



Análisis del Delito de Legitimación de Capitales a la Luz de la Influencia Mediática y Política Nacional e Internacional

**MAESTRÍA EN SOCIOLOGÍA JURÍDICO PENAL UNIVERSIDAD DE
BARCELONA PROYECTO DE TRABAJO FINAL DE INVESTIGACIÓN**



ABRIL DE 2016
LIC. CÉSAR EDGARDO PALMA ULATE
Universidad de Cooperación Internacional – Costa Rica.

Dedicatoria:

A Dios, por todo.
A mi esposa Mildred y mi hija Nicole por su apoyo y paciencia, para lograr esta meta, ya que sin ellas hubiese sido imposible.

ÍNDICE.

| | |
|--|----|
| Dedicatoria..... | 1 |
| Resumen Ejecutivo..... | 3 |
| Introducción..... | 5 |
| Capítulo I: Presentación y Marco Teórico..... | 8 |
| Sección I: Presentación:..... | 8 |
| A. Objeto de Estudio..... | 8 |
| B. Metodología..... | 8 |
| C. Estructura..... | 8 |
| D. Objetivos..... | 9 |
| E. Hipótesis..... | 10 |
| Capítulo II: Determinación Histórica del Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica..... | 10 |
| Sección Primera: Concepto Histórico de la Legitimación de Capitales..... | 10 |
| Sección II: Conceptos Relevantes relacionados con la Legitimación de Capitales, su estudio y sanción..... | 16 |
| Capítulo III: Análisis Crítico del Delito de Legitimación de Capitales:..... | 26 |
| Sección I: Influencia de Política Internacional y de los Mercados en la persecución del Delito de Legitimación de Capitales..... | 27 |
| A. El Poder Económico de los Mercados detrás de los intereses de la protección de divisas..... | 28 |
| B. La aplicación de las Políticas Internacionales Estatales como imposición de una política criminal contraria a los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal, y Seguridad Humana..... | 35 |
| Sección II: Análisis de Resoluciones de los Tribunales de Justicia de Costa Rica, en materia de Legitimación de Capitales, imposición mediática. Consideraciones de una necesidad de cambio..... | 41 |
| A. Breve reseña de algunas Resoluciones sobre Legitimación de Capitales. Análisis Crítico..... | 42 |
| B. La necesidad de un respeto “utópico” a los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal, y Seguridad Humana. Una recomendación de cambio de perspectiva..... | 48 |
| Conclusiones..... | 53 |
| Bibliografía..... | 54 |
| Anexos..... | 58 |

RESUMEN EJECUTIVO:

El motivo para realizar el presente trabajo ha sido la experiencia en la tramitación de procesos de Legitimación de Capitales, donde he considerado una inadecuada aplicación del tipo penal así como del resguardo de los derechos de las personas sometidas a una investigación en esta línea de criminalidad organizada. El gran problema que se observa es la amplitud del tipo, permitiendo básicamente la posibilidad de que cualquier delito precedente permita la configuración objetiva del delito de legitimación y a contrario sensu que a pesar de esa amplitud solamente se persiga el delito cuando el delito previo es de narcotráfico.

OBJETIVOS GENERAL DEL TRABAJO:

Determinar mediante un estudio crítico la inadecuada aplicación de los preceptos legales contenidos en el Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica, ante la influencia política internacional y los medios de comunicación; desde un punto de vista de aversión entre el Principio de Legalidad, Principio de Interpretación Restrictiva y Garantismo Penal frente a los Intereses de los Mercados, la fuga de divisas de los Estados y la errónea idea de política criminal carcelaria como seguridad humana.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Identificar histórica y conceptualmente los términos relativos a la Legitimación de Capitales, como objeto de estudio a la luz del principio de legalidad.
- Determinar la existencia de una política internacional ejercida por Estados y Mercados que promueven la sanción carcelaria en contra de cualquier persona vinculada con la figura penal de Legitimación de Capitales irrespetando los derechos fundamentales.

- Identificar la influencia mediática en la población nacional, incluyendo los administradores de justicia y la errónea política criminal aplicada para lograr la Seguridad Comunitaria.
- Analizar críticamente a la Luz del Principios de Legalidad, Principio de Interpretación Restrictiva, Garantismo Penal y Derechos Humanos, sentencias de los Tribunales de Justicia Costarricense donde se trate el tema de Legitimación de Capitales.
- Demostrar que se vulneran los derechos fundamentales de las personas sometidas al proceso penal y la cárcel, en una indebida aplicación del Delito de Legitimación de Capitales basado en una política de persecución penal absolutamente represiva.

Metodología:

Aplicación del Método Hipotético Deductivo, aplicando la crítica a la política criminal en Costa Rica en cuanto a la Persecución del Delito de Legitimación de Capitales.

INTRODUCCIÓN.

Se hace indispensable el análisis de la estructura del Delito de Legitimación de Capitales, por el auge que ha tenido la misma dentro de las fronteras costarricenses y ¿Cuál? ha sido la respuesta “Social”, Estatal e Internacional, con el fin de detener esta criminalidad que vulnera intereses económicos en primera instancia, y como posteriormente colabora en la realización de acciones delictivas donde se podrían llegar a afectar bienes jurídicos de mayor envergadura como la vida, libertad o salud. Todo ello desde un punto de vista crítico, ya que el criterio valorativo es diametralmente distante tanto de la redacción del tipo penal, como con su interpretación y en mayor medida con la ejecución de la sanción a imponer como mecanismo de prevención general negativa.

Sin poder dirigir el análisis del problema más lejos que el tipo penal que regula la criminalidad de legitimación de capitales en Costa Rica, por la amplitud del presente esbozo; pretendo dirigir un desarrollo crítico de la indebida aplicación de la ley penal, con vulneración de derechos fundamentales, y sustantivos así como de forma en la tipificación de la acción, su interpretación y sanción, ya que a raíz de esta aplicación de un Derecho Penal “Democrático” se llega a sancionar con penas sumamente elevadas a personas que no cuentan con mecanismos de apoyo ni control primario dentro de las fronteras costarricenses en la gran mayoría de los casos, provocando con ello lo contrario a lo que doctrinalmente dentro de una tendencia positivista sería el fin de la pena. Justificación o importancia de la realización del trabajo.

Se pretende en su generalidad pero de una forma muy concreta, llegar a determinar mediante el presente estudio crítico, la inadecuada aplicación de los preceptos legales contenidos en el Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica, ante la influencia política internacional y los medios de comunicación; desde un punto de vista de aversión entre el Principio de Legalidad, Principio de Interpretación Restrictiva y Garantismo Penal frente a los Intereses de los

Mercados, la fuga de divisas de los Estados y la errónea idea de política criminal carcelaria como seguridad humana. Y con este fin se hace necesario la particularidad de identificar histórica y conceptualmente los términos relativos a la Legitimación de Capitales, como objeto de estudio a la luz del principio de legalidad; determinar la existencia de una política internacional ejercida por Estados y Mercados que promueven la sanción carcelaria en contra de cualquier persona vinculada con la figura penal de Legitimación de Capitales irrespetando los derechos fundamentales; identificar la influencia mediática en la población nacional, incluyendo los administradores de justicia y la errónea política criminal aplicada para lograr la Seguridad Comunitaria; analizar críticamente a la Luz del Principios de Legalidad, Principio de Interpretación Restrictiva, Garantismo Penal y Derechos Humanos, sentencias de los Tribunales de Justicia Costarricense donde se trate el tema de Legitimación de Capitales y por último llegar a demostrar que se vulneran los derechos fundamentales de las personas sometidas al proceso penal y la cárcel, en una indebida aplicación del Delito de Legitimación de Capitales basado en una política de persecución penal absolutamente represiva.

Marco teórico.

Todo lo anterior mediante la aplicación de un método hipotético deductivo, aplicando la crítica a la política criminal en Costa Rica en cuanto a la Persecución del Delito de Legitimación de Capitales.

Cumpliendo con esta estructura de metodológica, se iniciará la exposición de lo hasta ahora indicado con una determinación general histórica del Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica, como su concepto y así como aquellos complementos en cuanto a su desarrollo, precedentes y sanción. Se continuará con el análisis crítico de este tipo penal y la influencia de las Políticas Internacionales y de los Mercados en su persecución; protegiendo incluso un interés de estos segundos en proteger las divisas de los estados en los que se encuentran sus inversiones u operaciones, además de la intervención de las

Políticas de índole Internacional como imposición de una persecución criminal contraria a los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal y Seguridad Humana; y con ello culminar presentando casos específicos tramitados en los Tribunales de Justicia Costarricenses donde ha pesado además de lo indicado la exposición mediática, con la intención de las consideraciones de un necesario cambio dirigido al respeto “utópico” de los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal y con ello brindar el fin social de una adecuada Seguridad Humana en esta materia, todo bajo una breve recomendación muy personal.

CAPÍTULO I:

Presentación y Marco Teórico.

Sección I: Presentación:

A. Objeto de Estudio.

El objeto de estudio del trabajo que se desea desarrollar es la estructura punitiva del Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica, ante la influencia política internacional.

B. Metodología.

Aplicación del Método Hipotético Deductivo, aplicando la crítica a la política criminal en Costa Rica en cuanto a la Persecución del Delito de Legitimación de Capitales.

C. Estructura.

Se iniciará con el desarrollo de los elementos generales del tipo penal de Legitimación de Capitales como su origen, concepto, vinculación con otros elementos necesarios para su realización, así como la estructura de su estudio y sanción.

Posteriormente se analizará la influencia política internacional, de los mercados, así como de los medios de comunicación masiva, dirigidos en contra de Derechos Fundamentales, Garantismo Penal y Seguridad Humana.

Y en última instancia el análisis de resoluciones de los Tribunales Costarricenses sobre el tema, con una recomendación de carácter utópico en

favor del respeto de Derechos Fundamentales, Garantismo Penal y Seguridad Humana.

D. Objetivos.

OBJETIVOS GENERAL DEL TRABAJO:

Determinar mediante un estudio crítico la inadecuada aplicación de los preceptos legales contenidos en el Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica, ante la influencia política internacional y los medios de comunicación; desde un punto de vista de aversión entre el Principio de Legalidad, Principio de Interpretación Restrictiva y Garantismo Penal frente a los Intereses de los Mercados, la fuga de divisas de los Estados y la errónea idea de política criminal carcelaria como seguridad humana.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Identificar histórica y conceptualmente los términos relativos a la Legitimación de Capitales, como objeto de estudio a la luz del principio de legalidad.
- Determinar la existencia de una política internacional ejercida por Estados y Mercados que promueven la sanción carcelaria en contra de cualquier persona vinculada con la figura penal de Legitimación de Capitales irrespetando los derechos fundamentales.
- Identificar la influencia mediática en la población nacional, incluyendo los administradores de justicia y la errónea política criminal aplicada para lograr la Seguridad Comunitaria.
- Analizar críticamente a la Luz del Principios de Legalidad, Principio de Interpretación Restrictiva, Garantismo Penal y Derechos Humanos, sentencias de los Tribunales de Justicia Costarricense donde se trate el tema de Legitimación de Capitales.
- Demostrar que se vulneran los derechos fundamentales de las personas sometidas al proceso penal y la cárcel, en una indebida

aplicación del Delito de Legitimación de Capitales basado en una política de persecución penal absolutamente represiva.

E. Hipótesis.

Con la investigación se pretende demostrar que mediante la aplicación interpretativa del Delito de Legitimación de Capitales, contraria a los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal y Seguridad Humana, se sanciona penalmente y con cárcel a las personas sometidas a estos procesos, pues no se requiere el cumplimiento demostrado de elementos objetivos del tipo penal, y con ello se lleva una línea de valoración contraria al Principio de Legalidad General. Todo como obligación impuesta de una política de origen internacional interiorizada y desarrollada en la población en general por los medios de comunicación.

CAPITULO II: Determinación Histórica del Delito de Legitimación de Capitales en Costa Rica.

Sección Primera: Concepto Histórico de la Legitimación de Capitales.

En primera instancia se pretende plasmar de forma muy concreta una tendencia histórica sobre el tema de la Legitimación de Capitales, y como esta actividad delictiva es de reciente data en comparación a otras figuras delictivas, como por ejemplo el homicidio, robo o la estafa.

Lo que se nos permite observar es que, en las últimas décadas, la afluencia de movilización de capitales provenientes de actividades delictivas han aflorado en el acontecer nacional como internacional y cómo se ha pretendido resguardar el bien jurídico protegido por medio de una inadecuada dirección legal, aplicando el derecho penal, antes que los otras ramas del derecho menos gravosas con afectación directa de los derechos fundamentales de primer orden,

de todas aquellas personas vinculadas con esa actividad, aunque su vinculación fuese realizada también de forma inadecuada.

Previo a un mayor desarrollo, debe considerarse que *“A nivel nacional y a nivel internacional puede definirse el delito de legitimación de capitales como la operación por la cual el dinero ilícito procedente de hechos punibles de cierta gravedad es invertido, ocultado, sustituido o transformado y luego colocado en el tráfico legal de los circuitos económicos y financieros legales, con el objeto de ocultar su origen ilegal y hacerlo aparecer como recurso legal”*¹. De este concepto se infiere la existencia no solamente de un bien de índole económico, delimitando con ello el fuero de protección ideado por los estados, sino además la necesidad indiscutible de que el origen de ese bien económico sea emitido o alcanzado mediante la realización de una actividad delictiva. Y es sobre este segundo punto el aspecto medular que debe ventilarse todo el análisis intelectual de valoración sobre la estructura del delito, dependiendo la legislación que lo contemple, su utilización como respuesta a una necesidad social, cultural, de poder político o de poder económico, influencia de la persecución inculcada mediáticamente a aquellos débiles y librando de responsabilidad aquellos de mayor fortaleza como los grandes evasores de impuestos. En fin al bien de contenido económico no se le cuestiona, lo que si va a entrar a cuestionar en apartados futuros va a ser la ilicitud previa requerida a la legitimación y además los mecanismos para comprobar dicha ilicitud.

La importancia de un apartado histórico sobre la figura jurídica en análisis en este trabajo nos permite remontarnos a la indicación permitió conocer algunos de los motivos que históricamente fueron tomados como causales de la necesidad de legitimar capitales, sin embargo uno de los más renombrados fue la consideración de tomar que *“El delito de legitimación de capitales nació con la enormes fortunas acumuladas por los narcotraficantes. Estos requieren lavar el dinero sucio obtenido de la venta de la droga; es decir, necesitan colocarlo en el*

¹ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*,. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 15

sistema económico y financiero legal y para poder utilizarlo libremente."² Y de ello es que la gran mayoría de persecuciones en contra de los legitimadores de capitales van dirigidas a la asociación que se tiene de este ilícito penal con las drogas y esa unión con el narcotráfico no va a limitar solamente el ámbito de persecución sino que es la conclusión a la cual se ha deseado llegar por parte de grupos de poder (generalizando sus diferentes modalidades) con el fin de evitar que se dirijan las intenciones persecutoras de legitimación de capitales en relación con otros delitos, como las estafas, quiebras fraudulentas, evasión de impuestos, transporte de mercancías, entre muchas otras, ya que muchos de esos grupos de poder se ven de forma directa vinculados con actividades de esta índole o incluso de afecciones de carácter internacional como lo es la trata, explotación de mano de obra, genocidios, extorción, entre otros delitos más graves que los que, se persiguen en el contexto histórico actual.

El delito de Legitimación de Capitales es de reciente creación en todas las legislaciones del mundo, salvo en el caso de Estados Unidos de Norte América, en los países desarrollados o subdesarrollados su historia remonta a los años ochenta y noventa. De esta situación es que se puede adelantar que la mayor influencia a nivel de América Latina con respecto a la persecución de la Legitimación de Capitales se extrae de los intereses particulares del Estado, Gobierno y Mercados de los Estados Unidos de Norte América, donde la intensidad es sancionatoria con la mayor gravedad posible a aquellos que posea bienes económicos (en su gran mayoría dinero) proveniente de ese País. De esta influencia norteamericana se extrae que conceptualmente el término más utilizado para el acto de volver legal recursos ilegales se denomina Lavado de Dinero, junto a países como Alemania, Suiza, Francia; incluso como se ha indicado la Legislación de los Estados Unidos de Norte América la denomina como "money laundering"; sin embargo la denominación de Legitimación de Capitales, utilizado en Costa Rica, se ve dirigido más a "... *la finalidad perseguida por los delincuentes... ocultar, disimular, crear un velo, transformar los bienes de*

² CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P.29.

*interés económico provenientes de un delito en recursos legales e integrados dentro de la actividad normal.*³ Teniendo con ello una diferencia ontológica en cuanto a la figura penal propiamente aplicada en Costa Rica, donde lo que se persigue es hacer legítimo unos bienes económicos ilegítimos.

A nivel internacional desde su origen se han desarrollado múltiples normas que pretenden regular este actuar delictivo ya sea prohibiendo, castigando a nivel sancionatorio así como administrativo, y en este sentido y solamente a nivel referencial se logra determinar cómo las creaciones legales de mayor relevancia en esta materia las siguientes: Primera Ley Norteamericana que trató el lavado de dinero fue la *Currency and Foreign Transaction Act* del año 1970, le sigue en ese mismo estado la *Money Laundering Control Act* de 1986; por su parte a nivel Europeo en el año 1980 se crea el Club de París en el cual se crea el Comité sobre Regulaciones Bancarias y Prácticas Supervisoras conocido como Grupo de Basilea el cual en 1988 dicta el acuerdo Prevención del Uso Delictivo del Sistema Financiero. Por su parte la Organización de las Naciones Unidas en 1988 emite la Convención sobre lavado de dinero proveniente del delito de narcotráfico y de delitos conexos a esta denominada Convención de Viena. Ya en el año 2000 en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional, como en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, se empieza a desvincular la Legitimación de Capitales de las drogas usándose el término Delito Grave. Ya en el Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionado con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves de la Organización de Estados Americanos y en todas sus modificaciones se introduce como decisor el término de Delito Grave.

Con ello se llega a demostrar que el auge de la Legitimación de Capitales ha propiciado en las décadas siguientes a su creación, la vinculación doctrinaria y legislativa, más no práctica, a la persecución de este delito con un delito

³ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 17.

referencia que ya no iba a ser el directamente relacionado con el narcotráfico, ampliando los modelos de persecución penal y por ende su sistema sancionatorio, lamentablemente y por excelencia el privativo de libertad, con un énfasis en altas penas por la grave afectación a los intereses económicos del Estado (fin que no se comparte como el justificador de la persecución penal de este ilícito). En fin se pasa de una línea de vinculación del narcotráfico con la acción de legitimar capitales, a la necesidad de únicamente la existencia de un delito anterior cualquiera que este fuera para fundamentar la persecución de este delito, reitero, elemento legislativo y doctrinal más no práctico, por lo menos dentro de las fronteras costarricenses.

Por su parte en Costa Rica la evolución de este tipo penal se ve aplicado a partir de 1988. Ya que a raíz de la ratificación de la Convención de Viena se obliga a Costa Rica a crear esta normativa reguladora sobre todo con la sanción dirigida únicamente a aquellos bienes provenientes de narcotráfico, como ya se ha indicado era el fin inicial y de mayor peso a la hora de justificar la existencia de dineros provenientes de un delito, pues era impensable que alguien podía poseer gran cantidad de dinero producido ilegalmente que no fuere a través de la actividad del tráfico de drogas. Con ello se produjo artículo 17 de la Ley de Psicotrópicos de la antigua ley de psicotrópicos. Actualmente existen dos artículos encargados de regular esta acción en nuestra normativa: el artículo 69 de la Ley de Psicotrópicos vigente y el artículo 47 de la Ley Anticorrupción.

Sin embargo el mayormente aplicado es el artículo 69 de la Ley de Psicotrópicos Vigente, donde se va a dirigir en su gran mayoría a la búsqueda de sancionar con una pena mínima de ocho años a quien cometa el ilícito de legitimación de capitales; sin embargo por medio de las diferentes técnicas de investigación y policiales se dirigen a la persecución únicamente de aquellos bienes económicos que provengan de delitos de narcotráfico.

En fin desde una perspectiva histórica se analiza el proceso de legitimación de capitales, nuevamente desde la óptica de los Estados Unidos de Norte América, ya que por medio del modelo del *Department of Trasury, US-*

Costum Service: Typology of money laundering de 1989, correspondía la realización de tres etapas: el prelavado (*placement*) ingreso de fondos a la economía legal a través de los circuitos financieros institucionalizados; la decantación de fondos (*layerling stage* o *recycling*) se hace desaparecer las huellas de varias transacciones para desaparecer la corriente de bienes de interés económico o hacer más difícil perseguirla; la tercera etapa es la integración de fondos (*integrative stage*) consistente en lograr una simbiosis del dinero lavado con el proveniente de actividades lícitas.⁴ Esta forma de valorar el delito objeto de estudio, puede observarse un rasgo importante, que será necesaria para su realización el ingreso de fondos a la economía, pero ello en la actualidad no se respeta, pues no es necesario hacer ingresar los bienes económicos a la economía nacional, sino simplemente el ingreso del dinero dentro de las fronteras físicas costarricenses, situación completamente excluyente de los bienes económicos provenientes de otros delitos pues los mismos – como sucede – pueden entrar por medio de los sistemas “offshore”, entre otros, es decir físicamente dichos bienes no ingresan a las fronteras y por ende nunca serán perseguibles, de igual manera sucede con todos los dineros que no entren proveniente de un delito de narcotráfico.

Esta primera referencia a las etapas de la legitimación de capitales nos va a permitir comparar la posibilidad o no de condenar a una persona por el hecho de portar dinero, sin ingresarlo a la economía nacional, sin haber realizado una sola transacción con el fin de encubrir el origen ilícito de los bienes económicos y por ultimo sin realizar una simbiosis o integración del dinero como legitimo en la economía. De aquí surge el cuestionamiento ¿Podrá condenarse a una persona que no cumpla estas faces del delito de legitimación de capitales? ¿Podrá condenarse a una persona con una indebida demostración de la existencia del delito previo? ¿Será posible quebrantar el principio de inocencia con base en prueba indiciaria efímera y que plantea innumerables cuestionamiento? Las respuestas son muy sencillas, sí, la verdadera pregunta

⁴ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. Pp. 26 – 27.

es ¿Se está actuando con respeto a derechos fundamentales? Esta respuesta se intentará de explicar a lo largo del desarrollo de este trabajo.

Pero debemos iniciar dando una reflexión, se debe dejar de pensar en que todo bien económico proveniente de una actividad ilícita vendrá en físico en un viaje de con un destino único, “... es claro que el cartel mexicano ya no paga la droga importada a México para ser distribuida en Estados Unidos con valijas llenas de dinero, como se hizo en tiempos pasados, sino que le basta girar de una cuenta de una sociedad de un grupo off shore a la cuenta de otra sociedad, propiedad del cartel colombiano, de otro grupo off shore en algún paraíso fiscal”⁵. Sin lugar a dudas estas son las personas que se deben perseguir, encontrar y sancionar; sin embargo no como se ha venido sancionando, sino de una forma más retributiva a la sociedad y sin que se entre en gastos innecesarios para el Estado, y con ello se da una pincelada de lo que se desarrollara en el último apartado de la investigación.

Sección II: Conceptos Relevantes relacionados con la Legitimación de Capitales, su estudio y sanción.

Para poder desarrollar esta temática, se hace indispensable aclarar una serie de conceptos socio-jurídicos que se utilizaran, siendo que con la determinación de estos será de más sencillo entendimiento la línea ideológica que se desea exponer; lo anterior con un fin no limitador de la posición personal sino con la finalidad de que el desarrollo crítico de la tipología penal en materia de legitimación de capitales sea cuestionada y criticada con miras a una modificación de la estructura de persecución y sanción penal e incluso valorar la posibilidad de evitar la vinculación con el derecho penal y mantenerlo en la esfera administrativa, con sus debidas excepciones.

⁵ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 28

La primera conceptualización a valorar es la de Criminalidad Organizada: “... un grupo estructurado de dos o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos grave.”⁶ Lo de mayor relevancia con la utilización de esta terminología y su vinculación con la ilicitud de legítimas capitales es la importancia de una participación colectiva, donde sus miembros en muchos de los casos se encuentran en diferentes Estados, con lo que se ve completamente limitada – en el caso costarricense – a la persecución de quienes se encuentran dentro de las fronteras, omitiendo por completo la posible persecución de quienes ejercen el mando, o poderío desde la seguridad de otro Estado. Estas personas que son actuantes bajo un mismo plan de autor, se verán separadas de la responsabilidad penal, pues se puede sancionar a quienes se detienen en nuestro país, aunque no se detenga a los verdaderos productores de la ilicitud previa o de mayor envergadura de la Asociación Criminal, ya que como es común – en Costa Rica – la persecución penal se dirige para quienes poseen los bienes económicos dentro de las fronteras y se deja de lado la demostración de la ilicitud previa comprobada fehacientemente y la participación de terceros fuera de las fronteras, achacándose la responsabilidad por lo general a la parte más endeble de la cadena delictual.

Con lo anterior lo que se logra apreciar es la necesidad de la política criminal de recuperar activos sin un interés en desmantelar la raíz de la producción de los recursos ilícitos, pues si se inicia un proceso, se logra demostrar la existencia del ilícito previo y la demostración de todos sus partícipes se podría achacar la responsabilidad. En fin la lucha contra la criminalidad se dirige a decomisar los bienes económicos y recluir a una pequeña parte de los responsables de ocho a veinte años en un sistema penitenciario que por lo general no es el de su país, con todas las agravantes que ello implica, es decir se violan derechos como los de la familia, nacionalidad, interés estatal, y lo peor

⁶ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 86.

aún es que antes de la sentencia condenatoria ya se ha tenido que “morir” en la cárcel por un plazo no menor a seis meses ya que por su condición – general – de extranjero no presenta arraigos dentro de las fronteras y por ende no puede quedar sujeto al proceso por otro mecanismo más que la prisión preventiva, a pesar de un ínfimo grado de probabilidad.

Y es que haciendo referencia a esta forma de delincuencia se afirma a nivel de doctrina internacional que “... *la seguridad jurídica, la vigencia efectiva del principio de legalidad, los derechos y las libertades de los ciudadano, en fin, la calidad de la democracia, constituyen de este modo objetivos directos de la acción destructiva de estas organizaciones. La reacción penal frente a su existencia se sitúa, por tanto en el núcleo mismo del concepto de orden público, entendido este en la acepción que corresponde a un Estado de Derecho, es decir, como núcleo esencial de preservación de los referidos principios, derechos y libertades constitucionales.*”⁷ Es decir se utiliza toda una idea proteccionista de los derechos y garantías fundamentales de interés público para afectar los intereses, derechos y garantías de las personas involucradas con este tipo de criminalidad.

Otro de los conceptos que se deben tener sumamente claros es el de Delitos Graves, por la relevancia que tienen estos en la conducta típica descriptiva del delito de Legitimación de Capitales en la legislación costarricense y es que la determinación de delitos graves será “... *aquellos que así sean definidos por el ordenamiento jurídico de cada Estado y, en general, las actividades ilícitas relacionadas con la delincuencia organizada, terrorismo, tráfico ilícito de armas, personas u órganos, actos de corrupción, fraude, extorsión y secuestro.*”⁸ Nótese que van a referirse a ellos en un rango de afectación de bienes jurídicos protegidos cuya protección es indispensable y

⁷ VIDALES RODRIGUEZ C., (2014) Tráfico de Drogas y Blanqueo de Capitales: de la Organización Criminal a la Desorganización Normativa en el Ordenamiento Jurídico Español. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica. 30, p. 20.

⁸ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 34.

afecta directamente a los individuos como tales, por lo que se considera indispensable una categorización de gravedad del hecho, gravedad de la afectación o del daño causado al individuo colectividad. Por su parte la normativa costarricense agrega un elemento objetivo que encuadra el delito previo de la Legitimación de Capitales en un rango increíblemente amplio pues, será un Delito Grave “... el que dentro de su rango de penas pueda ser sancionado con prisión de cuatro años o más (art. 1, Ley 8754).”⁹ Que en gama de penas en los diferentes tipos penales de la normativa costarricense la gran mayoría de los delitos contemplan un rango de penas que podrían llegar a sobrepasar los 4 años de prisión, y solamente a razón de ejemplo, puede considerarse que la pena para el delito de estafa mayor contenido en el párrafo segundo del artículo 216 del Código Penal Costarricense el rango de penas podrá ser de los 6 meses a los 10 años de prisión; es decir delitos que contemplan penas sumamente bajas, pueden también ser considerados como Delitos Graves por el extremo máximo de la pena.

Entonces cuando se nos habla de delitos graves se tendrá que entender como aquel que posee un rango de penas entre los cuales se ubique cuatro años de prisión sin importar el bien jurídico protegido, la gravedad del hecho o la afectación de un individuo o bien de una colectividad.

El siguiente de los conceptos relevantes para la presente investigación es el de Delitos de Enlace, el cual representa que “*El carácter de los delitos de “enlace” radica en que ellos mantienen una situación antijurídica creada por el hecho previo, en el cual el autor recibe una ventaja, normalmente económica.*”¹⁰ Siendo entonces que los delitos de enlace son aquellos que dependen de un hecho previo para nacer a la vida jurídica. Es decir por si mismos es imposible su consumación pues la dependencia del delito previo es un elemento objetivo

⁹ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 86.

¹⁰ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 89.

del tipo penal. En el caso particular el delito de Legitimación de Capitales este es el delito de enlace, y dependerá para su existencia de un delito grave previo. Sin embargo ese delito grave previo, conforme al principio de legalidad debe ser un delito comprobado, es decir, pasando los análisis de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; y no como se ha definido en la jurisprudencia costarricense que no es necesaria dicha comprobación, sino la simple presunción del delito, siendo innecesaria la existencia de la comprobación, lo que a mi criterio afecta de forma inmediata ese principio de legalidad consagrado en la normativa penal y constitucional, incluso a nivel internacional. Además uno de los presupuestos del garantismo constitucional refiere a esa seguridad textual de las prohibiciones y sanciones, lo que también se vulnera de la forma en que se analiza actualmente en Costa Rica la existencia de ese delito previo.

Una de las medidas que se está implementando de llevar a cabo en Costa Rica como medio de prevención general negativa para el delito de legitimación de capitales es la creación de una Ley Especial que se encuentra en estudio actualmente, esta Ley Especial es la Extinción de Dominio el cual consiste en una “... *institución autónoma, constitucional, de carácter patrimonial, que permite al Estado mediante un proceso judicial que no es de carácter penal, rodeado de todas las garantías procesales, desvirtuar el derecho de propiedad de quien dice ostentarlo, debido a que nunca lo ha adquirido con razón del origen ilegítimo y espurio de su adquisición. La extinción implica que los bienes objeto de la misma pasen a ser propiedad del Estado, quien en virtud de esa decisión judicial, no debe pagar indemnización o retribución alguna por el bien que recibe. Es una restricción legítima de la propiedad.*”¹¹ Con esta ley se prevé una nueva forma de buscar el fin económico de las políticas internas y externas, es decir castigar por medio del aspecto económico a quienes se presuman participes en un delito o que los bienes que posean provengan de este acto ilícito. En mi humilde opinión esta forma de sanción por si misma va a resultar menos gravosa que la

¹¹ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 34.

inmersión de la persona en un centro penal, cárcel, sin embargo los mecanismos para comprobar la legalidad de los bienes es la cuestión, ya que si se aplica la ideología de política criminal de forma semejante a la del delito de Legitimación de Capitales, se podrían incurrir en el mismo error de este, siendo que no sería necesario comprobar la existencia de un delito del cual provengan dichos bienes, si no, de la simple presunción basada en prueba indiciaria se podría llegar a afectar el patrimonio de los individuos.

Dentro de los conceptos importantes hay dos completamente relacionados uno genérico y otro vinculado directamente al Derecho Penal y más aún penitenciario. El Garantismo: *“En general designa todo modelo orientado a garantizar derechos subjetivos... un derecho garantista establece instrumentos para la defensa de los derechos de los individuos frente a su eventual agresión por otros individuos y... por el poder estatal; lo que tiene lugar mediante el establecimiento de límites y vínculos al poder a fin maximizar la realización de estos derechos y de minimizar sus amenazas”*.¹² Vincula una protección en primera instancia estatal recubierta por un matiz internacional donde se procura el resguardo de derechos tanto a nivel preventivo como sancionatorio, pero incluso dentro de ese régimen sancionatorio debe resguardarse los derechos e intereses de las personas a sancionar, en ello consiste un verdadero garantismo, en la protección de los derechos de todos, absolutamente todos; no hay que caer en el error de quienes son encontrados culpables o peor aún son investigados por la comisión de un delito pierdan los derechos consagrados históricamente. Por su parte el Garantismo Penal es un *“... modelo encargado de tutelar la libertad contra las intervenciones arbitrarias del poder estatal y de la sociedad, a causa de la aplicación del poder punitivo”*.¹³ No solamente se protegerán los derechos de las personas, sino, la protección para que el mismo Estado no pueda afectar de forma dictatorial de estos derechos y garantías, además la

¹² Ferrajoli y Gascón citados por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. Pp. 17 – 18.

¹³ VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 23.

vinculación de la sociedad en este mismo modelo de protección. Lamentablemente los medios y su influencia dominados por las políticas de los más poderosos menoscaban los intereses reales de un Estado Democrático Garantista y se dirigen más a manejar a la población para sancionar aunque sea moralmente determinadas conductas o bien distraer la problemática real a con la finalidad de no verse afectados y poder continuar realizando conductas inapropiadas o de interés económico.

Esta problemática antes indicada se encuentra muy relacionada con lo que se denomina Populismo Punitivo el cual “*se da cuando... el uso del derecho penal por los gobernantes aparece guiado por tres asunciones: que mayores penas pueden reducir el delito; que las penas ayudan a reforzar el consenso moral existente en la sociedad; y que hay unas ganancias electorales producto de su uso*”.¹⁴ Son las personas quienes mediante un ejercicio de presión social, llevan al Estado en su aparato gubernamental a la realización de normativas, reformas reglamentarias y disposiciones ejecutivas a idealizar la creación de sanciones, nuevas conductas reguladas o aumentos en el quantum de pena, como solución a la disociación entre un conflicto y la seguridad humana que emplea el conglomerado social como existente, siendo la sanción penal como la solución básica a la inseguridad, malestar común e incluso otros tipos de problemática como la pobreza; esta última a sabiendas que con penas y delitos no se podrá combatir, sino solamente mediante la aplicación de un cambio en la línea político-ideológica de un estado, sin que con ello quiera apoyar en lo más mínimo ninguna de las corrientes ideológicas históricamente expuestas como el comunismo, socialismo, capitalismo o neoliberalismo; aun así habrá que hacer algo.

Conforme a la Oficina de la Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito por medio de su Programa de Asistencia Legal para América Latina y el Caribe

¹⁴ VEGA MONGE A., (2015), *Populismo Punitivo y Medios de Comunicación*. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 35.

determina que la política de Extinción de Dominio “... es un instrumento de política criminal que busca complementar el conjunto de medidas institucionales y legales adoptadas por los países... se enfoca exclusivamente en la persecución de toda clase de activos que integran la riqueza derivada de la actividad criminal.”¹⁵ Esta es la tendencia de la Ley de Extinción de Dominio, atacar el patrimonio, recuperar las divisas extraídas a los Estados (o grupos de control económico como Banca, Comercio o Mercado), con el fin de eliminar de forma pecuniaria a estas organizaciones criminales encargadas de cometer los delitos iniciales y legitimar luego sus productos. No observo una finalidad conclusiva de la ilicitud inicial, tampoco aprecio la posibilidad o el fin de debatir las causas o motivos de la criminalidad original, no se busca contestar las preguntas que lo cambiarían todo ¿Por qué se delinque? ¿Cómo evitamos que se delinca? Sino lo que se intenta de hacer es la recuperación de lo que se ha quitado ilícitamente el “Estado”.

Una vez analizadas determinaciones constitutivas y vinculantes de forma directa con el delito de Legitimación de Capitales corresponde reseñar brevemente el tipo penal regulador de dicha acción en Costa Rica; para en capítulos posteriores hacer un análisis del mismo relacionado con la influencia internacional a nivel político y de los mercados.

En el artículo 69 de la Ley Sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo y su reglamento, se establece que:

“Será sancionado con pena de prisión de ocho a veinte años:

- a) Quien adquiera, convierta o transmita bienes de interés económico, sabiendo que estos se originan en un delito que, dentro de su rango de penas, pueda ser sancionado con penas de prisión de cuatro años o más,*

¹⁵ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 72 – 73.

o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir el origen ilícito, o para ayudarlo¹⁶, a eludir las consecuencias legales de sus actos.

b) Quien oculte o encubra la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o los derechos sobre los bienes o la propiedad de estos, a sabiendas de que proceden, directa o indirectamente, de un delito que dentro de su rango de penas puede ser sancionado con pena de prisión de cuatro años o más.

La pena será de diez a veinte años de prisión cuando los bienes de interés económico se originen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, legitimación de capitales, desvío de precursores, sustancias químicas esenciales y delitos conexos, conductas tipificadas como terroristas, de acuerdo con la legislación vigente o cuando se tenga como finalidad el financiamiento de actos de terrorismo y de organizaciones terroristas.”¹⁷

De este numeral se extraen tres criterios para definir el delito previo necesario para la consumación del delito de Legitimación de Capitales, que como se verá es uno de los temas más cuestionables en cuanto a la forma de tratar y sancionar estas conductas. Como lo indica el Dr. Castillo, el primero de estos supuestos del delito precedente es que sea sancionado con pena mayor a los cuatro años, lo que constituye la tendencia legislativa costarricense en cuanto a la aplicación de la terminología del Delito Grave analizada con antelación, pues legislativamente se iguala dicho término aquellos con rangos de penas mayores a cuatro años, mediante la aplicación de la Ley Contra la Delincuencia

¹⁶ “Esta ayuda debe recaer igualmente sobre la manipulación de objetos de contenido económico provenientes de un delito, con el objeto de ocultar o encubrir su origen para así ayudar al autor o participe del hecho previo a eludir las consecuencias penales de sus actos.” CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. Pp. 115 -116.

¹⁷ Artículo 69: Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de uso no Autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo y su Reglamento. Número: 7786 reformada por Número 8204. 2001. IJSA. San José, Costa Rica. (2014).

Organizada. El segundo corresponde a una circunstancia agravante, aumentando la pena cuando los bienes a legitimar provengan de tráfico ilícito de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, legitimación de capitales. Y por último otra agravante de este delito se constituye cuando los bienes de interés económico se originan en conductas tipificadas como terrorismo, entre ellas su financiamiento.

Es importante determinar en razón aclaratoria que según esta normativa “... puede ser autor de este delito quien haya sido autor o partícipe del delito previo de donde provienen los objetos de interés económico.”¹⁸ Es decir no excluye la posibilidad de quien realiza el delito previo pueda a su vez realizar el acto legitimador de las ganancias obtenidas de este, sin embargo en la práctica encontramos la irregularidad de buscar en primera instancia solamente los actos de legitimación llevados a cabo por otros miembros de la organización diferentes a quienes cometen el delito previo, y se deja de lado la posibilidad de perseguir a aquellos que han llevado a cabo ambas conductas delictivas, de igual forma se persiguen únicamente los delitos de legitimación de capitales cuyo delito previo sea relacionado con narcotráfico y no con otro tipo de delitos.

Debe obligatoriamente aclararse que el hecho previo debe ser Delito, “*El hecho previo debe ser lo suficientemente concretizado determinado... debe ser punible en la jurisdicción costarricense y si se sitúa fuera del territorio nacional y tiene que ser punible en la jurisdicción extranjera*”.¹⁹ No existirá legitimación de capitales si los bienes de valor económico no vienen de un delito, y es indispensable comprobar que este hecho previo lo sea. Sin embargo como se determinará más adelante, en Costa Rica este requisito no se valora como factor determinante de la comisión delictiva sino bastará únicamente la presunción de

¹⁸ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 68.

¹⁹ WEINDOLD, citado por CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 91.

la realización previa de un delito para tener por acreditado el delito de legitimación de capitales.

Debe indicarse como otra nota aclaratoria para la correcta interpretación del delito de legitimación de capitales lo que “... implica que el objeto del delito no debe originarse directamente en el hecho previo sino que basta una cadena de acciones valorativas en las cuales el objeto original, conservando su valor, es sustituido por otro objeto. Estos casos son llamados de subrogación.”²⁰ Como debe entenderse no hay una limitante temporal para esclarecer cuando un bien es o no originado en un delito y por ende producto del mismo y el hecho de usarlo, trasladarlo o bien hacer uso de él será constitutivo del delito de legitimación de capitales.

En cuanto al dolo debe ser directo, y se debe tener conocimiento del origen del objeto al momento de su obtención, independientemente sea el mismo objeto producido por el delito previo o aquel que ya ha venido siendo cambiado pero siempre con un origen ilícito. El conocimiento posterior no es penalmente relevante, sino que implica una posesión de buena fe que excluye el delito de legitimación de capitales. Pero si se da cuenta posteriormente de la ilicitud del objeto y le sigue realizando las acciones previstas en el tipo se convertirá en un autor del tipo.²¹

CAPÍTULO III:

Análisis Crítico del Delito de Legitimación de Capitales:

²⁰ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 101.

²¹ “... se necesita demostrarle al agente activo el conocimiento de que los bienes por legitimar provienen del narcotráfico o cualquier otro delito grave.” CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 103.

Sección I: Influencia de Política Internacional y de los Mercados en la persecución del Delito de Legitimación de Capitales.

En esta sección se pretende demostrar como la política y los mercados actuando como formadores de los intereses colectivos por medio de los medios de comunicación promueven las acciones coercitivas y sancionatorias contrarias a un adecuado proceso democrático de derecho; y como en la gran mayoría de las ocasiones fungen como mecanismos absolutamente proteccionistas de los deseos de los grupos más poderosos, demostrándose una vez más la existencia de una dicotomía institucional de la sociedad, por un lado la clase pobre – a la cual pertenece más de 91% de la población y la clase poderosa que contempla el otro 9% de la población.

Y es que el principal interés de algunos sectores poderosos es mantener el temor de la población, dirigir la inseguridad ciudadana a los delitos de bagatela que afectan, si bien es cierto, a muchas personas lo hacen de forma limitada en comparación con las grandes acciones de transnacionales con su explotación laboral, por ejemplo; o bien los actos de genocidio practicados en contra de naciones enteras con el fin de proteger los derechos fundamentales de otras naciones, y sobre los cuales versa un interés ulterior como por ejemplo el acceso al petróleo. Y es que ello se refleja al plasmarse que *“No obstante desde la década de 1970 el temor de la población ha adquirido mayor relevancia en la organización de la política criminal... si bien hay un aumento de las tasas de criminalidad, aún en periodos en los cuales éstas se han mantenido estables e incluso disminuido, el sentimiento de inseguridad ha continuado creciendo... el aumento de la criminalidad corresponde, en gran medida, a los delitos de menor gravedad, los cuales no son el objeto de mayor preocupación social.”*²² Esta preocupación social es impuesta y no valorada objetivamente, ello también se analizara en la parte correspondiente de este capítulo.

²² VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. Pp. 70 – 71.

Nuevamente debe hacerse referencia entonces a quienes son los que se encuentran tras la formulación de los tipos penales de los estados involucrados en una línea de política criminal lo que el siguiente extracto refleja de una forma muy clara.

“El proceso de lavado de activos... sigue determinados patrones. Estos patrones vistos fenomenológicamente, es decir con independencia de los tipos penales que reprimen la legitimación de capitales, parten del modelo norteamericano del proceso de lavado, que supone una fuente ilegal o un empleo ilegal de ingresos y una actividad dirigida a hacerlos aparecer como que derivan de fuentes legales... el modelo clásico de la descripción fenomenológica del lavado de activos, ideado en Estados Unidos (Departament of Treasury, US-Costum Service: Typology of money laundering, 1989), divide el proceso de lavado en tres etapas.”²³ Mismas que fueron, son y serán – hasta el cambio necesario – las que regulan la materia dentro de las fronteras costarricenses y a nivel internacional.

A. El Poder Económico de los Mercados detrás de los intereses de la protección de divisas.

En este apartado se pretenderá hacer ver como el mercado – entendiendo como esté grandes poderes económicos en pocas manos – permite crear y modificar legislaciones en con el fin de resguardar los intereses no de la colectividad sino particulares con el fin de continuar captando los ingresos que tienen e incluso con la intención de aumentarlos; sin importar que por medio de esas modificaciones se penalicen conductas inadecuadamente o incluso se someta a las personas a centros penitenciarios a todas luces que esta última acción no va a colaborar en nada con la seguridad ciudadana, pero si con la seguridad económica de ese mercado. Y es que todo ello se debe a *“A raíz de*

²³ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 26.

*este conjunto de condiciones (tráfico internacional de datos, de capital y de personas a consecuencia de los cambios revolucionarios en la forma de transporte y en las técnicas de comunicación, en síntesis Globalización) se produce entre los diferentes Estados una dependencia económica que hace aparecer sus ámbitos económicos como una unidad y tienden a uniformarse las condiciones culturales de los países que participan en este fenómeno. El fenómeno de la globalización, a su vez, se ve incrementado por tratados de libre circulación de bienes de los Estados firmantes de estos tratados.*²⁴

Sin duda la Globalización ha permitido que las ideologías de consumismo, y de igual forma las de una falsa seguridad humana, sea trasplantada a las cabezas de la sociedad de forma directa ya sea implícita o explícitamente, por medio de los medios de comunicación masivos, en los cuales se ha limitado la criminalidad a los robos, hurtos, conducciones temerarias, y no a actos propios del delito grave como el homicidio, la trata de personas, el tráfico de estupefacientes, la evasión de impuestos entre otros; con ello lo que se prevé es mantener en el error a la población de que estamos con una alto grado de delincuencia porque hay hurtos en supermercados y evitar que dirijan la mirada a delitos de mayor gravedad como daños ambientales, enriquecimientos ilícitos, tráfico de influencias. Incluso a la eliminación de la problemática social que poseer unos zapatos de marca en Costa Rica engloba en las regiones más pobres de Tailandia, Brasil, India o china.

Es de suma importancia observar como los mecanismos utilizados por el mercado para dirigir el inconsciente colectivo a sancionar, en primer orden moral y en segundo orden penalmente, a las personas por cometer delitos sumamente minúsculos en comparación a los que se cometen por altas esferas de poder económico a nivel internacional. Casos particulares es la persecución de sustractores de abarrotes en compañías internacionales (Caso particular en Costa Rica, en como una empresa transnacional como WALMART, no permite

²⁴ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 30.

ejecutar medidas alternas como la conciliación, en el proceso penal por la sustracción de un desodorante o un dentífrico), donde se busca imponer una sanción penal – cárcel – a este tipo de delitos, y sin embargo si pretenden vulnerar bienes jurídicos como la protección de la vida silvestre al construir sus instalaciones sumamente cerca de afluentes y ríos, siendo ello prohibido por la misma legislación que prohíbe el hurto. Aun así a los unos se les sancionan por sustraer un chocolate y a otros se les permite – gracias a su poder económico – desafiar la propia legislación afectando el ambiente.

Lo mismo sucede con el delito de legitimación de capitales, ya que como es prohibida la venta de drogas, se busca los mecanismos para que se sancione la venta de la misma ya que estas compañías no la pueden explotar y transmiten la obligación a otros estados de castigar a quienes la vendan y en el caso de estudio aún más marcada la intención, sancionar a las personas que posean bienes económicos que se presuman provienen de este delito de narcotráfico, toda vez que ese dinero sale de la esfera de custodia de estas compañías afectando con ello sus ingresos y por ende se enfocan por medio de las políticas internacionales y medios de comunicación vendernos la idea de lo desastroso que resulta el delito de legitimación de capitales para los diferentes estados. Siendo que a contrario sensu – y no con el ánimo de apoyarlo – el delito de legitimación de capitales es un gran generador de divisas. Hay una ideología de persecución penal dirigida a la recuperación de las divisas, más que a solucionar el tema de fondo de la producción de bienes ilícitamente producidos, se dirige en contra de aquellos que portan los bienes en menor escala “pitufeo” y no de la raíz del problema, consiguiendo dentro de este Crimen Organizado la privación y represión absoluta de aquellos que dentro de las cadenas de mando de dicho grupo ejercen una influencia mínima, son los títeres de su actual e incluso en algunas ocasiones la “carnada” y ello a pesar de ser tan notorio sigue siendo la tónica en este conflicto de intereses, donde recuperar el dinero, será más importante que hacer los esfuerzos reales de solucionar el problema de fondo, como ya se había indicado.

Y es que siguiendo con la temática, cuando en Costa Rica se genera una alerta de Legitimación de Capitales, siempre se va a dirigir la mirada al extranjero que ingreso al país y que traía oculto o bien no reporto una cierta cantidad de dinero (mula) y es que “... las operaciones de blanqueo no pueden ser contempladas tan solo desde un punto de vista meramente ético – recordemos que muchas de ellas son efectuadas por economistas, empresarios o juristas que ponen su experiencia al servicio de quienes realizan conductas antisociales -, como muestra de una autentica cultura de corrupción.”²⁵ Ya que debemos empezar a contemplar que el delito de legitimación de capitales no solo se genera por personas pobres, que necesitan ganar \$500 por traer una cantidad de dinero de un estado a otro. También están los que dan este dinero para ser trasladado, los que falsifican documentos, los que realmente son los que saben de dónde viene ese dinero. Eso es lo que hay que entender, y no para sancionar con cárcel a todos ellos, sino para lograr erradicar el problema sin tener que recluir a las personas más débiles de la cadena en de producción, transporte, inversión y reinserción de ese dinero mal habido.

Y debemos enfocar una línea real de lucha en contra de este delito y de quienes son los reales responsables de que suceda ya que “*El propio sistema bancario y financiero propicia, fácilmente, la imposibilidad rastrear el destino de los fondos obtenidos ilícitamente en el ejercicio del poder. Generalmente el dinero delincuente desaparece sin dejar rastro.*”²⁶ Entonces no se llega a la conclusión univoca de que las personas que son detenidas son las que legitiman capitales, podrían ser los mismos poderes del mercado quienes lo hacen, pero transfieren a la población por medio de los medios de comunicación masiva y al Estado por la presión internacional para que se dé una persecución reducida de un problema gigantesco, así se perderán unos cuantos dólares – en manos de

²⁵ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 133.

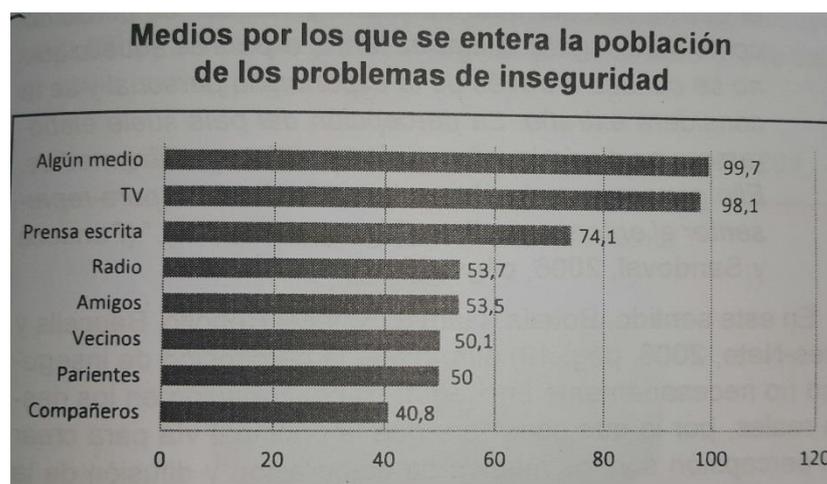
²⁶ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 135.

las mulas – cuando en realidad, mediante los sistemas de offshore y banca privilegiada se pueden estar transfiriendo y posteriormente legitimando millones de dólares.

Un gobierno débil, un estado sometido a la presión internacional, a la presión mediática va a propiciar una inadecuada política criminal; *“Este estilo de gobierno amplía el concepto de delito para incluir en el mismo cualquier actividad molesta (prostitución, graffitis, ventas ambulantes, etc.), proyectando todas las ansiedades sociales en el tema de la delincuencia. Al mismo tiempo, otras actividades más nocivas y peligrosas para la sociedad son invisibilizadas.”*²⁷ Y no solo invisibilizadas, sino resguardadas, protegidas y ocultas a los ojos de la población en general, así el conflicto social, la inseguridad estará dirigida a los robos, tachas de casas y otros delitos leves; y cuando se acerca una campaña política, al colocar más oficiales en las calles o bien llegar a un acuerdo con los medios de comunicación locales, esta percepción de inseguridad puede ser variada mediante la información y facilitar un mayor apoyo político para el grupo interesado en ello. Todo ello se afirma pues en las encuestas a las cuales se ha tenido acceso en diverso material de apoyo, refiere que la inseguridad varía conforme al momento histórico manipulado por los círculos de poder.

²⁷ Larrauri citada por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 58

Para todo lo que se ha expuesto, me permito concluir que una herramienta indispensable para los ostentadores del poder – mercados y política – la manipulación de la información viene a ser indispensable; *“Esto permite que, dentro de un contexto mundial de constantes cambios, paradójicamente, los medios muestran cierta uniformidad de los temas y en la visión de mundo expuesta. Esta hiperconcentración multimedia en grupos de poder económico, convierte a los medios en instrumentos de la visión de mundo imperante en el mercado. Es decir, la concentración económica se transforma ideológica”*²⁸



Encuesta de Seguridad Ciudadana 2006.²⁹

Como se aprecia en el recuadro, es por los medios de comunicación que la población se entera del acontecer – elegido o impuesto – nacional o internacional siendo que los medios tiene el poder de dirigir fuertemente a una sociedad para determinar si una conducta debe ser delito o no, o si se debe aumentar las sanciones a una determinada actividad delictiva o debe disminuirse dicha sanción. Incluso los medios van a inferir lamentablemente de las disposiciones que los propios Poderes del Estado podrían optar, ya que se *“... señala que los medios pueden influir en los procesos a través de manifestaciones relativas a las consecuencias políticas y/o sociales que tendrían una sentencia*

²⁸ Rubio, Aparici, Díez y Tucho citados por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P.101.

²⁹ Mora y López citado por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 115.

*en uno u otro sentido, lo que ejerce presión sobre la judicatura, afectando su independencia.*³⁰ Y ello es sumamente peligroso, ya que si una resolución se va a vasar en el colectivo, será imposible llegar a un consenso, a una aplicación normativa y de garantías procesales y constitucionales. Recordemos que la decisión de un grupo de mentes manipulables no debe permitirse influir en la aplicación restricta del derecho, pues estaríamos en presencia, no de este, sino de un Coliseo, y pienso que el único que debe mantenerse como recuerdo de barbarie se encuentra en Roma, y no debe trasladarse a los Tribunales, ya que de ser así, deberíamos cerrar las constituciones, quitarnos las vendas de los ojos y tomar una espada para aplicar esa mal llamada justicia.

En síntesis, no podemos permitir que los mercados o grupos de poder, incluyan en nuestra mentalidad, como se hace para comprar Coca-Cola, Pepsi, BigCola o cualquier otra bebida carbonatada, no podemos permitir que una pena de prisión se nos venda como una golosina – para calmar las ansias – y mucho menos permitir que se nos diga que el delito es de los pobres, que el delito es de los desviados o que el delito es de los Latinos (tendencia de candidato a la Presidencia de los Estados Unidos de Norte América). Y mayor aún y ya en un ámbito más especializado en la rama del derecho no podemos permitir que los medios de comunicación como presión mediática nos venga a indicar como debe resolverse un proceso penal, y esto directamente dirigido a los administradores de justicia, porque *“Ante la amenaza de que cierto tipo de resoluciones genere un escándalo en la prensa sensacionalista y ello desemboque en la apertura de un procedimiento disciplinario, quienes juzgan ... vencidos por ese temor, no se atreven a dictar resoluciones que de antemano saben serán impopulares o desautorizadas por la opinión pública.*³¹ Y es que ejemplos de estos en Costa Rica abundan, al grado de colocar en la cárcel a una jueza por dejar en libertad a unos supuestos narcotraficantes o bien la apertura de procedimientos

³⁰ Fuentes citado por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 177.

³¹ VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 179.

administrativos en contra de jueces del tribunal penal por absolver a unos jóvenes por el homicidio de un ecologista donde existió gran influencia mediática y ahora se está realizando nuevamente el debate con jueces interinos y con una gran presión condenatoria. Sobre estas referencias puede observarse Juicio Mediático en La Nación. (www.nación.com del 13 de marzo de 2016)

En fin nos encontramos ante una realidad completamente globalizada, los mercados influyen en la política, y por medio de los medios de comunicación en la población; vendiendo los ideales de seguridad humana tras la persecución cada día más de conductas poco dañinas en una realidad objetiva. Sin embargo estos mismos mecanismos de influencia de poder mediático nos lleva a la afectación de discernir realmente como debe realizarse la persecución penal de un delito como el de Legitimación de Capitales, ya que debe ser necesario ubicar la correcta visión y redirigir los fines de esta clase de delitos, dejar de lado la simple persecución pecuniaria de los activos sacados de la esfera de control de los mercados y estados; y remitirlos directamente a la persecución de los verdaderos motivos por los cuales se detona dicha actividad delictiva, hay que investigar, encontrar si realmente los bienes económicos bienes de una actividad delictiva y luego encontrar a los culpables independientemente sean narcotraficantes, estafadores, extorsionadores, abogados, banqueros, políticos, o dueños de grandes compañías.

B. La aplicación de las Políticas Internacionales Estatales como imposición de una política criminal contraria a los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal, y Seguridad Humana.

Es de suma importancia determinar la influencia de las políticas internacionales en la persecución delictiva y es que debe dirigirse de forma adecuada esa intervención internacional en la corrección y fabricación de legislación interna. En un primer punto debe observarse el verdadero origen de una política internacional, en el caso de estudio debe notarse que el fin de la persecución de los delitos relacionados a la legitimación de capitales va dirigida

a la recuperación de las divisas, incluso como se ha indicado de origen ilícito (Ley de Extinción de Dominio), pero no se refiere a la eliminación o prevención de dicha conducta. Hay reformas como los lineamientos bancarios de “conozca a su cliente” donde se obliga en aquellas transacciones mayores a \$10.000.00 hacer un procedimiento diferente con una entrega de información mayor a la “normal”, sin embargo ello se puede evadir fácilmente, y de mayor facilidad sería se echa mano a los mecanismos electrónicos, sistemas como banca offshore, apuestas en línea, transferencias internacionales a banca segura por lo general ubicadas en paraísos fiscales; todos estos aspectos están fuera de la ley costarricense y los recursos de investigación policial no permite su abordaje.

Por ello se llega a la siguiente observación, sobre la existencia de una obligación de regular la legitimación de capitales, pero no se entregan los medios por los cuales se puede realizar realmente una intervención sobre esta actividad, además de limitar su persecución – como lo he repetido incansablemente – al eslabón más débil de la cadena y no aquellos que en muchas de las ocasiones van a tener el poder suficiente para influir en esa persecución.

Incluso si se analiza las diferentes posiciones legislativas *“La doctrina sobre todo Alemana, considera que los conceptos de restringir, originarse o proceder que usan los tipos penales son imprecisos y que dejan un amplio margen de discrecionalidad, incompatible con el principio de legalidad. Por ello ha propuesto diferentes modos de restringir esos conceptos.”*³² Por lo que se debe hacer reformas socio-legislativas, socio porque debe enseñarse a la población este tipo de delitos a pesar de provenir de otros no amerita sanciones tan gravosas y mucho menos que sean ellos como población los que por medio de sus impuestos le den manutención por lo menos en diez años a quienes delinquen, sino que deben buscarse mecanismos alternos a la sanción penal que permitan una retribución social adecuada, incluso por el conocimiento que muchas de estas personas poseen, y legislativo para cuando se pretendan hacer

³² CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 102.

los cambios, la población en general permita su realización sin el ejercicio al reproche tan común cuando se pretende modificar algo que se encuentra mal pero que la población se le ha vendido como excelente. Este mismo presupuesto es el que está sucediendo en la actualidad por el hacinamiento penitenciario que ha llevado al Poder Ejecutivo a realizar liberaciones masivas de personas con penas hasta de seis años de prisión y como el pueblo costarricense se ha manifestado en contra de ello gracias a la escasa información que se ha brindado al respecto.

Todo lo que he referido hasta este momento se relaciona directamente con el denominado Populismo Punitivo que sin intención de definirlo se encuentra expresado en el siguiente extracto:

“Desde el gobierno de las mayorías, el derecho penal es entendido como un instrumento en función de los intereses populares, es decir, para la defensa social ante la minoría trasgresora de las normas socialmente impuestas... cualquier norma penal está suficientemente justificada si demuestra ser útil y eficaz en relación con esta finalidad de defensa social. La inexistencia de límites de gobierno popular inevitablemente deriva e terrorismo penal... lo desviado siempre es lo diferente a la generalidad... y a la vez es entendido como fuente de peligro... la democracia de las mayorías implica primacía de la ley del más fuerte y, por consiguiente indefensión de las minorías (los débiles).”³³

En este sentido debe actuarse con cuidado extremo, en un Estado Democrático Constitucional de Derecho la representación popular se debe hacer mediante la elección del cuerpo gubernamental, y limitar la influencia de la población por los mecanismos que la misma Constitución Política, prevé. En el momento en que la población influye directamente y sobre todo mediante la utilización de los medios como coaccionador social, se puede caer en el error de

³³ VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 20.

este Populismo Punitivo, donde creando nuevos tipos penales y donde el aumentar las penas será una mal entendida cura para la inseguridad que se vive. Y es que en este momento se debe hacer la necesaria observación en relación a los medios de comunicación, los cuales como indique palabras atrás, puede ser el mecanismo para que los mercados o grupos de poder influyan sobre la población, de igual manera el Estado puede echar mano a ellos para indicar una falsa seguridad o inseguridad humana; pero también, como o he indicado por los medios de comunicación masiva se puede ejercer poder, ahora por parte de la población en contra de Estado, incluso no es igual una huelga en una calle capitalina y en diferentes localidades del país, que tener el acceso a observar todas estas manifestaciones en menos de dos minutos a través de una pantalla, el impacto psicológico va a ser mayor y su influencia positiva o negativa lo hará paralelamente. Por ello debe tenerse mucho cuidado ya no los gobernados sino los gobernantes sobre la información que manejan los medios, pues las figuras de poder pueden pretender mediante esta manipulación de la información lograr de igual forma sus objetivos.

Como se ha observado desde el inicio del presente esbozo se ha desarrollado que la influencia político-legislativa en la construcción del Delito de Legitimación de Capitales ha sido mayormente de origen de los Estado Unidos de Norte América, y es que *“En opinión de Beckett (1997) la guerra al delito en Estados Unidos es una forma de codificar otras guerras haciéndolas como legítimas. Así la guerra al delito en Estados Unidos esconde racismo (no por ser negros son excluidos sino por ser delincuentes); el recorte del Estado social (no por ser pobres son excluidos sino por ser delincuentes); la debilidad del Estado frente a poderes económicos (dureza contra el delito de los pobres que coexiste con la amplia corrupción y muertes ocasionados por los intereses del complejo industrial penal militar.”*³⁴ Es decir en el tema de interés la protección económica se avala la utilización de diversas formas de actuar que se dirigen directamente

³⁴ Larrauri VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 58.

en contra de los derechos fundamentales de las personas, incluso con intervención penal o militar. Será perseguida la finalidad de la “hacienda pública” a costa de la vida en prisión de quien pretenda perjudicarla, lo cual estamos claros debe sancionarse y máxime si son acciones realizadas propiamente por personas poderosas, mayor reproche deberá hacerse, pero ello no implica que para este tipo de ilicitud la cárcel sea la solución adecuada, al igual que no lo es para el hurto de supermercado al cual me referí infra.

Esta problemática la ubico una tendencia dirigida al Punitivismo directo y simple, sin mayor complejidad, intentando de cambiar con ello la hambruna de seguridad de la población llenada al vacío, “... *entendiendo ello como corriente político-criminal que se caracteriza por la renovación de la creencia mesiánica de que el poder punitivo puede y debe llegar a todos los rincones de la vida social... En Neopunitivismo, que se manifiesta en la llamada expansión penal, es la cuestión central de las reflexiones político-criminales de los últimos años... el rasgo distintivo de este estilo de derecho penal, que engloba sus componentes, es su marcada deshumanización y un recrudescimiento sancionador creciente... con una legislación y una ampliación judicial del Derecho que tiene al intervencionismo y a la restricción de no pocas de las garantías político-criminales clásicas.*”³⁵ Denotándose que en realidad lo que se da es el ataque a los derechos y garantías de las personas. El problema es cuando quienes han pedido la existencia de las sanciones se ven sometidas a ellas, en ese caso son violatorias de derechos y antes la protección de los mismos. Esta misma actitud es la que marca a los estados, creamos tipos penales, aumentamos las penas y cuando ya no podemos hacernos cargo de las personas que privamos de libertad las arrojamos a las calles, sin una resocialización, con una marca social y con una imposibilidad de buscar trabajo pues su Hoja de Delincuencia (Juzgamientos) permanecerá manchada por diez años más – caso de Costa Rica.

³⁵ Sueiro y Birrel citado por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. Pp. 87 – 88.

Para ir culminando el apartado, debe retomarse que cuando se nos indica la influencia de los lineamientos políticos internacionales se imponen, debe hacerse referencia que de previo se ha dado un bombardeo mediático y ello por la simple razón a que *“Ello se debe a que los seres humanos somos seres simbólicos: nuestras actuaciones se rigen por las representaciones que se hacen de la realidad.”*³⁶ Entonces si somos enfrentados a una realidad impuesta mediatizada se asumirá esta misma de una forma más sencilla y clara, pues ya nuestra psiquis debe haberla aceptado y organizado de forma completa. Debe recordarse el tema de los Tratados de Libre Comercio, por ejemplo, o en el tema de estudio todo lo referente al financiamiento del narcotráfico o terrorismo, posterior a 9-11-11, donde se da el auge y reformas legales en esa materia ante la ampliación de la normativa internacional en esa materia.

Recordemos que *“Los medios de comunicación privados son empresas, generan ganancias importantes y, además, cuentan con gran influencia ideológica. Por tal motivo, la información que transmiten no es inocente en sí misma.”*³⁷ Sino dirigida a los intereses particulares de quienes se encuentran tras la información que se pretende transmitir.

Y es que no va a existir mayor influencia que la mediática; el problema radica en que por medio de esta influencia mediática, que como ya lo he indicado puede ser dirigida por presión internacional, el propio Estado o bien la población en general, llega a afectar los derechos de las personas nos encontramos ante un gran problema *“Cuando el seguimiento mediático de un proceso penal promueve un resultado condenatorio, ya sea de forma expresa o implícita, generalmente se da la trasgresión de ciertos derechos fundamentales, debido a que se presenta a la persona sospechosa como culpable y se trata de imponer dicha decisión por medio de la presión de la opinión pública... estos derechos*

³⁶ VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 98.

³⁷ García, Botella, Rebollo, Baucelis y Peres-Neto citados por VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P

son: a) *presunción de inocencia*, b) *derecho de abstención de declarar*, c) *principio in dubio pro reo*, d) *derecho de defensa*, e) *principio de imparcialidad e independencia del juez*, f) *derecho de imagen*, g) *derecho a la intimidad*, h) *principio de dignidad humana*.³⁸ Ello como un ejemplo ante la influencia de los medios en un proceso penal, el cual claro esta es sumamente gravoso, sin embargo observemos lo que sucede cuando esta influencia se dirige a una reforma general legislativa, como la creación de un nuevo tipo penal o bien de aumentar la pena, ello no afectará solo a una persona sino a todas aquellas que se vean sometidas a esta. Aquí se da la afectación a la inocencia, al debido proceso, a principios tan básicos como lo es la igualdad; ya que como se verá más adelante en el caso de la Legitimación de Capitales, en razón de la experiencia, si se detiene a un extranjero ingresando recientemente a las fronteras costarricenses y es investigado por este delito, practicante se le impondrá de forma inmediata la medida cautelar más gravosa como lo es la prisión preventiva. Y como esto no va a ser una afectación a los derechos fundamentales o bien una vulneración al garantismo penal o incluso en su máxima expresión, ¿Qué clase de seguridad humana va a tener un extranjero que decida ingresar a Costa Rica? Respuesta a esta interrogante se pretende hacer llegar al lector luego de leer el siguiente acápite.

Sección II: Análisis de Resoluciones de los Tribunales de Justicia de Costa Rica, en materia de Legitimación de Capitales, imposición mediática. Consideraciones de una necesidad de cambio.

En esta sección se pretende analizar solamente una resolución donde se ha tramitado el delito de legitimación de capitales, y se aclara que se hará sobre una en razón del contenido de razonamiento en cuanto al resto de resoluciones pues mantienen una misma línea de análisis y con las mismas falencias que se procederán a describir.

³⁸ VEGA MONGE A., (2015), *Populismo Punitivo y Medios de Comunicación*. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 186.

A. Breve reseña de alguna Resolución sobre Legitimación de Capitales. Análisis Crítico.

Análisis de la Sentencia Número 202-2014 del Tribunal Penal del I Circuito Judicial de Alajuela, de las diez horas con treinta y cinco minutos del veintiocho de abril del 2014.

En primera instancia se desea hacer la referencia al proceso como tal, indicando que corresponde a una condenatoria de una mujer de origen mexicano que ingresa a Costa Rica, vía aérea por su condición de azafata, y sobre la cual se realiza una investigación de aproximadamente tres meses, siendo que al momento de su detención se decomisan aproximadamente \$160.000.00 adheridos a su cuerpo. Y es condenada a 10 años de prisión por el delito de Legitimación de Capitales por el Tribunal Penal, ratificado por el Tribunal de Apelaciones y con un recurso declarado sin lugar por la Sala Tercera Penal de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

La primera nota que debe observarse sobre la resolución indicada es que *“En nuestro país existe regulación en la ley de psicotrópicos, y en la ley de enriquecimiento ilícito, el cual es característico de organizaciones criminales que buscan colocar el dinero que ha salido de un delito, e introducirlo en la economía, lo que conlleva grandes perjuicios a nivel macro y microeconómico, sumados a otros daños, dado que normalmente esta actividad no solo se da a grandes escalas sino también en forma transnacional. Así, se dice que las consecuencias dañosas de esta nueva realidad pueden describirse como la contaminación y desestabilización de los mercados financieros poniendo en peligro las bases económicas, políticas y sociales de la democracia, ello en razón de que la integridad del sistema bancario y de los servicios financieros depende fundamentalmente de la percepción que de los mismos tenga la sociedad, dicha reputación, entendida como integridad, es uno de los valores más importantes de ambos sectores, y por ello se ha establecido que este tipo de delito es pluriofensivo, donde el principal perjudicado es el orden socioeconómico al*

afectar tanto la libre competencia como la estabilidad y solidez del sistema financiero.” Con lo que se entra a determinar que la finalidad de este tipo de delitos es la protección de los intereses económicos nacionales e internacionales, de diversos sistemas de interés, como el bancario o financiero o por qué no decirlo de los mercados, notándose que la intención de la actuación del Estado lejos de buscar la destrucción de la actividad delictiva se preocupa por la recuperación de las divisas extraídas de otros estados e introducidas a Costa Rica de forma ilegal.

Continúa resolviéndose sobre la imposibilidad de llegar a ubicar a todo el grupo criminal pues si bien “...este Tribunal si bien no logra acreditar la estructura propia de la organización, si es claro que hay algún tipo de organización que más bien por el nivel macro y transnacional que tiene hace difícil la investigación. Ahora bien, ello no ha imposibilitado al Tribunal acreditar que efectivamente el dinero que transportaba B. R. C. sea producto de la actividad ilícita del narcotráfico” es decir sabemos que el dinero viene de una actividad ilícita específica, en la investigación ubican personas que se relacionaban con ella de origen también mexicano y algunos nacionales, hay videos de estas personas y conocimiento de sus domicilios, pero se hace imposible su ubicación para poderlos someter al proceso, de hecho y como nota aclaratoria, de igual manera se investigó, acuso y se llevó a cabo el proceso a dos personas más, como miembros del mismo grupo criminal de la imputada, sin embargo no se logró en debate encontrar un vínculo entre la imputada y los otros dos imputados, con lo que la tesis de una criminalidad organizada e incluso se eliminó la posibilidad de una condenatoria por el delito de Asociación Ilícita.

“Se señala entonces que uno de los presupuestos objetivos del tipo penal es la existencia del hecho previo, es decir de un hecho delictivo que genere el dinero que se pretende legitimar, por ello es dinero sucio, porque viene de un delito, lo que no implica que el autor del delito de legitimación de capitales tenga que haber participado en el hecho previo, el tipo penal lo que establece es la existencia necesaria de un delito previo de donde provenga el dinero, no

exigiéndose identidad en el autor de ambos hechos,...” En cuanto a este presupuesto se demostró la existencia del delito de narcotráfico como delito previo, sin embargo como se hará la observación posteriormente, este delito no fue investigado en el país de origen de la imputada, no hay una sentencia condenatoria o una investigación abierta y no hay comprobación del contacto de la imputada con drogas; aun así se acreditan dicha existencia del delito previo, como elemento objetivo del tipo penal de Legitimación de Capitales. Ante esta inexistencia de probanzas del hecho previo la sentencia indica que “... *un primer elemento del tipo objetivo es la existencia de un hecho delictivo previo, que debe tener una relación causal con el objeto de interés económico, es decir, que el objeto de interés económico debe derivar de algún modo del hecho previo. Ahora bien, este hecho previo, puede determinarse indiciariamente no requiriéndose la comprobación de este por sentencia condenatoria firme, dado que como también ha sido establecido por la doctrina lo que se requiere es comprobar el hecho típico ya antijurídico; y esto ya ha sido establecido por nuestra jurisprudencia.*” Sin embargo no existió en el proceso elemento probatorio alguno que hiciera referencia a la existencia de ese delito previo, más que una prueba indiciaria la cual posee gran peso en las jurisdicciones costarricenses, la cual fue ampliamente debatida por la defensa en el momento del debate.

Ya entrando al análisis de los elementos correspondientes a la valoración de la prueba, debe indicarse que la sentencia se fundamenta en elementos indiciarios, es decir no existió prueba directa en contra de la imputada. “*En primer término es un hecho indubitable y que no ha sido cuestionado por la defensa, que la acusada B E R C, es detenida por autoridades policiales en el sector de Río Segundo de Alajuela, en el puente elevado del área de salida del aeropuerto internacional Juan Santamaría, en vía pública, cuando viajaba a bordo del vehículo de servicio público tipo taxi con placas de circulación PA-48, y transportando oculto entre sus ropas y la piel, adherido a su cuerpo, la suma total de ciento sesenta mil cuatrocientos diecinueve dólares estadounidenses, a sabiendas de que dicho dinero provenía del narcotráfico.*” Asume de forma inmediata el Tribunal que la imputada tenía conocimiento que ese dinero

provenía del narcotráfico siendo que esta situación no se logra comprobar en el debate de forma absoluta, reitero solamente se mantienen pruebas indiciarias que no permitirían llegar a esa conclusión al tribunal sentenciador.

Sin embargo ese es el primer indicio utilizado para condenar a la imputada por el delito de Legitimación de Capitales: **“En base a lo anterior, *ha quedado debidamente acreditado y es un hecho indubitable que la imputada B R C llevaba adherido a su cuerpo un total de 160 mil dólares, los cuales por la forma en que los trae, y carga dentro de su ropa y debajo de varios forros, pegado a su cuerpo para que se noten, es un primer indicio de que este dinero no es lícito.* Ello sumado a que según la declaración de aduanas que realiza ese día 03 de julio del 2013, en ningún momento declara que lleva este dinero, ello según se desprende de la prueba documental...”** Ello presume la existencia de una ilicitud del dinero, sin embargo también, y a favor de la imputada podría presumir que proviene de alguna actividad lícita pero lo que no se deseaba era pagar el monto correspondiente a impuestos sobre dicho dinero, con lo que no se podría romper el principio de inocencia de la imputada.

“Un segundo indicio, es que se acredita que el día del decomiso de este dinero, dio positivo por presencia de droga por parte del perro de la unidad canina K 9... Cuestiona la defensa que esto no es una señal certera de que el dinero haya tenido contacto con droga, sin embargo en este punto discreta el tribunal de lo referido por el defensor, y se comparte en este caso el análisis que se hace en el voto 332-2011 de las 3:50 horas del 19 de agosto del 2013, que refiere que: “lo cierto es que es parte del conocimiento común (experiencia) que los perros son adiestrados para afinar su capacidad olfativa, que les permite detectar la presencia de olor a droga, lo que sugiere que en alguna medida, la superficie en que indica, estuvo en contacto con estupefacientes. A pesar de que se han allegado estudios y artículos por parte de la defensa, que sugieren que el dinero de algunos países y de prácticamente el mundo entero está impregnado de micro partículas de cocaína, detectables a nivel microscópico, con instrumentos altamente sensibles de cromatografía, espectrometría y otras

técnicas finas que, mejoradas, han permitido realizar ese estudio sin comprometer la integridad de los billetes, cuya superficie es susceptible de impregnarse de esa pequeñas partículas, lo cierto es que en primer lugar, de tales estudios no se desprende que ese nivel de micro impregnación permita al can dar una alerta positiva, lo que bien se analiza en el voto de mayoría, pues es común que las personas que viajan a otros países porten dólares o euros en sus bolsillos y billeteras y pasan los controles existentes en las aduanas, puertos y aeropuertos y no se dé una masiva alerta de canes entrenados, pues deben tomarse en cuenta que la circulación, la humedad, el aire, etc. van desperdigando y desapareciendo rastros que en tal micro cantidad pasarían incluso desapercibidos por los perros, aunque fuesen detectables al microscopio...” Este segundo indicio es el de mayor peso sobre la posibilidad que el dinero, no solamente provenga de un delito previo, sino que proviene del narcotráfico, lo que como se analizó en el primer apartado acarrea una ampliación del rango de penas en su extremo mínimo, siendo este de 10 años de prisión. Debe notarse el que indicio consiste en que un perro entrenado da alerta positiva por contaminación por drogas, sobre el dinero que portaba la imputada, siendo que el dinero es el mayor agente de valor transferible, que su contacto con multiplicidad de sujetos y ambientes hace probable que se contamine con partículas de droga, y aun así se considera esta como uno de los elementos probatorios de mayor peso para llegar a un juicio condenatorio en grado de certeza en contra de la imputada, es decir la demostración del delito previo y que el mismo era de narcotráfico se da por la nariz de un perro.

“...tercer indicio, sobre que este dinero no es licito, y que además proviene del tráfico de drogas, es que la imputada R C hacia uso de su uniforme y de su trabajo como sobrecargo de la línea Aeroméxico para facilitar su paso por los controles aeroportuarios, y así pasar este dinero ilícito.” La imputada no solamente había ingresado en una ocasión, lo había hecho en reiteradas veces, en algunas de ellas como sobrecargo y en otras no, sin embargo es una práctica que las personas que ostentan dichos puestos puedan viajar gratis en la aerolínea en la cual trabajan si lo hacen usando su

uniforme, se reitera que la simple acción de portar el uniforme, de igual forma que el indicio anterior, no viene a romper ese principio de inocencia, máxime que existe la posibilidad, como le he indicado de viajar gratis por el simple hecho de usar su uniforme, en lo referente a librar los controles aduaneros esto es falso pues siempre debe cubrir los mismos.

“Otro indicio de relevancia es que este caso, se puede ver como la imputada Rodríguez Camacho hace constantes viajes, de México a Costa Rica que se determina que efectivamente se da lo que se conoce como ruta caliente... los trayectos de Norteamérica hacia Colombia son considerados rutas comunes para el transporte de dinero de origen ilícito y en sentido contrario los recorridos de Suramérica hacia el norte son empleados para el trasiego de drogas y no de dinero, por ello se refiere que lo común es el hallazgo de droga en vuelos de Suramérica hacia Norteamérica y en sentido contrario lo normal es la circulación del dinero propio de esas transacciones.” En la doctrina desarrollada en Latinoamérica se habla de ruta caliente como la principal, sin embargo esta misma es debatida por la ruta de montaña rusa que corresponde que tanto el dinero como la droga se trasladan de norte a sur y viceversa, lo que nos lleva a una improbabilidad de la realización del hecho como inequívoco pues hay otros mecanismos o rutas de distribución de la droga, por ello este indicio tampoco permite llegar a la conclusión unívoca capaz de vulnerar el estado de inocencia de la imputada.

“Un quinto indicio, y que es de suma importancia, es que se acredita que B R C el día 29 de setiembre del 2013 entrega a R B E un bolso negro tipo laptop, que luego se determina que contenía una cantidad de 165 mil dólares... A esto se suma que el señor R B E se sometió a un procedimiento abreviado, existiendo en este momento la sentencia condenatoria número 189-2014 de las ocho horas del 27 de febrero del 2014 que a la fecha se encuentra firme, donde este acepta los hechos acusados por este delito de legitimación de capitales,” En relación a este indicio son dos observaciones las que se deben hacer. La primera que se dispone como probado que el bolso que entrega la

imputada contenía \$165.000.00, sin embargo no se valora dentro de esta prueba indiciaria que el sujeto viajaba acompañado por una fémina diferente a la imputada, que se traslada aproximadamente 15 kilómetros antes de ser detenido, que no se sabía si antes de ello había entrado en posesión del dinero además nunca se revisó el bolso de la imputada previo a entregarlo al sujeto por lo que no se puede concluir unívocamente que la imputada entregara el dinero al sujeto detenido. El segundo presupuesto es que se toma el aceptar los hechos por el sujeto sometiéndose al proceso especial abreviado como un elemento sancionador en contra de la imputada, siendo que el derecho penal es personalísimo y a cada investigada debe demostrarse su culpabilidad por separado y no por analogía, lo que vulnera los derechos fundamentales de la imputada.

Por último se concluye el análisis del asunto recurriendo a una cita referida al interés económico de este tipo de actividad delictiva, con lo que se demuestra nuevamente el fin de la persecución penal. *"Se calcula que el lavado está entre un 2 y 5 por ciento del pib mundial equivalente a 1.2 y 2 billones anuales" y "En América latina se estima en un 2.5 y 6.3 del pib regional" (Esquivel Favareto Juan Carlos. "La legitimación de Capitales. Efectos en el Derecho Comercial Costarricense" San José. de Costa Rica, p.31)."*

El resultado de este proceso es una condenatoria en contra de la imputada por un plazo de 10 años, siendo que desde el día de su detención es privada de su libertad por la medida cautelar de prisión preventiva por el hecho de ser extranjera.

B. La necesidad de un respeto "utópico" a los Derechos Fundamentales, Garantismo Penal, y Seguridad Humana. Una recomendación de cambio de perspectiva.

Es indispensable una lucha por los derechos y las garantías de las personas, nacionales como extranjeras y debe dejarse de engañar a las

personas porque se recuperan unos cuantos dólares en el Aeropuerto Juan Santamaría de Costa Rica, que se está haciendo un gran trabajo como Estado y que con ello se va a llegar a tener una seguridad jurídica reconocida a nivel internacional.

Debe indicarse que realmente hay intereses superiores y de empresas internacionales que hacen inversiones gigantescas con dinero proveniente de evasión fiscal, de corrupción, de trata de personas y nos dirigimos única y exclusivamente a aquellos grupos de extranjeros que traen en conjunto sumas risibles de miles o cientos de miles de dólares. Hay que dirigirnos a los poderosos, a los que se realmente afectan una economía de un Estado tan fuerte en esta materia.

Ni por nada se llega a decir que *“Este temor colectivo a ciertas formas de delincuencia, es capaz de generar reacciones violentas y/o peligrosas para la sociedad, reacciones que pueden llegar a ser más dañinas que el propio delito”*³⁹. Incluir dentro de los sistemas penitenciarios nacionales a las personas detenidas por legitimación de capitales cuyo delito inicial ha sido fuera de nuestras fronteras es algo lógico, debe enviarse a estas personas a su país de origen con el fin de que se investigue si realmente existe o no un delito previo, debe mantenerse bajo custodia los bienes mientras se investiga el proceso, en caso de existir la figura del delito previo debería hacerse el debate y aplicar una sanción, la cual considero más administrativa que privativa de libertad, y reingresar el dinero a su país de origen, con ello se hará una adecuada utilización de los recursos, se comprobaría la tipicidad penal en relación al delito previo y de evitaría mantener sometida a prisión a una persona en un país extraño.

Lo que debe hacerse es intentar que *“... se logra a través de la incorporación de principios de justicia en la Constitución, entendiendo al*

³⁹ VEGA MONGE A., (2015), Populismo Punitivo y Medios de Comunicación. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. Pp. 71 – 72.

*“garantismo” como sinónimo de Estado constitucional de derecho.”*⁴⁰ El principio de igualdad, de seguridad jurídica, de debido proceso, de inocencia, todos ellos aplicados de manera adecuada permitirá solventar las carencias populares de inseguridad al demostrarse la necesidad de castigar a quien lo merece no a quien se presume, y mejor aún sancionar sin privar de libertad sino realizando la obligación real de resarcir el daño por medio de trabajo, asesoría o funcionamiento adecuado de un sistema penitenciario colapsado por la “pomada canaria” de cárcel para todos y por todos.

*“... las garantías deben ser entendidas como las técnicas que el ordenamiento prevé... para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional.”*⁴¹

Lo que se concluye es que *“... En tales casos no es tanto lo amplio del tipo como la falta de determinación del tipo lo cuestionable constitucionalmente.”*⁴² El tipo penal de legitimación de capitales debe ir dirigido a una conducta clara y específica no tan amplia como la que se tiene actualmente en la legislación. Debe limitarse sus atestados, su rango de cumplimiento, debe desarrollarse la temática de delito grave y que realmente sea grave, no un delito de bagatela con penas en su extremo mayor a los cuatro años. Con ellos se podrá ventilar lo que realmente es un delito de legitimación de capitales. Y a nivel procesal demostrar la existencia real de ese delito grave previo y no hacerlo por puras suposiciones, como se hace en la actualidad.

“Con la apropiación del conflicto por parte del Estado y el establecimiento de un proceso garantista, se procura disminuir el grado de violencia que surge a

⁴⁰ VEGA MONGE A., (2015), *Populismo Punitivo y Medios de Comunicación*. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 19.

⁴¹ Ferrajoli citado por VEGA MONGE A., (2015), *Populismo Punitivo y Medios de Comunicación*. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. P. 19.

⁴² CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 101.

*partir del conflicto... el objetivo del proceso penal no es el de castigar al delincuente, sino el de garantizar un juzgamiento justo*⁴³. La garantía de este juicio justo es lo más cercano a una seguridad humana, pues se somos condenados justamente, no se podrán hacer reclamos, estarán sancionados quienes deben estarlo y aquellos que no, no estarán en el régimen penitenciario sobrepoblado las cárceles. Hay que buscar sanciones alternas a la cárcel, que aplique conocimiento y destreza para aprovechar cada una de las características de los investigados y posteriormente condenados.

*“... las ganancias provenientes de delitos y sobre todo del crimen organizado no son generalmente tributadas. El fraude fiscal aumenta el poder financiero de la delincuencia organizada lo cual acrecienta el peligro de esta forma de criminalidad... las legislaciones de algunos países como España como Alemania declaran expresamente que las ganancias generadas por un delito fiscal pueden ser un hecho precedente para el delito del blanqueo de capitales. En Francia, Bélgica e Italia ha sido la jurisprudencia la que ha dicho que el delito fiscal puede ser hecho precedente en el blanqueo. En Suiza ha sido la doctrina la que ha establecido que el delito de defraudación fiscal puede ser un hecho precedente en el delito de legitimación de capitales.”*⁴⁴ Si el problema como a lo largo del trabajo se ha desarrollado es de origen económico, la solución será, el comiso de los bienes económicos, y una sanción pecuniaria a quienes ejerzan el legitimación de capitales, en caso de reincidencia podría pensarse en el encarcelamiento, y en el caso de extranjeros la remisión al país de origen con una retención de los bienes con el fin de poder permitirles demostrar la legalidad de los mismos.

⁴³ ILANUD, citada por VEGA MONGE A., (2015), *Populismo Punitivo y Medios de Comunicación*. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. Pp. 23 – 24.

⁴⁴ CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. P. 84.

En Costa Rica se encuentra regulado el delito de Defraudación Fiscal en el artículo 92 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios con una pena de cinco a diez años con lo que se podrá hacer el análisis como delito precedente.

En el mismo sentido se analiza el artículo 35 de la Ley 8204, que es el comiso de los bienes cuando no se declaran y son mayores a \$10.000.00, que vinculado con la Ley de Extinción de Dominio constituyen “... *un avance en desplazar materia penal a la administrativa en cuanto a la pérdida de bienes sin pasar por un proceso penal para descongestionar los tribunales y, de esta manera, poder concentrarse más en un derecho penal nuclear y así ser más eficiente para el Estado y, por ende, para la sociedad.*”⁴⁵

Hay que comenzar a echar mano de otro tipo de sanciones diferentes a la pena privativa de libertad para prever los delitos, máxime si son de origen económico.

⁴⁵ CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. P. 105.

CONCLUSIONES.

Por medio de esta investigación me he permitido llegar a determinar que el Delito de Legitimación de Capitales contempla una amplitud normativa contraria a los interés de un Estado Democrático de Derecho donde se respeten todas y cada una de las garantías constitucionales.

Además ha quedado demostrado que la influencia mediática conlleva una triple aplicación en cuanto al control punitivo del Estado, en primera instancia vincula al Estado y a la población sobre los intereses del Mercado, en segunda instancia vincula al gobierno por los intereses de la población y la tercera es con los mismos dos partícipes solo que vistos de forma inversa.

Es indiscutible que el Delito de Legitimación de Capitales es de creación económico-política y que la influencia mayoritaria sobre América Latina proviene de los Estados Unidos de Norte América, como el mercado más interesado en parar la perdida de divisas.

Por último la necesidad absoluta de un cambio de paradigma en cuanto a la persecución y sanción de este tipo penal. No es necesaria la cárcel, es necesaria una sanción diferente y más acorde con los intereses a proteger.

BIBLIOGRAFÍA.

BARATTA, Alessandro. Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal: Introducción a la Sociología Jurídico Penal.- 1ra Edición, Siglo XXI Editores Argentina. Buenos Aires, Argentina. 2004.

DARWIN, Charles, On the Origin of Species. Londres, 24 de noviembre de 1859.
FERRAJOLI, Luigi, Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal. Editorial Trotta, Madrid, España, 1995.

FERRAJOLI (Luigi), “Democracia y Garantismo”, Garantías y Derecho Penal”, España, Editorial Trotta, Segunda Edición, año. 2008.

ROBINSON (Paul H.), “Constitución y Sistema Penal: II El papel que corresponde a la comunidad en la determinación de la responsabilidad penal y de la pena”, España, Editorial Marcial Pons, 2012.

FOULCAULT (Michael), “Vigilar y Castigar. Nacimiento de la Prisión”. Argentina, Buenos Aires, Editorial Siglo XXI, año 2002.

GARCIA-BORÉS, J. (1995), La cárcel. En A. Aguirre y A. Rodríguez (Eds.), Patios Abiertos, patios cerrados. Psicología Cultural de las Instituciones. (pp. 93-117). Barcelona: Editorial Boixareu.

GARCIA-BORÉS, J. (2003), El impacto carcelario. En R. Bergalli (coor.), Sistema penal y problemas sociales (pp. 396-425). Tirant lo Blanch: València..

GARCIA-BORÉS, J. (1995), Severidad social a través de la voluntad punitiva, en E. Garrido y C. Herrero (comp.), Psicología Política, Jurídica y Ambiental (pp. 253-267). Salamanca: Eudema.

FERRAJOLI, Luigi. Criminología, Crímenes Globales y Derecho Penal. El debate epistemológico en la criminología contemporánea.

Conferencia Digital de Raúl Eugenio Zaffaroni.
www.youtube.com/watch?v=e4h11Q7luY

CASTILLO GONZALEZ F., (2008), Derecho Penal, Parte General, Tomo I. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. 682 páginas.

CASTILLO GONZALEZ F., (2010), Derecho Penal, Parte General, Tomo II. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. 715 páginas.

CHINCHILLA CALDERÓN R, (2010), Principio de Legalidad: ¿Muro de contención o límite difuso para la interpretación de la Teoría del Delito en C.R.? (1ª ed.), IJSA. San José, Costa Rica. 247 páginas.

CHAN MORA G., (2013), *El Error de Prohibición Culturalmente Condicionado*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. 154 páginas.

DÍAZ-ARANDA E., CANCIO MELIÁ M. (2007), *La Imputación Normativa del Resultado a la Conducta*. (1ª ed.), Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, Argentina. 108 páginas.

DONNA E. (2007). *La Autoría y Participación Criminal*. (1ª ed.), Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, Argentina. 138 páginas.

HARBOTTLE QUIROS F. (2015). *Criterios Uniformadores de la Sala de Casación Penal*. (1ª ed.), IJSA, San José, Costa Rica. 348 páginas.

LARA KLAHR M., BARATA F. (2010) *Nota (N) Rojo: La vibrante historia de un género y una nueva manera de informar*. (1ª ed. 2da reimpresión), Debate, México D.F., México. 364 páginas.

CASTILLO GONZALEZ F., (2012), *El Delito de Legitimación de Capitales*,. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. 162 páginas.

POZOS J.I., IGLESIAS D., DE ROSA H., YADAROLA P., FERNÁNDEZ M., BRSCIANI V.... YADAROLA M. (2012). *Tráfico de Estupefacientes: Cuestiones dogmáticas y de técnica procesal en la investigación judicial*. (1ª Ed.) IJSA, San José, Costa Rica. 300 páginas.

BURGOS MATA A., ROJAS CHACÓN J.A., (2013). *Testigo, Perito y Consultor Técnico: en el proceso penal*. (1ª Ed.), IJSA, San José, Costa Rica. 198 páginas.

MONTERO D., FEOLI M., NAVAS A., HARBOTTLE F., GÓMEZ M., SOTO H.... SÁNCHEZ H. (2014). *Tendencias Actuales del Derecho Penal desde una Perspectiva Jurisprudencial, Tomo I, Parte Procesal*. (1ª Ed.) IJSA, San José, Costa Rica. 506 páginas.

CHINCHILLA R., GARCÍA R. (2003), *Disfuncionalidad de la Aplicación de la Prisión Preventiva*. (1ª Ed.) IJSA, San José, Costa Rica. 191 páginas.

BERGALLI R., BERNAL C. E., BRANDARIZ J. A., CABEZAS S., FERRAJOLI L., FORERO ALEJANDRO... ZAFFARONI E. R. (2014) *Delitos de los Estados, de los Mercados y daño social: Debates en Criminología Crítica y Sociología Jurídico-Penal*. (1ª Ed). Editorial Anthropos, Barcelona, España. 286 páginas.

LLOBET RODRIGUEZ J., (2015), *Nacionalismo y Antiguarantismo Penal (1933 – 1945)*. (1ª Ed), Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica. 662 páginas.

LLOBET RODRIGUEZ J., (2010) *La Prisión Preventiva: Límites Constitucionales*. (3ª Ed), Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica. 390 páginas.

ROTMAN E. (1998). *La Prevención del Delito*. (1ª Ed.), IJSA, San José, Costa Rica. 137 páginas.

CASTILLO GONZALEZ F., (2008), *El Bien Jurídico Protegido*. (1ª ed.), Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. 190 páginas.

PEREZ ARROYO M., (2014), *Derecho Penal y Derecho Procesal Penal Contemporáneo*. (1ª Ed.), Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. 412 páginas.

VEGA MONGE A., (2015), *Populismo Punitivo y Medios de Comunicación*. (1ª Ed.) Editorial Jurídica Internacional. San José, Costa Rica. 321 páginas.

LARA KLAHR M., (2014), *Policía y Medios: Manual de Policía para la Comunicación Institucional y la Relación con los Periodistas en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio*. (1ª Ed.), Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, México. 107 páginas.

MORA SANCHEZ J., (2015)., *Prisión Preventiva y Control de Convencionalidad*. (1ª ed), Editorial Juritexto S.A., San José, Costa Rica. 341 páginas.

CÁRDENAS CHINCHILLA C.E., *Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (1ª Ed). IJSA, San José, Costa Rica. 201 páginas.

DUARTE DELGADO E., CAMPOS VALVERDE G., RODRIGUEZ VEGA J., ARCE CHAVARRIA J.C. (2002). *El Tráfico de Drogas en la Jurisprudencia*. (1ª Ed), IJSA, San José, Costa Rica. 142 páginas.

VIDALES RODRIGUEZ C., (2014) Tráfico de Drogas y Blanqueo de Capitales: de la Organización Criminal a la Desorganización Normativa en el Ordenamiento Jurídico Español. *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*.30, paginas 14-37.

Ley Sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones. Número: 7425. 1994. IJSA, San José, Costa Rica. (2006).

Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales. Número: 8968. 2011. Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. (2015).

Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de uso no Autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento al

Terrorismo y su Reglamento. Número: 7786 reformada por Número 8204. 2001. IJSA. San José, Costa Rica. (2014).

Código Procesal Penal, Ley número 7594. 1996. Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica. (2012).

ANEXOS.

Exp: 05-000398-006-PE

Res: 2006-01103

SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas cinco minutos del treinta de octubre de dos mil seis.

Procedimiento de revisión interpuesto en la presente causa seguida contra **L**, de nacionalidad mexicana, mayor de edad, pasaporte número [...]; por el delito de **legitimación de capitales**, en perjuicio de **la salud pública**. Intervienen en la decisión del procedimiento la Magistrada Magda Pereira Villalobos y los Magistrados suplentes, Jorge Arce Víquez, Jeannette Castillo Mesén, Ronald Salazar Murillo y Ana Eugenia Sáenz Fernández. Intervienen además el licenciado Frank Álvarez Hernández, como defensor público del encartado. Se apersonó el representante del Ministerio Público.

Resultando:

1.-

Que mediante sentencia **N° 149-2004** de las trece horas del diez de marzo de dos mil cuatro, el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Alajuela, resolvió: “**POR TANTO:** Artículos 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 39 y 41 de la Constitución Política; 1, 30, 31, 50, 51, 71 y 73 del Código Penal; 1 a 6, 8, 10 a 13, 184, 258, 267, 324, 333,334 a 336, 341, 349, 351, 352, 354 a 358, 360, 361, 363 a 365 y 367 del Código Procesal Penal; 69, 83, 84 y 87 de la ley de Psicotrópicos número 8204, por unanimidad se resuelve: declarar a L autor responsable del delito de Legitimación de capitales cometido en perjuicio de La Salud Pública y como tal se le impone el tanto de diez años de prisión que deberá descontar en el lugar y forma que determinen los reglamentos carcelarios, previo abono de la preventiva

sufrida. Son las costas del proceso a cargo del imputado. Se ordena el comiso y por ende se deja en forma definitiva a favor del Instituto Costarricense sobre Drogas del dinero decomisado, de los tiquetes aéreos y de los cuadros que sirvieron para ocultar el dinero decomisado. Se ordena la devolución al encartado de un teléfono marca Nokia, modelo 918-P, un teléfono celular Samsung, modelo SCH-6100 (L), así como de los otros documentos no comprendidos en el comiso ordenado, lo que se ejecutará una vez firme el fallo. Consérvese como evidencia material el casete de video. Procédase a la destrucción del embalaje empleado para la conservación de la cadena de custodia de las evidencias. Como consecuencia de la emisión de este fallo en el que para este Tribunal se desvirtuó el principio de inocencia, mediante un fallo que no permite la concesión de ningún tipo de beneficio para que no se cumpla en prisión la condena, en un asunto en donde de quedar en libertad el justiciable L antes de la firmeza de la sentencia, podría evadir la acción de la justicia, pues como se ha visto tiene acceso a cantidades de dinero que le permitirían salir de Costa Rica, máxime que la pena impuesta constituye un motivo para que dicho encartado evada las resultas del juicio, se debe en consecuencia asegurar la actuación de la justicia, por lo que se prorroga la prisión preventiva de L por el término de seis meses, sea hasta el próximo diez de setiembre de 2004, sin perjuicio de que si antes quedara firme esta sentencia, se comience a descontar la pena. Firme el fallo inscribáse en el Registro Judicial y envíense los testimonios de estilo para ante el Juzgado de Ejecución de la Pena y el Instituto Nacional de Criminología. Mediante lectura notifíquese.” (sic). **Fs. J. Steve Fernández Rodríguez Luis Aguilar Herrera Rodrigo Carmona Segnini Jueces.**

2.- Que contra el anterior pronunciamiento el imputado L, interpuso procedimiento de revisión por la forma y por el fondo. Solicita se declare con lugar el presente procedimiento de revisión.

3.- Que verificada la deliberación respectiva, la Sala entró a conocer del procedimiento.

4.- Que se celebró audiencia oral a las catorce horas treinta minutos del veintiuno de septiembre de dos mil seis.

5.- Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes; y,

Considerando:

El imputado L demanda la revisión de la sentencia N° 149 de las 13:00 horas del 10 de marzo de 2004, dictada por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de Alajuela, la cual lo declaró autor responsable de un delito de «Legitimación de capitales» cometido en perjuicio de la Salud Pública y por el cual le impuso una pena de diez años de prisión (cfr. sentencia, folios 927 a 974). A lo largo de la demanda de revisión, el Sr. L plantea personalmente un cuestionamiento general de la sentencia condenatoria indicada, tanto respecto a la forma en que se produjo la determinación del hecho que consideró acreditado el Tribunal de Juicio, como en cuanto al fondo del asunto, pues él afirma que tales hechos no configuran el delito de «Legitimación de capitales», porque no actuó con el conocimiento y voluntad de realizar ese delito, sino que –según él lo explica– el dinero que transportaba no provenía del narcotráfico sino que más bien era de una empresa mexicana y estaba destinado para hacer el pago de las deudas contraídas por esa empresa con motivo de la urgente necesidad de reparar un barco atunero («El Ileana») de bandera mexicana en Puntarenas, por lo que su conducta en realidad fue atípica, pues lo hizo sólo para hacerle el favor a su hermano J (a quien M le había entregado el dinero) de pagar esa deuda, que era por lo único que venía a Costa Rica. El reclamo no es atendible. La presente demanda del Sr. L ha dado lugar a la revisión integral de dos contenidos fundamentales de la sentencia impugnada, a saber: 1º) el proceso de determinación del hecho que constituyó el objeto del proceso; y 2º) la calificación jurídica del hecho (es decir, un examen sobre la supuesta tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de la conducta que se le atribuye). Respecto a la primera cuestión debe decirse que no se aprecia, ni el quejoso ha señalado por esta vía, la existencia de algún error que pudiera viciar de nulidad la

determinación del cuadro fáctica acreditado en sentencia. Sobre este punto es necesario subrayar que el encartado sí ha tenido la oportunidad de ejercer ampliamente su derecho de recurrir de la sentencia condenatoria ante la Sala Tercera de Casación Penal. Nótese que habiendo sido originalmente condenado mediante la sentencia del Tribunal de Juicio N° 151 de las 17:45 horas del 17 de marzo de 2003 (cfr. folios 654 a 690), con motivo del recurso de casación que interpusiera en favor el defensor Roy Ching Leitón, la Sala de Casación, mediante resolución N° 854 de las 9:00 horas del 29 de setiembre de 2003 (cfr. folios 768 a 773), anuló aquella primera sentencia condenatoria por falta de fundamentación y ordenó el reenvío del proceso para su nueva sustanciación. Es así como en juicio de reenvío el Tribunal competente, con una integración diferente, dicta la sentencia N° 149 de las 13:00 horas del 10 de marzo de 2004, que es objeto de la presente Revisión, y que en su oportunidad también fuera impugnada mediante recurso de casación interpuesto por los defensores William Guido Madriz y Roy Ching Leitón, que fue declarado sin lugar mediante resolución de la Sala Tercera, N° 1105 de las 12:25 horas del 10 de setiembre de 2004 (que también tuvo una integración diferente, cfr. folios 1110 a 1124), de manera que no es atendible el reclamo del imputado en el sentido de que no ha podido ejercer el derecho a recurrir ante un tribunal imparcial, derecho que reconoce y garantiza el artículo 8 de la Convención Americanasobre Derechos Humanos. Por otra parte, el Tribunal de juicio no expresó tener duda razonable alguna sobre las cuestiones de hecho que debiera haber sido despejada en favor del imputado, por lo que tampoco se infringió el principio *in dubio pro reo*. El imputado reprocha que no hubo una mínima evidencia, ni indicios, ni una sola prueba contundente en su contra, sin embargo con la lectura de la sentencia se aprecia que el Tribunal de Juicio más bien expresó tener certeza de que el hecho acusado existió y de que el imputado L fue quien lo cometió, todo esto sobre la base de un análisis expreso de medios y elementos de prueba legítimos, idóneos y suficientes para ello, análisis en el que no se observan yerros que pudieran desvirtuar las conclusiones relativas a la existencia del hecho. De manera que tampoco se le condenó sobre la base de "elementos efímeros", "meras suposiciones", "comparaciones odiosas",

"supuestos, sospechas, dudas y decires"; ni tampoco porque tuviera una deficiente o pésima defensa por parte de su abogado particular; o solamente porque él fuera extranjero (mexicano); ni tampoco se le condenó por prepotencia, asunción de "atribuciones moralistas", por "actitud de imperio", o discriminación del tribunal de juicio; que son los reparos formulados por el demandante a lo largo de su recurso. El hecho de que el tribunal de mérito considere inverosímil o increíble la justificación dada por el imputado en el libre ejercicio de su defensa material, no es una falta de respeto ni una limitación hacia su derecho de defensa, pues resulta claro que ese derecho no implica que el tribunal tuviera la obligación de creerle su versión, sobre todo cuando, como se explica en la sentencia revisada, existen otras pruebas de cargo que, conforme a las reglas de la experiencia, permiten establecer razonablemente que el encartado no ha dicho la verdad. El propio imputado admite en su recurso que él en ningún momento negó que traía el dinero, pero insiste en que la forma en que lo transportaba "...no significa nada, simplemente era para no andar el dinero revuelto en una maleta y propenso a ser robado o asaltado..." (cfr. recurso folio 1212), de manera que el propio quejoso admite haber sido detenido en el aeropuerto en posesión del dinero, en las circunstancias de modo tiempo y lugar que dice la sentencia, pero con la reserva de que el origen y destino de ese dinero no es el que suponen las autoridades, sino el que él ha sostenido en su defensa material, por lo que es a este aspecto específico que debe conducirse la presente revisión. Así, pues, el hecho a que se refiere esta causa es el siguiente: «1).- *En hora y fecha no establecida, pero sí anterior a las veintidós horas (horas de Costa Rica) del día quince de febrero del año dos mil dos, el acá encartado L encontrándose en un lugar no determinado de México, entró en contacto con sujetos a la fecha desconocidos pero sí ligados a labores de narcotráfico quienes le entregaron al encartado la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL DÓLARES provenientes de la actividad narcomafiosa, cosa que hicieron con el fin de que el encartado las trasladase como parte de su equipaje hasta Colombia, siendo que una vez, en tal país el encartado debía reunirse con sujetos no identificados a quienes entregaría la suma indicada, logrando con eso un doble objetivo; en primer lugar ocultar el origen ilícito de*

dicho capital a la vez que lograr que los autores del delito de tráfico de drogas eludieran las consecuencias jurídicas de su actuar delictivo. El dinero en cuestión le fue entregado al encartado en dos paquetes conformados por varias capas, a saber de plástico transparente y papel carbón, mismos que se encontraban ocultos dentro de dos cuadros con motivos marinos que tenían un sistema de doble forro. Los cuadros en cuestión serían ocultados durante todo el viaje por parte del justiciable al interior de la maleta, siendo que el encartado conocía el carácter ilícito de su actuar y determinó su conducta en relación con tal conocimiento. 2) Con el fin de hacer el transporte y entrega de marras, el encartado L salió de Cancún con destino al Distrito Federal ambas locaciones pertenecientes a los Estados Unidos Mexicanos, en éste último sitio tomó el vuelo número 217 de la empresa Copa con rumbo a Panamá y allá tomó el vuelo 401 con rumbo a Costa Rica, siendo que llegó al territorio nacional al ser aproximadamente las diecinueve horas treinta minutos del día quince de febrero del año dos mil dos, portando una pieza de equipaje color azul, marca Sansonite, de material duro, con colilla de identificación a nombre del justiciable. 3).- Una vez en el aeropuerto internacional Juan Santamaría de la ciudad de Alajuela, el encartado L fue observado por oficiales de Policía de Control de Drogas (PCD), propiamente por F y E, quienes se encontraban en dicho sitio, realizando las labores de vigilancia propias de su cargo. Al ver al encartado, los oficiales concluyeron que L presentaba el perfil predeterminado por la PCD en relación con personas que son posibles transportadores de droga o dinero en forma ilícita, por lo que decidieron abordar a dicho sujeto, siendo que al acercársele los oficiales, se identificaron como oficiales de la PCD y le solicitaron el pasaporte, a la vez que le pidieron que pasaras la maleta por la máquina de rayos X, observándose al hacerlo varias formas rectangulares debidamente acomodadas, razón por la cual con la anuencia del justiciable se observó el contenido de la maleta logrando ver que dentro de la misma venían dos cuadros con motivos marinos, los cuales presentaban un grosor inusual, siendo por tanto pasados los mismos nuevamente por la máquina de rayos X, observándose nuevamente las formas cuadrangulares antes indicadas, razón por la cual se hizo pasar al justiciable a la Oficina de la PCD. Se revisaron los tiquetes aéreos que portaba

el justiciable, lográndose establecer que el mismo tenía consigo otros dos tiquetes aéreos, a saber uno para el vuelo número 691 de Lacsá con destino a Bogotá, mismo para abordar en fecha 16 de febrero del año dos mil dos y otro para viajar de allí a Medellín ese mismo día, esto en vuelo de Avianca, siendo que el otro tiquete era para fecha 18 de febrero del año con ruta Bogotá a México en vuelo 392 de la aerolínea Mexicana. Acto seguido se informó al fiscal de turno lo correspondiente y éste ordenó el inmediato traslado del justiciable y su equipaje a la Fiscalía local. 4) Al ser las veintiún horas con quince minutos del día quince de febrero del año dos mil dos, se procedió a la revisión del equipaje del encartado L, esto en presencia de la jueza penal de Alajuela Licda. Gabriela Saboría Montero, de la Licda. Alejandra Madrigal Pacheco defensora pública y del Lic. Héctor Chacón Chang fiscal auxiliar, diligencia a través de la cual se logró detectar que efectivamente estos iban ocultos dentro del interior de los cuadros, razón por la cual debió abrirse los mismos, siendo que al tener fuera los paquetes se abrieron estos, procediéndose acto seguido al conteo del dinero resultando ser DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL DOLARES, mismos que fueron decomisados junto con otros bienes de interés para la investigación, evidencia que quedó en poder de la Fiscalía local para que se continuase con el proceso correspondiente. 5) El imputado no registra condenatorias anteriores» (sentencia, folios 952 a 954). Según se hace indicar en la sentencia, habiendo sido informado de su derecho constitucional de elegir entre declarara o abstenerse de hacerlo sin que esta última opción implique presunción alguna de culpabilidad en su contra, el imputado manifestó su deseo de abstenerse de declarar (cfr. sentencia, folio 929). La explicación que dio la defensa imputado en juicio acerca de las razones por las cuales transportaba así ese dinero, cuál era su origen y destino, es la misma que el encartado ahora plantea en su demanda de revisión. Las razones que da el Tribunal de juicio para descartar la justificación dada por el acusado a su conducta, se concentran en los Considerando Cuarto y Quinto de la sentencia, en los siguientes términos: **«Acreditación de la acusación fiscal.** El Ministerio Público sostiene que el dinero cuyo transporte realizaba el encartado provenía de la actividad del narcotráfico y era transportado como destino final a la República de Colombia,

por ello precisamente se configura el delito de Legitimación de Capitales. Luego de una ponderación reposada del arsenal probatorio existente en este proceso, de cada una de las probanzas que informan esta causa y como resultado de una deliberación superior a las seis horas, por unanimidad de votos es ésta la conclusión que los integrantes de este tribunal ha asumido en este proceso. En primer término ha de indicarse que el origen ilícito de este dinero no se deriva de probanzas directas, ni tan siquiera puede señalarse a los sujetos dedicados al narcotráfico en los estados Unidos Mexicanos que entregaron este dinero al aquí encartado. Igualmente ha de reconocerse que no se ha recibido prueba alguna que individualice exactamente cuáles han sido las transacciones específicas que generaron la posesión de más de un cuarto de millón de dólares por parte del aquí justiciable. Igualmente un fallo serio y responsable como el presente no puede obviar –en atención al principio de objetividad– reconocer que la identidad de las personas que habían de recibir este dinero en la República de Colombia constituye un misterio absoluto en este asunto. Estos enunciados en apariencia apuntan a sostener que la absolutoria del señor L, aun con independencia de la inverosimilitud de la tesis de la defensa, emerge como el resultado ineludible al que se ha de arribar en un Estado Social y Constitucional de Derecho como el imperante en esta nación. Esta posición merece absoluta deferencia por la profundidad de sus planteamientos más no representa el criterio de los integrantes de este órgano colegiado. El juicio de certeza sobre el origen ilícito del dinero incautado a L se deriva de la ponderación sistemática de la prueba indiciaria que a disposición de los sujetos procesales se encuentra. No nos encontramos definitivamente a un caso análogo al conocido como "Operación Casablanca" en donde se contaba con videos de transacciones, con cooperación internacional con una acción mancomunada de integración internacional que abarcaba hasta entidades bancarias. En sentido opuesto, a L nadie lo seguía, no se sospechaba de él y si se quiere ha sido la astucia y experiencia de oficiales de la Policía de Control de Drogas los factores que de una observación detenida de su comportamiento generaron una investigación rutinaria que culminó con el hallazgo del dinero en cuestión y la existencia de este proceso. Estos indicios develadores de la existencia del delito y la responsabilidad del justiciable son los

siguientes: **a).- El itinerario del encartado. El seguimiento de una denominada "Ruta Caliente".** El oficial de la Policía de Control de Drogas Alvaro Calvo Olsen al contestar preguntas de la defensa ha sostenido que el programa de vuelo que cumplía el encartado se enmarcaba sin lugar a dudas en lo que ellos denominan una ruta caliente de legitimación de capitales. Ha indicado este experimento oficial que los proyectos de Norteamérica hacia Colombia son considerados rutas comunes para el transporte de dinero de origen ilícito y en sentido contrario los recorridos de Suramérica hacia el norte son empleados para el trasiego de drogas y no de dinero. En palabras de mayor sencillez de comprensión lo común es el hallazgo de droga en vuelos de Sudamérica hacia Norteamérica y en sentido contrario lo normal es la circulación del dinero propio de esas transacciones. Esta afirmación se encuentra fundamentalmente en los países de Norteamérica y lamentablemente la República de Colombia a nivel mundial es considerada como uno de los principales exportadores de drogas no permitidas. Ahora bien, podría pensarse entonces que L cumplía con un trayecto atípico de la legitimación de capitales, traía consigo dinero y no droga del sur hacia el norte, o más concretamente de Panamá hacia Costa Rica. Este silogismo jurídico es errado y se constituye en una falacia, pues emplea únicamente sólo una parte de las pruebas que en autos existen. La salida del encartado no se inicia en la República de Panamá, ya se ha demostrado con absoluta solidez que el encartado salió el mismo día de su detención en Costa Rica de su país natal, sea de México, así que su trayecto es de norte a sur, para ser aun más explícitos con destino final en Colombia, y no en Panamá hacia Costa Rica como pretendió hacerlo creer la defensa en sus conclusiones. En esta misma vertiente de ideas es preciso indicar que la ruta trazada por el encartado brinda mayores elementos de mérito que los hasta ahora expuestos. Trátase de un trayecto de México hacia Colombia que no es ejecutado de manera directa, sino que contempla la realización de varias acciones distractoras para minimizar la atención de las autoridades encargadas del control del tráfico de estupefacientes. En primer término no resulta lógico circular de México hacia Costa Rica haciendo una primera escala en la República de Panamá, mucho más inverosímil resulta aceptar que ha sido el

*mismo día en que se arribó a suelo panameño el que se viajó con rumbo a este país. Las reglas de la lógica conducen a afirmar que aun para un supuesto ejecutivo de ventas lo propio de una programación ajustada al gasto racional de los recursos de la empresa para la cual labora hubiera sido primero visitar este país y luego dirigirse hacia el sur, Panamá primero y finalmente Colombia y no realizar una supuesta visita de escasas horas en tierras panameñas. Efímera también iba a ser la estadía del encartado en suelo costarricense, arribó a esta nación al ser aproximadamente las diecinueve horas con treinta minutos y tenía programado su egreso en la mañana siguiente al ser las diez horas con cuarenta minutos según se puede apreciar en el correspondiente tiquete aéreo, resultando ser una regla general que la presentación de los pasajeros de un vuelo se debe realizar con un lapso considerable de antelación, al menos una hora. Surge irreverente en la mente de estos juzgadores la siguiente interrogante: **¿Es éste el itinerario de viaje de un ejecutivo de ventas de una agencia de viajes? La respuesta ha de ser negativa.** Es ilógico admitir que una persona vuele en viajes de negocios de México hacia Panamá permanezca escasamente unas horas allí para luego acudir en horas inhábiles a Costa Rica, donde partiría a la mañana siguiente con rumbo a Colombia. ¿Qué función se podría hacer con ese horario, pero más importante aun, sin portar documentos algunos que acrediten que su viaje era de negocios propios de su invocado trabajo, pues únicamente se ha contado con un carné de tal agencia de viajes, pero no formularios, no hay documentos, no hay folders, no hay lista de clientes, no hay bouchers promocionales, no existen pruebas que acompañen de razón la invocada naturaleza laboral de esta travesía emprendida por el encartado la que en sentido opuesto se encuentra repleta de indicios propios de un viaje propicio para la legitimación de capitales. **b).- La cantidad de dinero incautada al encartado.** Más de un cuarto de millón de dólares acompañan al señor L en esta visita transnacional de varias escalas, para ser exactos el encartado transportaba la cantidad de DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA. Más allá de toda duda mucho dinero, definitivamente sí: ¿pero aplicando las reglas de la sana crítica podría provenir de una actividad lícita? La respuesta de nuevo ha de ser*

negativa. *Aplicando las reglas de la lógica y experiencia racional ha de indicarse que ninguna empresa pondría en peligro de pérdida una suma como la que transportaba el encartado en sus haberes. Una pérdida de esta magnitud representaría la debacle financiera para una cantidad considerable de empresas. las facilidades para movilizar estas sumas a través de medios electrónicos, seguros, garantizados, que no constituyen la asunción de una pérdida de tales dimensiones, son ofrecidos por la gran mayoría de las entidades bancarias. Inaudita resulta la tesis acorde con la cual este dinero iba a ser destinado para la reparación de un buque de bandera mexicana que se encontraba en un astillero de Puntarenas. No resulta verosímil que si apareciera una 'mente privilegiada' que decidiera correr el riesgo de perder un cuarto de millón de dólares por no pagar las comisiones o seguros correspondientes, optara por emprender un viaje con escalas de México a Costa Rica, cuando la cantidad de opciones brindadas por diversas aerolíneas de realizar estos vuelos directos es una verdad de Perogrullo. La aceptación de la tesis de la defensa raya en lo absurdo, pues habría que admitir que los propietarios del navío descompuesto, ya no solo tienen el placer de arriesgar el capital proveniente de una empréstito, sino que adicionalmente son aficionados al peligro, pues en lugar de correr el riesgo de ser descubiertos por los controles de un solo país, deciden sin justificación alguna incrementar en un cien por ciento esta posibilidad de detección visitando primero otro país, sea concretamente la República de Panamá antes de arribar a esta nación. la posibilidad de extravío de equipaje, las posibilidades de un accidente aéreo y muchos otros riesgos que se podrían imaginar son asumidos por el encartado como un desafío irracional al peligro, a quien se le ha de exigir mayor reparo en estas vicisitudes precisamente por ser una persona acostumbrada a viajar según su invocada ocupación laboral. En sentido opuesto es la actividad del narcotráfico la que acorde con las reglas de la sana crítica racional se encuentra compelida a asumir este tipo de contingencias con sumas tan elevadas de dinero, pues precisamente la adopción de los mecanismos lícitos, electrónicos para la transferencia ágil y segura de estas sumas de dinero implica la exposición a posibles investigaciones que no habrían de preocupar a empresas con un tráfico mercantil lícito. El riesgo en*

consecuencia resulta inherente en estos supuestos y los vuelos a escalas, empleando varias rutas, visitando fugazmente varias naciones he incluso varias aerolíneas resultan instrumentos que acorde con las reglas de la lógica y experiencia racional son idóneos para tratar de disipar la sospecha de un transporte de dinero de origen ilícito. **c).- El envoltorio del dinero. Dólares preparados para burlar los controles de vigilancia internacional.** Las condiciones en que los fardos de billetes fueron envueltos constituyen un elemento indiciario determinante para sostener la procedencia ilícita de este dinero. Ya se ha establecido cómo los cuadros referidos poseían varios envoltorios de diversos materiales que sin lugar a dudas demuestran el conocimiento y la experiencia en la realización de este tipo de actividades. Como se ha indicado supra, los cuadros de manera independiente se encontraban completamente envueltos en un material plástico, luego cada fajo de dinero poseía varios envoltorios, los que se describirán siguiendo un orden de lo interno hacia lo externo, así poseían un envoltorio de papal carbón, este material tal y como lo han señalado los oficiales de la Policía de Control de Drogas es utilizado bajo la creencia de burlar la detección de anomalías mediante el empleo de rayos "x". Ello implica ya no solo el conocimiento previo al emprendimiento de la ilícita odisea de la posibilidad de ser inspeccionado mediante el empleo de este mecanismo de control, sino lo más importante, la utilización de un material que se cree es distractor de este tipo de vigilancia. Luego cada grupo de billetes poseía un envoltorio de un plástico adhesivo, ello tiene la finalidad de sellar la salida de olor a cocaína de estos billetes que pudiere ser detectado por los canes entrenados especialmente para estos menesteres. Finalmente toda el área externa de cada cuadro se encontraba igualmente forrada de un plástico adhesivo que implicaba una segunda barrera para eliminar la posibilidad del egreso de estos olores propios de la cocaína. Así de esta manera se intentaba asegurar que si fallaba los envoltorios individuales esta última guarnición cumplía el cometido de subsanar estas posibles deficiencias. Este modo de embalaje demuestra el manejo de conocimientos propios de personas allegadas a la actividad del narcotráfico, pues se muestran sabedoras de que estos caninos podrían alertar la presencia de residuos de una droga inexistente pero que

finalmente delataría el delito oculto. Ningún otro tipo de actividad en la que se trasiegue dinero contemplaría tales precauciones, pues es lo cierto que el conocimiento minucioso, profundo de las características de la cocaína es manejado por quien tiene contacto diario con este tipo de actividad. Aquí ha de brindarse la exacta dimensión probatoria de la función de este tipo de sabuesos en la actualidad. Ha de desterrarse la posibilidad de asumir como un indicio inequívoco la presencia de residuos de cocaína en los billetes incautados. Ello es así en primer término porque bien lo ha demostrado la defensa de manera muy profesional que la presencia de estas evidencias en billetes es un elemento muy normal en varias naciones a nivel mundial, de tal manera que su valor incriminante es exiguo. Adicionalmente la prueba realizada a los billetes por el laboratorio forense ha acreditado que solo la tercera parte de la muestra arbitrariamente seleccionada contaba con este tipo de vestigios por lo que con mucha mayor razón en el caso concreto ha de negarse cualquier valor como prueba de cargo. Ha de realizarse una ineludible diferencia, la ponderación ex post de este panorama de mérito ha permitido, en un segunda debate, el ofrecimiento de artículos extraídos mediante el empleo de internet, en los que se destaca el fenómeno de la contaminación con residuos de cocaína de billetes alrededor del orbe. Esta conclusión ha sido estrictamente técnica, de naturaleza abogadil, mas es la conclusión de estos juzgadores que el encartado no manejaba estos conocimientos especializados sobre tal fenómeno y se revela categóricamente por el hecho de haber guarnecido con el envoltorio plástico adhesivo cuyo propósito consistía en eliminar la salida de olores expedidos por la cocaína. En idéntica dirección de pensamiento es menester afirmar que tanto el encartado como sus colaboradores manejaban con convicción la falsa idea de la cualidad del papel carbón como distractor de la inspección mediante el empleo de rayos "x". A no otra conclusión se puede arribar luego de que cada fardo de billetes se encontraba cuidadosamente envuelto con este tipo de material. Por supuesto que técnicamente se ha escuchado el rechazo de esta tesis con argumentos provenientes de oficiales de la Policía de Control de Drogas de mucha experiencia en el ramo y corroborada por la propia realidad, en tanto se produjo es descubrimiento generador de este proceso. A pesar de lo anterior la

justificación del empleo de materiales dirigidos a intentar evadir el olfato de perros no obedece a estas razones sino a que los canes al detectar este olor característico alertarían a los oficiales de la Policía de Control de Drogas y de manera indirecta participarían en el hallazgo de dinero y su consecuente pérdida es por ello que esta alternativa ha de ser evitada a toda costa por los delincuentes. En el caso de marras como no ha sido esta la vía por la que se descubrió el dinero referido, la discusión sobre el positivo de los perros carece de toda relevancia motivo por el cual de ninguna utilidad consiste que uno o dos canes hubiere dado alguna alerta sobre tal situación. Ello no ha sido considerado como indicio para concluir la existencia del delito de legitimación de capitales por los integrantes de este tribunal. Por lo demás, la certeza que tiene este tribunal en cuanto a la comisión por el encartado del hecho que se le acusa, no ha requerido de mayores y extremas exigencias argumentativas, no demandadas incluso en tipos penales tan abiertos, como ocurre con el propio del que nos ocupa, según la política criminal que les fundamenta en tanto esa certeza deviene clara, pronta y categórica de los elementos indiciarios analizados, al extremo tal que el sostenimiento de una tesis contraria hace estallar el sentido común. De conformidad con los razonamientos expuestos y artículos 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 8 de la Convención Americana de derechos Humanos; 39 y 41 de la Constitución Política; 1, 30, 31, 50, 51, 71 y 73 del Código Penal; ; 1 a 6, 8, 10 a 13, 184, 258, 267, 324, 333, 334 a 336, 341, 349, 351, 352, 354 a 358, 360, 361, 363 a 365 y 367 del Código Procesal Penal; 69 83, 84 y 87 de la Ley de Psicotrópicos número 8204, por unanimidad se resuelve: declarar a L autor responsable del delito de Legitimación de capitales cometido en perjuicio de La Salud Pública en el lugar y forma que determinen los reglamentos carcelarios, previo abono de la preventiva sufrida. Son las costas del proceso a cargo del imputado. Se ordena el comiso y por ende se deja en forma definitiva a favor del Instituto Costarricense sobre Drogas del dinero decomisado, de los tiquetes aéreos y de los dos cuadros que sirvieron para ocultar el dinero decomisado. Se ordena la devolución al encartado de un teléfono marca Nokia, modelo 918-P, un teléfono celular Samsung, modelo SCH-6100 (L), así como de los otros documentos no

comprendidos en el comiso ordenado, lo que se ejecutará una vez firme el fallo. Consérvase como evidencia material el casete de video. Procédase a la destrucción del embalaje empleado para la conservación de la cadena de custodia de las evidencias. Como consecuencia de la emisión de este fallo en el que para este Tribunal se desvirtuó el principio de inocencia, mediante un fallo que no permite la concesión de ningún tipo de beneficio para que se cumpla en prisión la condena, en un asunto en donde de quedar en libertad el justiciable L antes de la firmeza de la sentencia, podría evadir la acción de la justicia, pues como se ha visto tiene acceso a cantidades de dinero que le permitirían salir de Costa Rica, máxime que la pena impuesta constituye un motivo para que dicho encartado evada las resultas del juicio, se debe en consecuencia asegurar la actuación de la justicia, por lo que se prorroga la prisión preventiva de L por el término de seis meses, sea hasta el próximo diez de setiembre de 2004, sin perjuicio de que si antes quedara firme esta sentencia, se comience a descontar la pena. Firme el fallo inscribábase en el Registro Judicial y envíense los testimonios de estilo para ante el Juzgado de Ejecución de la Pena y el Instituto Nacional de Criminología. **QUINTO. INVEROSIMILITUD DE LA TESIS DE LA DEFENSA.** En un Estado Constitucional y Social de Derecho la demostración de la culpabilidad de una persona sometida a un proceso penal corresponde al Estado. Todo acusado es inocente hasta que una sentencia firme declare lo contrario, es por ello que la culpabilidad del encartado es derivada no de la ausencia de credibilidad de la propuesta defensiva desarrollada en su favor, sino por el contrario de la contundencia de las pruebas de cargo, situación que fue expuesta supra. la carga de la prueba no pesa sobre el señor L, a este ciudadano le acompaña un estado de inocencia cuya disipación es incumbencia del Ministerio Público. Ha pesar de lo anterior ha de brindarse las razones que permitieron concluir a los jueces de este órgano colegiado restar toda credibilidad a la posición de la defensa en este proceso. Tal y como se expusiera anteriormente la propuesta jurídica del encartado ha consistido en la aceptación del transporte de ese dinero pero negando que el mismo tuviere un origen ilícito. En sentido opuesto se ha afirmado que la posesión de estos dólares proviene de una serie de empréstitos que cooperativas mexicanas le otorgaron

a una homóloga que sufría las peripecias propias de la descomposición de un navío, concretamente del barco de bandera mexicana denominado 'Lilliana I'. Ahora bien, la inverosimilitud de esta propuesta emerge desde su propia génesis, se han aportado una serie de documentos consularizados en los que se consignan diversos préstamos de dinero cuyo deudor es la persona jurídica 'Camaroneros de la paz S.L.C.' El análisis de estos documentos ofrece varios elementos que permiten dudar de su correspondencia con la realidad. En primer término obsérvese que la existencia real de estas personas jurídicas no se encuentra acreditada con documento alguno de contundencia probatoria. No se cuenta con una certificación registral en la que se consigne las citas de inscripción de cada una de estas cooperativas. Adicionalmente ha de exponerse que de manera inaudita en ninguno de estos documentos se consigna las citas de inscripción de cada una de estas cooperativas. Adicionalmente ha de exponerse que de manera inaudita en ninguno de estos documentos se consigna la existencia de garantía alguna que en caso de incumplimiento de la obligación asumida permita recuperar la inversión emprendida por los respectivos acreedores. No resulta acorde con las reglas de la lógica y experiencia racional admisible pensar que estas cooperativas en un acto de solidaridad no tuvieran el mínimo reparo en garantizarse una recuperación del dinero prestado en caso de imposibilidad de pago, como finalmente sucedió. En igual sentido llama la atención que muchos de estos préstamos de dinero alcanzan sumas muy elevadas de dinero, siendo que curiosamente no se establecen del todo en la mayoría de los casos intereses generados por los préstamos a pesar de que en algunos casos el plazo de pago alcanza veinticuatro meses. Que tipo de contrato podrían ser éstos en los que no se establece garantía alguna, no existen intereses y finalmente se establecen plazos de hasta dos años para su cancelación. La existencia real de este tipo de transacciones no resulta creíble de manera alguna para los miembros de este tribunal. Adicionalmente surge el testimonio del señor M que como si se tratara de un personaje de una historia de ciencia ficción que se encontrara viviendo en otro planeta, en el que no existiera delincuencia, decide ingenuamente recibir una suma superior a los doscientos cincuenta mil dólares y conservarlos nada más y nada menos que en el closet

de su habitación por aproximadamente tres días. No es creíble que el futuro de una cooperativa sea guardado en el closet de un aposento sin tan siquiera mantener las mínimas condiciones de seguridad. De mayor ingenuidad emerge la entrega de este dinero a un sujeto de nombre J para que como si se tratara del propietario de la empresa dispusiera según su entendimiento y discrecionalidad de la forma en que mejor le pareciera para trasladar esta suma de dinero a Costa Rica. Lo propio, lo lógico era entregar este dinero bajo estrictas condiciones de seguridad y con directrices claras, nítidas de las condiciones en que el mismo debía ser remitido a esta nación. El futuro de una empresa no se deja al azar de un empleado de segunda categoría dentro de la jerarquía de una empresa, sujeto que no poseía ninguna capacidad de decisión pero que sin embargo como por arte de magia encontraba el destino de la empresa en sus manos. La incoherencia acompaña la tesis de descargo, pues este personaje de extrañas convicciones, trabajador de tan reconocidos méritos que ha justificado el depósito de la confianza para entregarle este dinero, ha correspondido a esta delegación entregando este dinero a su hermano, el aquí encartado, como si se tratara de un asunto doméstico, para que procediera a realizarle esta encomienda ante un padecimiento de su salud. Curiosamente esta entrega se hace a espaldas de los miembros de la Cooperativa de tal manera que el dinero sale con rumbo a Costa Rica sin que se tenga conocimiento certero de esta situación. Una nueva incógnita surge al comparar las locaciones en que radicaban ambos hermanos. En cuanto a Jorge era un empleado que vivía en La Paz Baja California, por el contrario el aquí encartado según su dicho tenía su domicilio en el Distrito Federal de los estados Unidos Mexicanos, cuando se reunieron para que se produjere esta entrega de dinero, es algo que no se ha demostrado ni siquiera someramente. En sentido opuesto, los miembros de este tribunal no creen que tal cita hubiere sido concertada, pues el análisis del itinerario de vuelos del aquí encartado tiene como punto de partida la ciudad de Cancún que acorde con el 'México's Index' página de internet se encuentra a una distancia de seis mil setenta y nueve kilómetros La Paz. Ambas ciudades costeras de los Estados Unidos Mexicanos, con la diferencia de que la primera se encuentra junto al litoral del océano atlántico y la otra junto al

pacífico. Igualmente la distancia entre la ciudad de México y La Paz es de cuatro mil doscientos noventa y nueve kilómetros distancia considerable para que una persona que sufría de padecimientos en su salud, los que dicho sea de paso nunca fueron especificados y muchos acreditados se trasladara a hacer una posible entrega de este dinero. El trayecto realizado por el encartado es otro factor que ya ha sido analizado que resulta incompatible con la idea de traer este dinero a Costa Rica. Finalmente en el territorio nacional como si el aquí encartado se tratara de un fantasma de visita fugaz nadie esperaba al encartado en el aeropuerto Juan Santamaría. Nadie preguntó sobre su paradero, no se preocuparon los representantes del navío de recibir al encartado, de hacerse con la posesión del dinero. En igual forma ha sido don M claro en sostener que supuestamente se había decidido adquirir una nueva máquina de la marca Caterpillar para ser colocada en este buque, pues la reparación de que tenía resultaba una inversión más onerosa y por lo tanto absurda. Paradójicamente en la propia ciudad de La Paz existe según el testimonio de este señor una sucursal del fabricante de motores aludido, sin embargo no se hizo la gestión de exportar la máquina que era necesaria. En síntesis existe un hecho innegable, varios meses antes de la detención del encartado un barco de bandera mexicana se encontraba en el Astillero Meza de Puntarenas, pero la vinculación de este evento con el envío del dinero es una tesis que por las razones expuestas no resulta del todo creíble.-.-.» (Sentencia, 958 a 971). Como puede apreciarse las conclusiones del tribunal acerca de la existencia del hecho, particularmente el conocimiento y voluntad que tuvo el imputado L de realizarlo, no son arbitrarias sino que se derivan de un análisis razonable de la prueba, pues debe convenirse con el tribunal de mérito en que doscientos setenta y ocho mil dólares estadounidenses se trata de una cantidad de dinero demasiado elevada para ser movilizada de una manera tan riesgosa e imprudente por una empresa, cuando en la actualidad existen tantas facilidades mercantiles y bancarias para hacer un pago como el alegado por medios más efectivos y seguros. La alambicada ruta aérea planeada por el encartado para llegar hasta la República de Colombia como destino y la forma en que se embolsó u ocultó el dinero, conforme a las reglas de la experiencia, son también claros indicios de la relación que tiene este

hecho con el narcotráfico internacional, en cuanto esta compleja actividad implica una etapa de legitimación de sus capitales, por lo que el razonamiento expresado por el tribunal de mérito, como se dijo antes, sí da sustento razonable a sus conclusiones acerca del conocimiento y voluntad que tenía el encartado de realizar la acción por la cual se le ha sancionado penalmente. Por las razones indicadas, y por mayoría de votos, se declara sin lugar este procedimiento de revisión, pues la Magistrada Sáenzsalva su voto.

Por Tanto:

Se declara sin lugar la revisión. La Magistrada Sáenz salva el voto.

Magda Pereira V.

Jorge Arce V.

Jeannette

Castillo M.

Ronald Salazar M.

Ana

Eugenia Sáenz F.

Voto salvado de la Magistrada Sáenz Fernández

La suscrita, se permite disentir del voto de mayoría, que se decantó por declarar sin lugar el procedimiento de revisión interpuesto por el sentenciado L. Tal y como se ha indicado, el gestionante, formuló demanda revisoria contra la sentencia número 149-2004, dictada por el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de Alajuela, a las 12:25 horas del 10 de marzo de 2004, que le declaró autor responsable del delito de legitimación de capitales y le impuso el tanto de diez años de prisión. En el segundo motivo de revisión invocado, el impugnante alega infracción al principio *in dubio pro reo* y falta de fundamentación, al encontrarlo el Tribunal, responsable del delito atribuido, en ausencia de prueba contundente en su contra, calificándose erróneamente el marco fáctico acusado. Indica además que se utilizó la declaración de los policías que intervinieron en la

investigación, la que se sustentó en simples suposiciones, pues no se demostró en qué consistió su actividad desplegada en Panamá, ni las razones para entender que se estaba en presencia de un trasiego de drogas entre Colombia y México, si este último país cuenta con sus propios carteles de droga, de allí que se le haría fácil la obtención de tales sustancias, sin tener que recurrir al envío de droga fuera de la república mexicana. Reprocha que se le condenara únicamente por su condición de extranjero, soslayando los Juzgadores las declaraciones de los testigos ofrecidos por la defensa. A juicio de la suscrita, el reclamo invocado deviene atendible. Sobre el marco fáctico tenido por demostrado, visible a folios 952 a 954, el Tribunal de instancia, sustentó su juicio condenatorio sobre los siguientes indicios, que constan a folios 954 a 971: a) El imputado L tenía un itinerario de vuelo, del que dan cuenta sus tiquetes aéreos, que informan que había salido de México, el día 15 de febrero de 2002, arribando ese mismo día a Panamá, procedente de su país de origen, partiendo ese mismo día hacia Costa Rica, siendo que al día siguiente tenía programada su salida a la ciudad de Bogotá, de allí a Medellín, para regresar a México el día 18 de febrero siguiente, itinerario que construye el seguimiento de la denominada “ruta caliente”, según lo describió el deponente Á, oficial de la Policía de Control de Drogas, utilizada normalmente para el tráfico de tales sustancias. Se concluyó también que en su recorrido, el justiciable realizó varias acciones tendientes a distraer la atención de las autoridades encargadas de controlar el tráfico de estupefacientes, haciendo escala primero en Panamá, para luego partir de Costa Rica hacia Colombia, puesto que no es lógico que un supuesto agente de ventas, como se declaró L, se apartase de una programación ajustada al gasto racional de los recursos de la empresa, y optara por estar unas cuantas horas en suelo panameño y costarricense, teniendo un destino final, sin que tampoco presentara documentos fehacientes de tal actividad laboral, por lo que más bien debe entenderse que se trataba de un viaje propicio para la legitimación de capitales; b) L fue sorprendido por autoridades policiales en las inmediaciones del aeropuerto Juan Santamaría el día 15 de febrero de 2002,

mientras llevaba consigo una maleta en la que portaba formas rectangulares, debidamente ordenadas, que, posteriormente, la autoridad judicial determinó que se trataba de obras artísticas en las que el acusado transportaba oculta la suma de \$278.000 (doscientos setenta y ocho mil dólares americanos) en dinero efectivo, siendo detenido porque los oficiales encargados lo observaron con un comportamiento sospechoso, compatible con conductas que anteriormente mostraban algunos sujetos, que al ser interrogados, resultaron transportadores de droga o dinero en forma ilícita, lo que se prueba con la documentación correspondiente al decomiso y hallazgo mencionado, así como con la declaración de los oficiales encargados: J y M, cantidad de dinero, que no resulta aceptable que una empresa la haya arriesgado, como lo indica el encausado, al manifestar que estaba destinada a reparar un astillero anclado en Puntarenas, pues supone la exposición a varias autoridades de los diferentes países, la posibilidad de extravío del equipaje, robos o accidentes aéreos, siendo la actividad de narcotráfico la que, acorde con las reglas de la sana crítica, se encuentra compelida a asumir este tipo de contingencias, con sumas tan elevadas de dinero, pues la adopción de mecanismos lícitos, electrónicos, para la transferencia ágil y segura de esta suma de dinero, implica la exposición de posibles investigaciones; c) ambos cuadros venían envueltos de forma independiente, y cada fajo de dinero poseía varios envoltorios, de cartón y plástico adhesivo, material que, como lo señalaron los oficiales de la Policía de Control de Drogas, es utilizado bajo la creencia de que así se puede burlar la detección de anomalías mediante el empleo de “rayos X” ,o perros entrenados para la localización de rastros de droga; d) la tesis de la defensa es inverosímil, no solo por la contundencia de la prueba de cargo, sino también porque no es creíble en sí misma. El acusado aceptó el transporte del dinero, pero negó su origen ilícito, argumentando que provenía de una serie de empréstitos que cooperativas mexicanas le otorgaron a otra que sufría las peripecias propias de la descompostura de un navío en aguas costarricenses, sin embargo, presentó documentos

dudosos sobre tales transacciones, pues la existencia real de tales personas jurídicas no se acreditó, tampoco se observa que hayan pactado garantías por las sumas tan elevadas de dinero que se otorgaron, ni tampoco, en la mayoría, el pago de intereses generados por los préstamos, no resultando creíble el testimonio de M, quien indicó haber guardado el dinero durante tres días en su closet, sin mayor precaución, representando el futuro de la empresa. Tampoco resultó aceptable que se haya dado la supuesta entrega de dinero a un sujeto de nombre J, hermano del justiciable, que es un empleado de segunda categoría dentro de la empresa, que no tenía capacidad de decisión, indicándose que este lo entregó, a su vez, al imputado, que ni siquiera forma parte de la entidad; que igualmente, no existe forma de determinar el momento en que ambos se contactaron, al acreditarse que viven a una enorme distancia, uno del otro; que se trata de una versión falaz, porque, además, nadie esperó al imputado en el aeropuerto, lo que significa que los representantes del navío no se preocuparon por la posesión del dinero, y tampoco M logró explicar la razón por la que no se compró el repuesto requerido para la nave averiada, en la ciudad de La Paz, California, si admitió que allí existe una sucursal que los vendía. A juicio de la suscrita, los argumentos fundamentales del fallo, pueden resumirse en que el imputado fue sorprendido con una suma elevada de dinero en su poder, escondida cuidadosamente en dos cuadros, mientras arribaba al aeropuerto Juan Santamaría, dinero que, para los Juzgadores, provenía del narcotráfico, al utilizar el encausado, para su transporte, una ruta empleada con frecuencia en el tráfico de drogas, así como un envoltorio para encubrir el dinero, propio de los narcotraficantes, y no brindar una explicación razonable de esa posesión. No obstante, estimo que el elenco indiciario utilizado por el Tribunal para sustentar su decisión condenatoria, no resulta graves, preciso y concordante, para concluir, fuera de toda duda razonable, que el acusado es autor de los hechos que se le atribuyen. Es decir, los indicios recolectados no devienen unívocos, permitiendo otras posibilidades de conclusión, y no únicamente que el dinero transportado tuviera como fin la

legitimación de capitales, provenientes del narcotráfico. Ciertamente, constituye un hecho insoslayable, que el enjuiciado llevaba consigo una gran cantidad de dinero en efectivo, embalados de tal forma que no fueran vistos, pero ello no implica, sin pretender pasar por ingenuos, que el origen de ese dinero (presumiblemente ilícito), se determinara con fehaciencia que provenía de la actividad de narcotráfico, pues ello no fue posible demostrarlo con la investigación realizada. No puede pasarse por alto, que en un Estado de Derecho como el nuestro, que se precia de democrático y respetuoso de las normas, el imputado no se encuentra obligado a rendir explicaciones, más o menos satisfactorias, a quienes lo investigan por un delito, sino que le compete al Estado, a través de sus instituciones públicas creadas al efecto, en este caso el órgano acusador (Ministerio Público), demostrar su culpabilidad. Tampoco puede negarse el problema que representa el narcotráfico en nuestra región, y en el mundo entero, sin embargo, el simple hallazgo de una cantidad de dinero, no implica necesariamente, en primer término que esta sea ilícita, o aun cuando lo sea, no es posible concluir, como una única posibilidad, que su origen provenga del narcotráfico, como parecieron entenderlo los Juzgadores, en tanto podría tener su génesis en otra circunstancia fáctica: un robo, la paga por un acto ilícito, una evasión fiscal; y corresponderá a las autoridades judiciales y de policía, la investigación conjunta, para dilucidar la finalidad de la posesión del dinero hallado, sin que sea viable, ni recomendable, sustentar una investigación, y menos aun, una decisión jurisdiccional, en simples suposiciones o elucubraciones, en contravención a los más elementales principios contemplados en nuestra Constitución Política. Tal posición ha sido recogida en la jurisprudencia nacional, según se advierte en los votos números 41.2006 de las 10:35 horas del 27 de enero de 2006 y 683-06 de las 8:50 horas del 28 de julio de 2006 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Ello es así, sobre todo tratándose del tipo penal de legitimación de capitales, en el que cualquiera que sea el origen de los dineros, que no es necesariamente el narcotráfico, deberá probarse fuera de toda duda, estableciéndose el delito de que se trata, bastando que se

trate de un delito grave, de conformidad con el artículo 69 de la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no autorizado, Legitimación de Capitales y Actividades Conexas, número 8204, debiendo determinarse esa gravedad requerida por el legislador en la descripción de la conducta, labor que compete al operador jurídico. En ese sentido, la norma en cuestión indica: *“Será sancionado con pena de prisión de ocho a veinte años: a) quien adquiera, convierta o transmita bienes de interés económico, sabiendo que estos se originan en un delito grave, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir el origen ilícito o para ayudar, a la persona que haya participado en las infracciones, a eludir las consecuencias legales de sus actos. b) quien oculte o encubra la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o los derechos sobre los bienes o la propiedad de estos, a sabiendas de que proceden, directa o indirectamente, de un delito grave. La pena será de diez a veinte años de prisión cuando los bienes de interés económico se originen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, legitimación de capitales, desvío de precursores o sustancias químicas esenciales o delitos conexos”*. En el caso examinado, al imputado se le ha venido atribuyendo que el dinero incautado provenía del narcotráfico. Sin embargo, los razonamientos aportados por el Tribunal no resultan unívocos, conforme se indicó *supra*. Véase que el hecho de que L se dirigiera al sur del continente, a Colombia, constituyendo esta la denominada “ruta caliente”, no implica que se dedicara al narcotráfico, estuviera ligado a esta actividad de alguna manera, o que tuviera pleno conocimiento sobre el origen delictivo del dinero transportado acorde al narcotráfico. Tampoco el que hubiera hecho escala en Panamá y Costa Rica puede considerarse, fuera de toda duda, que tuviera como finalidad distraer a las autoridades, pudiendo corresponder el recorrido a la planificación de la línea aérea utilizada (COPA. Compañía Panameña de Aviación), lo que en todo caso, no se corroboró ni desvirtuó con la investigación policial realizada. Por otra parte, si el imputado no otorgó explicaciones sobre su itinerario, no se

hallaba obligado a ello, pues admitir lo contrario, sería trasladar la carga de la prueba al enjuiciado, quebrantando el debido proceso y el derecho de defensa. De igual forma, aun cuando se haya acudido a un embalaje cuidadoso del dinero, pretendiendo obviamente su ocultamiento a las autoridades correspondientes, ello no conduce necesariamente a un fin de narcotráfico, o a personas ligadas con esta actividad solamente, pudiendo pensarse en otras posibilidades de conclusión, como se indicó *supra*. Finalmente, la hipótesis defensiva, contrario a lo que apuntó el Tribunal, resulta plausible, y al no generarse prueba idónea que la ratifique o descarte, al menos, contribuye a la formación de una duda que debió favorecer al encartado, tal y como se solicita en esta demanda revisoria, resultando posible que, por razones desconocidas, el encargado de enviar el dinero a Costa Rica (J), hermano del sentenciado, a quien la empresa encargó la solución del problema de avería de una embarcación en aguas nacionales, optase por hacer el envío de esta forma, para evitar cualquier control aduanero, sobre todo considerando que el testigo Moisés Ramírez Pereira, personero de la cooperativa “Camaroneros La Paz”, manifestó que esta entidad desconocía la forma en que L iba a proceder, encargándosele nada más, la solución del problema. Asimismo, conforme a la relación de hechos demostrados, los Juzgadores tuvieron por ciertas, una serie de presunciones, sin ningún respaldo probatorio, al entender que el imputado recibió el dinero de sujetos desconocidos, pero dedicados al narcotráfico, e iba a entregarlo a sujetos, también desconocidos, que desplegaban la misma actividad. En síntesis, la sentencia que ahora se cuestiona, no logró demostrar unívocamente que la legitimación de capitales atribuida al sentenciado, tuviera relación con el delito de narcotráfico, es decir, que el dinero incautado al justiciable proviniera de tal ilícito, y que este lo sabía plenamente. Obsérvese del estudio de los autos, que ni con la utilización del perro entrenado se obtuvo una alerta positiva, por lo que los elementos probatorios indiciantes, permitían otra gama de posibilidades de conclusión. Esta Sala, al declarar con lugar un anterior recurso de casación incoado por la defensa técnica del justiciable señaló: *“no basta afirmar el*

origen ilícito del dinero, sino como elemento del tipo penal de legitimación de capitales se necesita que el dinero corresponda a la actividad del narcotráfico, ello en su forma agravada aplicada al caso concreto...” (cfr. folio 772). Las mismas consideraciones apuntadas en aquella oportunidad, cobran vigencia en este momento, cuando las circunstancias probatorias no han experimentado modificación sustancial alguna, con evidente incidencia en la fundamentación del fallo cuestionado, y el quebranto al principio constitucional de inocencia. Por todo lo expuesto, apartándome del criterio de mayoría, declaro con lugar el motivo de revisión formulado. En consecuencia se anula la sentencia dictada, y ante la invariabilidad del marco probatorio aportado, que torna innecesario un nuevo juicio de reenvío, en aplicación del principio *in dubio pro reo*, se absuelve de toda pena y responsabilidad al sentenciado L, por el delito de legitimación de capitales en perjuicio de la salud pública. Se ordena su inmediata libertad si otra causa no lo impide. Comuníquese lo pertinente al Archivo Judicial.

Ana Eugenia Sáenz Fernández