal, con los avances de la ciencia ha adquirido mucha trascendencia. Sin embargo, hay ciertas fallas que hay que tener cuidado con la citación hematológica, éstas son:

A) El médico puede sostener equivocadamente la identidad la persona de la cual debió tomarse la prueba de sangre, con la persona de la cual fue obtenida, sobre todo, cuando aparecen varias personas simultáneamente para realizarse este tipo de pruebas. Por eso se deben tomar ciertas medidas de seguridad.

B) Si la sangre era demasiado vieja, o si cuando fue enviada estuvo sometida a temperaturas muy altas o muy bajas, o si los sueros aplicados habían perdido sus virtudes, etc, puede haber inexactitud en los resultados que se obtengan. Por ello, si se puede, es necesario repetir el análisis. Aunque, es importante aclarar, que los avances de este tipo de prueba son tan grandes, que actualmente, existe en Estados Unidos una técnica que se llama PCR, la cual contribuye a hacer muy eficaz los resultados que se obtengan de este tipo de exámenes aún en muestras muy pequeñas de sangre.

Las muestras de sangre encontradas en el lugar del suceso pueden jugar un papel muy importante, más que del mero hecho de que un animal haya sido herido, ya que se puede determinar quién fue el presunto autor del acto delictivo, así como para evitar que vayan inocentes a la cárcel: también, se puede averiguar la forma en que se cometió el delito, lugar de la agresión, etc., por lo que deben someterse a un cuidadoso examen estas muestras, para tratar de descubrir, en ellas, la existencia de pelos, cabellos, masa encefálica, restos de huesos, etc., los cuales son de gran beneficio dentro la investigación que se realiza, para esclarecer ciertos puntos relacionados a determinado hecho delictivo.

Además, se debe agregar que cuando al imputado se le toma una muestra de sangre, de saliva, de piel, o de cabello, en cualquiera

de estos casos, el encausado, al igual que cuando se le toma su huella dactilar o cuando se le realiza una prueba biotipológica o una identificación, se convierte en fuente de prueba por lo que su voluntad no es necesaria, salvo en contadas excepciones. Estas excepciones se refieren a que hay ciertos fluidos corporales que no se pueden obtener sino es con el consentimiento de la persona, como es en el caso de la prueba de semen, o de orina, en los que se requiere una actividad del sujeto.”

f. Derechos y Garantías Fundamentales dentro del Debido Proceso

[WITTMANN STENGEL, Susana]⁶

“Hoy día con el debido proceso se busca que haya un “proceso justo”, en el que se da la protección de una serie de garantías del imputado, igualmente, no debe olvidarse que el proceso es un instrumento de justicia y no de la impunidad por lo que también debe ser un medio de defensa social.

En otras palabras, el debido proceso es una garantía para la persona contra el abuso y las arbitrariedades, además, es una garantía para la sociedad de que el individuo será acusado mediando un proceso imparcial y razonable, garantías esenciales en un Estado de Derecho. Por ello, “la ley penal no puede aplicarse sino siguiendo las formas procesales establecidas en la ley, en otras palabras: el derecho penal material no puede realizarse más que por la vía del derecho procesal penal, de suerte que nadie puede ser castigado sino mediante un juicio regular y legal. El Estado no puede ejercitar su derecho a la represión más que en forma procesal y antes los órganos jurisdiccionales establecidos en la ley.

Para el autor Vélez Mariconde, esta garantía del debido proceso estriba en lo siguiente:

1. En la necesidad irrefragable de que un proceso legalmente definido procede a toda sanción.
2. En la solemnidad y formas que deben observarse al cumplir los actos que lo integran.
3. En el orden regular que ha de guardarse y en el tiempo que ha de emplearse.
4. En la intervención y el recíproco control de los magistrados, funcionarios públicos y demás personas actuantes, algunas de las cuales son indispensables.
5. En las diversas oportunidades que ellas tienen que cumplir sus deberes o ejercer sus poderes jurídicos o hacer valer sus intereses.

El debido proceso no sólo es base indispensable del derecho procesal moderno, sino del ordenamiento de los Derechos Humanos, ya que los subprincipios que forman parte del debido proceso no son sólo garantías para el funcionamiento judicial, en sí mismo, sino que involucra el cumplimiento de otros derechos esenciales del imputado.

“El debido proceso presupone, pues, la existencia de un órgano judicial independiente y funcional, del mismo modo que de una serie de normas que aseguren un procedimiento equitativo y en el cual el procesado tenga a su alcance todas las probabilidades de una defensa de su caso.”

Este principio también es conocido con el nombre de inviolabilidad de la defensa (campo penal). Este principio de defensa que “aureola toda norma sobre el debido proceso, es la máxima dignificación y espiritualización del derecho procesal moderno. Y si a ello se pudiera agregar, en la praxis, el respeto profundo por los jueces de la República, bien seguros podrían estar todos los ciudadanos de que el Estado de Derecho, por curiosa paradoja se afianza y vigoriza cuando se invoca en favor del hombre que delinque”.

“Se extiende por defensa en sentido amplio toda actividad de las partes encaminadas a hacer valer en el proceso penal sus derechos e intereses, en orden a la actuación de la pretensión punitiva y la de su resarcimiento, en su caso, o para impedirla, según su posición procesal. Asimismo, “considerando que la inviolabilidad de la defensa no se limita a la defensa técnica, es decir, a la actividad que desarrolla el abogado defensor o representante de alguna de las partes; tampoco corresponde a una noción estricta de defensa como aquella que se refiere exclusivamente al imputado y a los responsables civiles del delito.”

Se trata de una garantía que atañe a todas las partes que intervienen en el proceso penal, y a toda actividad suya, desplegada personalmente o mediante sus abogados o representantes tendientes a hacer valer sus derechos e intereses”.

El objetivo esencial de este principio es tutelar los derechos del imputados y de sus familiares frente al poder estatal. Derechos que el juez está obligado a respetar, así como la defensa debe acatar y respetar las potestades del Juez. El imputado tiene derecho a que se le ponga en conocimiento de los hechos que se le atribuyen, a conocer sobre las pruebas existentes en su contra y a saber cuáles son los derechos procesales que le acompañan a lo largo del proceso penal.”

2. Normativa

a. Constitución Política⁷

Artículo 39.-

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

No constituyen violación a este artículo o a los dos anteriores el apremio corporal en materia civil o de trabajo o las detenciones que pudieren decretarse en las insolvencias, quiebras o concursos de acreedores.

Artículo 41.-

Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

b. Código Procesal Penal⁸

Artículo 88.- El imputado como objeto de prueba

Se podrá ordenar la investigación corporal del imputado para constatar circunstancias importantes para descubrir la verdad. Con esta finalidad y por orden del tribunal, serán admisibles intervenciones corporales, las cuales se efectuarán según las reglas del saber médico, aun sin el consentimiento del imputado, siempre que esas medidas no afecten su salud o su integridad física, ni se contrapongan seriamente a sus creencias.

Tomas de muestras de sangre y piel, corte de uñas o cabellos, tomas de fotografías y huellas dactilares, grabación de la voz, constatación de tatuajes y deformaciones, alteraciones o defectos, palpaciones corporales y, en general, las que no provoquen ningún perjuicio para la salud o integridad física, según la experiencia común, ni degraden a la persona, podrán ser ordenadas directamente por el Ministerio Público, durante el procedimiento preparatorio, siempre que las realice un perito y no las considere riesgosas. En

caso contrario, se requerirá la autorización del tribunal, que resolverá previa consulta a un perito si es necesario.

Estas reglas también son aplicables a otras personas, cuando sea absolutamente indispensable para descubrir la verdad.

3. Jurisprudencia

a. Posibilidad de que Cualquier Persona o Cosa Constituye Medio de Prueba

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]⁹

"Lo que evidencia el recurrente, es su desacuerdo con la conclusión fáctica de la juzgadora de mérito, así como en la forma de apreciar la prueba; sin embargo, se observa en la presentación del agravio una confusión en punto al sistema de valoración probatoria, pues utiliza la terminología del sistema inquisitorial como es la voz «plena prueba». Lejos de ser un sistema de prueba tasada, sobre la estructura de un catálogo de medios de probatorios con un valor preconcebido, el de sana crítica $\frac{3}{4}$ vigente en el proceso penal $\frac{3}{4}$ se basa en un numerus apertus de medios de prueba, cuyo valor se lo otorga el tribunal una vez conocidos esto es a posteriori . Así lo ha señalado esta corte de casación penal: «... Una posición como la del recurrente acerca de este punto contraría el sistema de sana crítica, en el que no hay un catálogo preconcebido de medios probatorios con valor a priori ; esto es, en el sistema de sana crítica cualquier cosa o persona puede ser medio de prueba -si se incorpora lícitamente al proceso- y su valor es asignado por el tribunal a posteriori, después de conocer la totalidad del elenco probatorio. Bajo estas premisas argumentar que los jueces no pueden desechar los dictámenes periciales porque no saben más que los expertos, como lo ha hecho el recurrente, resulta inaceptable...» (C.R. vs. Esquivel Ramírez , Tribunal de Casación Penal, N° 064-F-99, 01/03/1.999 [Jueces: Dall'Anese])."

b. Extracción de Sangre no Requiere Orden Judicial ni la Presencia del Defensor

[SALA TERCERA]¹⁰

"V. Por otra parte, Amador Godínez alega que se le extrajo sangre para el examen de A.D.N. sin contar con orden judicial. El reclamo carece de interés: El artículo 88 del Código Procesal Penal establece, que: "... El imputado como objeto de prueba. Se podrá

ordenar la investigación corporal del imputado para constatar circunstancias importantes para descubrir la verdad. Con esta finalidad y por orden del tribunal, serán admisibles intervenciones corporales, las cuales se efectuarán según las reglas del saber médico, aun sin el consentimiento del imputado, siempre que esas medidas no afecten su salud o su integridad física, ni se contrapongan seriamente a sus creencias. Tomas de muestras de sangre y piel, corte de uñas o cabellos, tomas de fotografías y huellas dactilares, grabación de la voz, constatación de tatuajes y deformaciones, alteraciones o defectos, palpaciones corporales y, en general, las que no provoquen ningún perjuicio para la salud o integridad física, según la experiencia común, ni degraden a la persona, podrán ser ordenadas directamente por el Ministerio Público, durante el procedimiento preparatorio, siempre que las realice un perito y no las considere riesgosas. En caso contrario, se requerirá la autorización del tribunal, que resolverá previa consulta a un perito si es necesario. Estas reglas también son aplicables a otras personas, cuando sea absolutamente indispensable para descubrir la verdad...”, (la letra negrita se suple). En este caso, el impugnante extraña una orden judicial para la extracción de sangre, obviando las diligencias efectuadas por los oficiales del Organismo de Investigación Judicial, quienes se ajustaron a la normativa citada. No existe elemento alguno que pudiera insinuar que dichos funcionarios actuaron a espaldas del Ministerio Público o de manera arbitraria o ilegítima, pues según se indica en el informe policial, concretamente a folio 3, se coordinó el traslado de Amador Godínez a los laboratorios de ciencias forenses el día 31 de enero de 2003, donde se realizó la extracción de muestras de sangre para efectuar las comparaciones respectivas. Además, en el dictamen de la Sección de Bioquímica del Departamento de Laboratorios de Ciencias Forenses, se indica como autoridad solicitante la Fiscalía de Pococí y Guácimo, así como que fue realizado por las doctoras Gladis Núñez Rivas, Anayanci Rodríguez Quesada e Ingrid Sanóu Karlsson , ajustándose así a los parámetros de legalidad establecidos por el artículo 88 del Código Procesal Penal, al ser expedido por una autoridad competente y practicada por peritos en el área de la salud. En todo caso, como se observa a folio 3, el 24 de enero de 2003, el encartado estuvo anuente a que se le extrajera sangre, porque según refirió, no tenía nada que ver con el asunto, por lo que ahora resulta impertinente que cuestione un acto consentido por él en su oportunidad y respecto al que en ningún momento formuló objeción alguna. [...] En otro orden de ideas, el sentenciado aduce no haber contado con defensa técnica en las primeras diligencias, dentro de las cuales se efectuó la extracción de sangre y declaró ante el Ministerio Público. El reproche debe rechazarse: Como consta a folios 1 y 29, J.P.

planteó la denuncia contra Amador Godínez el 14 de octubre de 2002 y el 24 de enero de 2003, a Amador Godínez se le informó respecto a la extracción de sangre a la que sería sometido, efectuándose la prueba el 31 de enero de 2003, sin que lo asistiera un defensor. No obstante, esta Sala ha reiterado que por la naturaleza misma de dicha diligencia - en la que no se requería participación activa o cooperación del acusado - él se convierte en objeto de prueba, estando obligado a soportar la extracción de sangre . Por lo tanto, resultaba irrelevante si al momento de efectuarse esa diligencia, no se había apersonado el profesional que lo representaría, pues el resultado final obtenido, con o sin la presencia del defensor, hubiera sido el mismo. Por otra parte, Amador Godínez indicó que desde el 24 de enero de 2003, hasta el 13 de octubre siguiente, transcurrieron casi 9 meses, en los que se efectuaron exámenes y actos judiciales en los que no contó con un defensor que lo representara, pero sin concretar cuáles fueron las diligencias - además de la extracción de sangre - en las que era necesario contar con la presencia de la representación letrada que extraña, ni cuál fue el agravio causado a su derecho de defensa, ni tampoco lo detecta esta Sala, lo que conlleva el rechazo del alegato."

c. Posibilidad de Realizar Extracción de Sangre aún en Oposición del Acusado

[SALA TERCERA¹¹]

"I.- CONTENIDO DE LA REVISIÓN. Con cita de los artículos 408 y siguientes del Código Procesal Penal, el sentenciado plantea solicitud de revisión donde argumenta que la " base que sirvió para originar la sentencia " fueron las muestras de sangre tomadas al imputado " antes de estar a Derecho ", a las 9:40 horas del 06 de abril de 2001 que el imputado consideró ilícita la prueba porque no tenía defensor asignado (folios 5 y 6), "... y que el Ministerio Público estaba autorizado para ordenarlas sin requerir autorización conforme al artículo 88 del Código Procesal Penal ..." (cfr. folio 300, líneas 8 a 11), las que se obtuvieron e incorporaron al proceso de forma " ilícita ". II.- La presente gestión resulta inatendible . No lleva razón el imputado en su reclamo, pues la orden de extracción de sangre impartida por el representante del Ministerio Público en contra del acusado (cfr. folio 4), así como el acto mismo de extracción que se llevó a cabo en el Hospital de Nicoya por parte de la doctora Adriana Vergara González (cfr. folio 6), se ajustaron a los parámetros de legalidad que establece el artículo 88 del Código Procesal Penal, no sólo por cuanto en dicho supuesto el encartado actuó como objeto de prueba (en cuyo caso no regía en su favor ningún derecho de abstención), sino además porque la orden fue expedida por una

autoridad competente, y ejecutada por un perito en salud. Por otra parte, tampoco se aprecia que el dictamen de la sección de Bioquímica del Departamento de Ciencias Forenses que se realizó a partir de dicha muestra (cfr. folios 60 a 62), haya sido incorporado de forma ilícita, pues desde que se convocó por primera vez a la audiencia preliminar mediante auto de las 10:00 del 23 de agosto (cfr. folio 65), aquel se puso en conocimiento de las partes sin que se formulara objeción alguna. Esto implica que no se vulneró ninguna garantía ni se limitó ningún derecho a la defensa cuando dicha prueba se admitió en el auto de apertura a juicio (cfr. resolución de las 7:20 horas del 07 de setiembre de 2001, visible a folios 79 a 84), o cuando se incorporó al debate (cfr. acta respectiva, visible a folio 181 vuelto, líneas 8 a 10), oportunidad esta en la cual tampoco se formuló reparo u observación alguna. Al respecto debe tenerse claro que, por la naturaleza misma de la diligencia probatoria que se practicó, en la cual no se requería ninguna participación activa o cooperación del acusado, el mismo se convirtió en objeto de prueba, de donde estaba obligado a soportar la extracción de sangre aún y cuando no consintiera en ello (artículo 88 del Código Procesal Penal). Siendo ello así, es claro que el hecho de que para ese momento aún no estuviera apersonado el abogado defensor que lo representaría (lo que no sucedió hasta horas más tarde), en nada afectaría la legitimidad de la prueba, pues aún incluyendo hipotéticamente la presencia (y eventual oposición) de éste en el momento en que se llevó a cabo dicha actuación, ello no alteraría el resultado final que se obtuvo. Así las cosas, se rechaza la queja en todos sus extremos."

d. Imputado como Objeto de Prueba

[SALA CONSTITUCIONAL]¹²

"En la especie, el recurrente reclama que fue innecesariamente obligado a exhibir sus brazos en un reconocimiento de personas, lo cual reputa violatorio de sus Derechos Fundamentales. Ahora bien, con relación al imputado como objeto de prueba, en sentencia N° 0941-92 de las 08:45 horas del 10 de abril de 1992, este Tribunal dijo:

"En el artículo 36 la Constitución Política garantiza que nadie está obligado a declarar contra sí mismo. Debe en consecuencia establecerse si esta garantía conlleva la imposibilidad de utilizar el cuerpo del procesado como fuente de prueba. Al respecto, en sentencia número 556-91 de las catorce horas y diez minutos del veinte de marzo del año pasado, esta Sala indicó: 'En lo que se refiere a lo alegado sobre la extracción de sangre sin el consentimiento de los imputados esta Sala con base en el

informe, que se tiene rendido bajo juramento, dado por la Sección de Homicidios del Organismo de Investigación Judicial, tiene por cierto que los imputados dieron su consentimiento para ello, en el momento en que se encontraba presente el padre de uno de ellos en las celdas de ese Organismo. Estima esta Sala que en la obtención de prueba dentro del proceso penal, deben ponderarse dos intereses: la búsqueda de la verdad real por un lado y el respeto a los derechos fundamentales del imputado, por el otro. En este contexto, conviene analizar la utilización del imputado como fuente de prueba (el imputado como objeto de prueba) y si es admisible obligarlo a que permita la realización de una serie de actos de investigación o de obtención de prueba, para los que deba utilizarse su propio cuerpo. Al respecto considera la Sala que en aras de la búsqueda de la verdad real, como uno de los fines esenciales del proceso, el imputado puede ser fuente de prueba en aquellos casos en que la obtención de la misma no importe daño físico o psíquico para el sujeto, ni lesione los derechos propios de un ser humano. Consecuentemente, los actos que requieran colaboración pasiva del imputado v.gr. extracción de sangre, reconocimiento, corte de cabellos, entre otros, pueden ser realizados aún sin su consentimiento, conforme a las circunstancias especiales de cada caso y a las formalidades de la ley, según corresponda. Por lo expuesto esta Sala considera que las actuaciones impugnadas en cuanto a este extremo, no lesionan los derechos fundamentales de los recurrentes. Con las restricciones señaladas, el debido proceso se respeta en la medida que el resultado de la prueba técnica sea puesto en conocimiento de las partes involucradas, las que pueden, a su vez, ejercer el derecho de defensa, aplicando sobre esos resultados y sin ninguna limitación, los remedios procesales que le otorga el ordenamiento jurídico. El alegato en cuanto a este extremo resulta entonces improcedente.'

IVo.- De acuerdo con la tesis mantenida por la Sala en el pronunciamiento transcrito en el considerando anterior, la obtención de sangre y saliva acordada por el juez recurrido es prueba legítima y puede realizarse aún sin el consentimiento del encartado para la obtención de las muestras, razón por la que el recurso debe ser declarado sin lugar en cuanto a ello se refiere.

Vo.- La investigación judicial de algunos casos requiere de la realización de exámenes, requisas y peritajes de los involucrados en el hecho sub iudice, dentro de ellos las intervenciones corporales han presentado serias dudas sobre la constitucionalidad de su realización en virtud del principio de no obligación de declarar en su contra, que favorece a los procesados (artículo 36 de la Constitución Política), también aceptado en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8.2.g.

La Sala ya indicó, que existe un límite aceptable de intervención que no atenta contra la señalada garantía constitucional y convencional, que la intervención puede ejecutarse aún en contra de la voluntad del intervenido, siempre que la realización de la toma de la muestra o el examen no importe daño físico o psíquico al sujeto, pues cuando la intervención suponga un grave riesgo para la salud no debe ejecutarse, y que tolerar la ejecución de una pericia, no equivale a una declaración de culpabilidad. La Constitución también garantiza que nadie será sometido a tratamientos crueles ni degradantes (artículo 40), por lo que se deben tener también como proscritas las intervenciones que puedan calificarse como 'crueles o degradantes', entendiendo por tales las que produzcan sufrimientos de especial intensidad o una grave humillación o sensación de envilecimiento. En los casos en que proceda la intervención y se pueda ver afectado el pudor de las personas, deben tomarse las medidas necesarias para su respeto y permitir, si el intervenido así lo requiere, la presencia de terceras personas con él relacionadas. En todo caso debe ser respetado el principio de proporcionalidad de la intervención, de manera tal que no puede aceptarse una grave intervención, por ejemplo extracción de líquido raquídeo, en la investigación de un hecho contravencional, sea que la importancia del bien jurídico afectado, por el hecho investigado, debe ser tomado en consideración al momento de acordar, por la autoridad judicial, la intervención, todo en relación con el bien a afectar al encartado, e igualmente, siempre que se pueda optar por una medida menos lesiva debe necesariamente acordarse que sea esta la que se ejecute. La intervención, además, debe ser realizada por un perito calificado, de acuerdo con la 'lex artis' y estar autorizada previamente por el Juez que conoce del asunto, a no ser que se ejecute con el consentimiento del intervenido."

En este contexto, cabe destacar que el mero acto de subirle al accionante las mangas de su camisa para observarle los tatuajes que tiene el brazo, en sí mismo, consiste en una simple observación o inspección externa –no invasiva– que no pone en riesgo su salud física o psíquica, ni conlleva una injerencia desproporcionada a su dignidad humana o su pudor. Por consiguiente, cualquier vicio que pudiera haberse dado durante la práctica de esa diligencia carece de la trascendencia necesaria para activar esta sede, quedando más bien comprendido en el ámbito de las nulidades que pueden –y deben– ventilarse dentro del propio proceso penal. En consecuencia, el recurso debe rechazarse y así se declara.–"

FUENTES CITADAS:

- 1 HOUED VEGA, Mario A., et al. *Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Investigaciones Jurídicas S.A. 1º Edición. San José, 1998. pp. 56-58.*
- 2 HOUED VEGA, Mario A., et al. *Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Investigaciones Jurídicas S.A. 1º Edición. San José, 1998. pp. 58.*
- 3 TIJERINO PACHECO, José María. *Debido Proceso y Pruebas Penales. Revista de Ciencias Penales. (No. 7): pp. 36, San Jose, julio 1993.*
- 4 TIJERINO PACHECO, José María. *Debido Proceso y Pruebas Penales. Revista de Ciencias Penales. (No. 7): pp. 36-37, San Jose, julio 1993.*
- 5 WITTMANN STENGEL, Susana. *El Imputado como Objeto de Prueba en el Proceso Penal Costarricense. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1994. pp. 64-67.*
- 6 WITTMANN STENGEL, Susana. *El Imputado como Objeto de Prueba en el Proceso Penal Costarricense. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1994. pp. 132-136.*
- 7 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, 7 de noviembre de 1949.
- 8 Ley Número 7594. Costa Rica, 10 de abril de 1996.
- 9 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Resolución No. 229-2002, de las diez horas con cinco minutos del quince de marzo de dos mil dos.
- 10 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 1158-2006, de las ocho horas con veinte minutos del diecisiete de noviembre de dos mil seis.
- 11 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 678-2005, de las nueve horas con cincuenta minutos del veintidós de junio de dos mil cinco.
- 12 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 1567-2005, de las catorce horas con cincuenta y cuatro minutos del dieciseis de febrero de dos mil cinco.