

Prueba espuria

Alexander Granados Jiménez

Resumen

Las pruebas son el medio principal para verificar la veracidad o falsedad de los hechos alegados en un proceso; sin embargo, estas contemplan una serie de limitaciones que buscan la protección de los derechos fundamentales de la persona objeto de investigación, lo cual resulta vital teniendo en cuenta el contexto histórico que ha envuelto a este elemento en el derecho penal.

La normativa costarricense complementada con la jurisprudencia y las convenciones internacionales de las que forma parte, prohíbe la utilización de un método de prueba obtenido de forma ilícita dentro de un proceso, sin importar la relevancia de lo expuesto con ello, lo cual irremediadamente crea disconformidades entre los miembros de la sociedad, conflictos morales para el juez y una apertura a debates de carácter filosófico sobre la discordancia que se da entre la verdad procesal y la verdad real, dentro de un sistema judicial que tiene como fin la búsqueda de la justicia.

Palabras clave

Prueba espuria, derechos humanos, fruto del árbol envenenado, cooperación internacional, derechos del imputado, verdad real, verdal procesal, el fin justifica los medios.

Abstract

Evidence is the main mean to verify the veracity or falsity of the facts alleged in a process, however, these include a series of limitations that seek to protect the fundamental rights of the person under investigation, which is vital taking into account the historical context that has involved this element in criminal law.

The Costa Rican regulations, complemented by jurisprudence and the international conventions of which it is a part, prohibit the use of a test method obtained illegally within a process, regardless of the relevance of what has been said with it, which inevitably creates disagreements between the members of society, moral conflicts for the judge and an opening to debates of a philosophical nature about the disagreement that occurs between the procedural truth and the real truth within a judicial system that has as its purpose the search of justice.

Keywords

Illegally obtained evidence, human rights, the fruit of the poisonous tree, international cooperation, rights of the accused, real truth, procedural truth, the end justifies the means.

Introducción

Para nadie es un secreto que vivimos en una sociedad que se ve envuelta constantemente en conflictos de diversa índole; es por ello que los mecanismos judiciales y la intervención estatal en estos, resulta tan importante para la protección no solo del principio constitucional de justicia pronta y cumplida, sino también para velar por la protección de los derechos fundamentales y/o procesales de quienes están siendo juzgados.

Es en el momento en que se desarrollan los procesos cuando se presenta uno de sus elementos más esenciales, como son las pruebas, que es el método por excelencia que permite tener certeza sobre la verdad o la falsedad de los hechos alegados, o al menos sobre una parte de ellos que nos induzca a determinadas premisas, para las cuales en ciertas ocasiones se hace de vital importancia la cooperación entre los estados, para poder llevar a cabo una mejor recolección del elenco probatorio y por lo tanto, una mejor búsqueda de la justicia.

El problema con respecto a las pruebas, y que es precisamente en lo que el presente artículo se concentrará, es sobre el medio y la forma en que estas son obtenidas, ya que siempre deben prevalecer los derechos humanos de cada individuo sin importar las circunstancias que se presenten; esto a diferencia de lo sucedido históricamente, donde los derechos de muchas personas han sido vulnerados con el objetivo de encontrar culpable a alguien dentro de un proceso judicial.

Ineludiblemente nos encontramos ante la Teoría del fruto del árbol envenenado, su contexto histórico, la jurisprudencia que de ella deviene y las muchas otras teorías que surgen gracias a esta, todo ello sin olvidar el problema ético y/o moral que suelen enfrentar los jueces, además del conflicto de carácter filosófico que refleja en los diferentes miembros de la sociedad, quienes durante siglos han debatido sobre si el fin justifica o no los medios utilizados, además del rol protagónico que puede conllevar en este tema la discordancia histórica entre la verdad real y la verdad procesal.

Por otro lado, se exponen las diferencias que se presentan entre algunos países en relación al derecho comparado y por supuesto, haciendo mención a la influencia que hemos tenido en todo esto, sobre todo por parte de un país al que hemos usado de guía en la creación de la mayoría de nuestras normas y posiciones a nivel doctrinario con respecto a este tipo de pruebas; lo que sin lugar a dudas tiene una gran repercusión en nuestra sociedad.

Medios de prueba

Resulta conveniente e idóneo empezar hablando sobre uno de los elementos esenciales en todos los procesos, como lo es la prueba, la cual según Cabanellas de las Cuevas, consiste en un “conjunto de actuaciones que, dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas”. (p.787)

Las pruebas por su parte siempre serán ofrecidas según lo dispuesto en los ordenamientos y serán valoradas para su debida incorporación dentro del proceso, siempre y cuando estas cumplan con los requisitos necesarios de idoneidad, pertinencia y utilidad, ya sea mediante la

utilización de pruebas testimoniales, periciales, documentales (como por ejemplo fotografías, comprobantes, actas, certificaciones) o confesionales.

Ahora bien, partiendo del tema principal del presente artículo, es importante resaltar que la prueba espuria (o como también se le puede llamar, prueba ilícita, ilegal, viciada o inconstitucional), es un tema que resulta aplicable en todos los ámbitos judiciales; sin embargo, es en el derecho procesal penal donde históricamente ha tenido mayor repercusión.

Iniciando con el desarrollo de su concepto, se debe destacar que la Sala Constitucional mediante el voto 2529-94 manifiesta que “cada vez que un medio probatorio originado en una violación constitucional aporte elementos de culpabilidad para el acusado, es nulo el acto productor de la prueba y todo medio probatorio que de él derive”.

Lo anterior denota el objetivo de velar por la protección de los derechos consagrados en la carta magna y de los que gozan todas las personas; sin importar la situación o el lugar donde se presente, lo cual se puede observar con lo dispuesto en la sentencia 34-1973 de la Corte Costituzionale Italiana, en la cual se manifiesta la prohibición de la “prove ottenute attraverso modalita, método e comportamenti realizzati in dis pregio dei fondamentali diritti del cittadino garantiti dalla costituzione” (prueba obtenida a través de modos, métodos y comportamientos llevados a cabo en contra de los derechos fundamentales del ciudadano garantizados por la constitución), y que también se evidencia en la Constitución Política costarricense en la que, a manera de ejemplo, se puede mencionar que en su artículo 24 se asegura a la población la defensa del derecho a la intimidad, libertad y el secreto de las comunicaciones, así como en el artículo 40 del mismo cuerpo normativo en que se prevé que cualquier medio probatorio obtenido mediante la violencia será declarado nulo, es decir el legislador tomó en cuenta las formas más comunes de incurrir en este tipo de actuaciones ilegítimas.

Dichas actuaciones que producen su ilicitud, pueden originarse de manera intraprocesal, que vendría siendo el incorrecto accionar durante el proceso para recabar la prueba (por ejemplo, la coacción de una de las partes a la hora de obtener un testimonio); o bien puede ser de manera extraprocesal, que se da de manera previa y ajena al proceso como tal (por ejemplo, la utilización de documentos obtenidos mediante la violación del derecho de privacidad, como podría ser una filtración ilegal de datos personales de la parte).

Sin duda alguna, se trata de un tema de gran importancia para las personas objeto de una investigación, o que estén siendo acusadas por un determinado hecho punible dentro de un proceso, ya que estos se aseguran de que sus derechos sean respetados en todo momento, lo cual implica a su vez una limitante para la consecución de la justicia que se busca con la actividad judicial de ambas partes.

Ahora bien, también existen ciertas consideraciones a tener en cuenta como lo sería la regla de exclusión probatoria, que consiste en la desestimación de la práctica de la prueba o directamente su prohibición, la cual puede ser por motivos de ilegalidad de la prueba, ya que estas pueden ser expresamente contrarias a lo dispuesto en la normativa; es decir, que su naturaleza como tal lo impida por sí sola, lo cual implica que se caiga en la teoría de las nulidades, razón por la cual el juzgador entra a determinar qué tipo de nulidad se está presentado en función del caso; también pueden ser por irregularidades o defectos en las formalidades de las pruebas presentadas (como lo podría ser el incumplimiento del debido proceso en una detención o bien el descuido en la realización de una formalidad obligatoria de un acto); o bien, por las pruebas obtenidas como producto de una violación grave a los derechos fundamentales de otra persona (como lo podría ser la prueba obtenida bajo amenazas en contra de su familia).

Con respecto a lo anterior, resulta sumamente relevante hacer una diferenciación entre las pruebas ilegales y las ilícitas, las cuales comúnmente se suelen confundir debido a que ambas coinciden en que no son admitidas en un proceso; sin embargo, las ilegales como se mencionó en el párrafo anterior, son aquellas cuya naturaleza intrínseca va en contra de las leyes, mientras que las ilícitas, son aquellas bajo las cuales se violentaron diversos derechos fundamentales para su obtención.

Es de especial importancia dadas las condiciones, mencionar los principales ejemplos en los que ya se ha previsto la imposibilidad y/o exclusión de ciertos medios probatorios, tales como lo sería el secreto profesional que recae sobre psicólogos, médicos, periodistas según sea el caso, o bien sobre los abogados, para quienes según el artículo 41 del Código de Deberes Jurídicos, Morales y Éticos del Colegio de Abogados, se menciona que

Constituyen secreto profesional las confidencias que se hagan al abogado o abogada con ocasión de su ejercicio profesional por parte del cliente, del adversario, de los colegas, las que resulten de entrevistas para conciliar o transar y las de terceras personas. Asimismo, estarán bajo secreto profesional el conocimiento obtenido con ocasión del ejercicio profesional de los documentos privados, los documentos que reciba y su contenido. La obligación de guardar el secreto profesional perdura aun después de cesada la relación profesional,

siendo que en esa misma normativa se delimitan los aspectos que comprenden dicha confidencialidad.

Por otra parte, y en un sentido más estrictamente normativo, en Costa Rica gran parte de lo relevante con respecto a la forma de obtención de pruebas, se encuentra contenido en los artículos 181 y 182 del Código Procesal Penal, donde se menciona la libertad probatoria, siempre y cuando esta no sea contraria al marco jurídico previsto por el legislador, lo cual ha sido duramente debatido, debido a que se estaría imponiendo la necesidad de que la conducta ilícita se encuentre expresa, sin tomar en cuenta una de las características básicas del derecho, como lo es la mutabilidad.

Pero es en este aspecto donde los convenios y tratados internacionales han tenido especial influencia, ya que fue gracias a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros, que se ha prohibido a los estados parte, la implementación de determinadas actuaciones que resultan lesivas, como lo podrían ser los casos de tortura que se presentaban en siglos pasados, donde como pudo decir Azo (Jurisconsulto romano del siglo XIII dedicado al derecho), se consideraba que “la tortura es la búsqueda de la verdad mediante tormento” o bien lo dispuesto por Bocero (Jurisconsulto del siglo XVII dedicado al derecho civil), quien decía que “La tortura es el interrogatorio mediante el tormento del cuerpo respecto a un delito que se sabe que ha sido cometido, ordenado legítimamente por un juez con el fin de obtener la verdad”, es decir, no existía la premisa universal de que todos son inocentes hasta que se pruebe lo contrario, y es algo que sin duda seguiría ocurriendo en estados dictatoriales si no se limitan los medios probatorios.

Ahora bien, partiendo desde otra perspectiva, se entra en un tema que ha sido debatido a lo largo de los años (y del que posteriormente se hablará más al respecto) por parte de diferentes tipos de pensadores; y que consiste en si el fin justifica los medios utilizados en un proceso judicial, el cual siempre debe tener como objetivo la búsqueda de la justicia, algo que viene siendo una interrogante desde que Maquiavelo lo plantea en su libro “El príncipe” en el siglo XVI.

Sin duda alguna, es un tema que causa mucha controversia; ya que en la sociedad actual, en la que en algunos lugares del mundo aún se sigue discriminando a ciertos sectores de la población por su género, orientación sexual, religión o raza; podrían ser las principales víctimas de prácticas que atenten en contra de la dignidad humana, que es el principal derecho humano y del cual doctrinariamente se ha determinado como la base para el reconocimiento de los demás derechos humanos intrínsecos de cada individuo.

Aunado a todo ello, en un sector muy amplio de la doctrina surgen interrogantes como: ¿Qué sucede en los casos en que la vida de muchas personas depende de la información que alguien pueda tener? ¿Acaso los derechos de ellos importan menos que los de alguien que se sabe que es culpable? Sin duda alguna es un tema que requiere mucho análisis, pero que claramente representa las limitantes que se imponen para intentar mantener la civilización de nuestra sociedad, lo cual también es un deber de cada estado.

Con respecto a ello, tal y como menciona Ferrajoli (1995), la interpretación del juez debe ser totalmente objetiva sin importar las circunstancias; y esto es quizás algo complicado en cuanto a aspectos de la ética y la moral de cada persona, ya que en ocasiones la verdad procesal (que es lo que se pudo probar durante el proceso), no siempre coincide con la verdad real de lo sucedido, pero es la primera la que siempre debe prevalecer en un sistema de justicia que tenga una adecuada estructuración procesal.

Este tema también es sumamente relevante en el ámbito internacional y esto se debe a que, como bien se sabe, las circunstancias de cada caso son únicas y ello implica que en muchos de ellos no baste con lo que se pueda obtener en suelo nacional, sino que además es necesaria una cooperación entre los estados para la conformación de un adecuado elenco probatorio, lo cual puede darse de una manera más activa o pasiva según su naturaleza.

Según Víctor Roberto Padro Saldarriaga (s.f), catedrático peruano de derecho penal, dicha asistencia internacional que pueda llegar a ser brindada se divide en tres grados, esto según el nivel de afectación que se pueda llegar a presentar en perjuicio de los derechos personales de los habitantes de un país, siendo que el primer grado constituye actuaciones de mero trámite (como lo podrían ser notificaciones de resoluciones y sentencias); o bien alguna actuación que esté dirigida a la investigación de lo acontecido en algún lugar determinado de otro estado (como podrían ser las pericias, informes o incluso el diligenciamiento del traslado voluntario de personas para que rindan testimonio en otro estado); por otra parte, el segundo grado abarca medidas más lesivas, en este caso con respecto al patrimonio personal de cada individuo (como podría ser mediante embargos, registros, secuestros de bienes muebles o inmuebles) y finalmente, un tercer grado que puede dañar gravemente los derechos humanos de libertad, dignidad, entre otros más (un ejemplo de ello sería la extradición). (p.5)

Como se ha mencionado reiteradamente, es trascendente para cada estado velar por la protección del pueblo al que representa y es por ello que es importante la correcta aplicación de las normas contenidas en los diferentes convenios existentes, que en el caso de Costa Rica, se podría mencionar a manera de ejemplo, la Convención Interamericana contra la Corrupción, en la cual se encuentran las reglas y procedimientos comunes a seguir en estos casos, como lo podría ser la necesidad de la presencia del principio de doble incriminación (el hecho que busca juzgarse debe ser ilícito en ambos estados), la prohibición de utilizar procedimientos que se realicen contra personas por motivos de sexo, raza, edad, religión u opiniones políticas, por otro lado también se prevé el compromiso de reciprocidad entre los países (algo que sin duda alguna se menciona como prioridad en el Código Bustamante), y la necesidad de la aprobación del

estado requerido con relación a la solicitud del estado requirente de una actuación específica, esto para que no haya ningún menoscabo a su soberanía.

Sin embargo, teniendo lo anterior en cuenta, el hecho de que el estado requirente pueda únicamente hacer uso de la información solicitada y/o recolectada en relación con su respectiva solicitud, puede significar una limitación importante, esto ya que durante la investigación, pueden surgir datos que conlleven al descubrimiento de una actividad ilícita diferente (que incluso podría llegar a ser más grave) y sobre la cual no se podrá hacer nada al respecto por la forma en que dichas pruebas fueron obtenidas; es decir, en términos procesales se hace caso omiso a lo que fue descubierto, al menos de manera temporal y dependiendo siempre de otra eventual y futura aceptación del estado requerido.

Con ello queda claro lo frágil que puede llegar a ser un proceso jurídico, en el cual a pesar de tener una prueba irrefutable, si esta se desestima por un procedimiento incorrecto de las autoridades, por la implementación de pruebas obtenidas con prácticas contrarias a lo dispuesto en los ordenamientos u otras prácticas que hagan ilícitas las pruebas ofrecidas, sería imposible de llegar a la tan buscada armonía entre la verdad real y la verdad procesal; o incluso, ni siquiera se podría llegar a tener la posibilidad de juzgar a las personas y/o empresas.

Los Panamá papers y lo expuesto muchas veces en WikiLeaks, son tan solo ejemplos muy conocidos de cómo a pesar de saber la realidad de una situación, no se puede hacer nada al respecto, ya que el medio utilizado por ellos (filtración de documentos privados), resulta lesivo contra una diversa variedad de derechos humanos garantizados, lo cual imposibilita su utilización no solo dentro de un proceso, sino incluso para iniciar una investigación en su contra, ya que se necesita como mínimo una sospecha válida que lo acredite. Quienes sí se exponen a una sanción o castigo, son estas personas que llevan a cabo estos actos en busca de quizás un poco de justicia social, pero que a su vez violentan lo dispuesto en el artículo 196 del Código Penal costarricense.

Teorías

Debido a la gran importancia de este tema en el derecho penal, se cuenta con una extensa variedad de posiciones doctrinales, las cuales por lo general resultan ser muy similares pero que a su vez presentan algunas diferencias entre sí; sin embargo, en lo que en su mayoría pueden concordar es en la base que usaron como precedente para su respectivo desarrollo, que sería la anteriormente mencionada Doctrina del fruto del árbol envenenado, la cual es una aplicación en el ámbito jurídico de un pasaje de la Biblia (Mateo 7:17-20) que menciona que

así, todo buen árbol da buenos frutos, pero el árbol malo da frutos malos. No puede el buen árbol dar malos frutos, ni el árbol malo dar frutos buenos. Todo árbol que no da buen fruto, es cortado y echado en el fuego. Así que por sus frutos los conoceréis, es decir, de ese texto religioso surgió una jurisprudencia transcendental, ya que fue usada hábilmente en la elaboración de la teoría del caso presentada por la defensa de la compañía Silvesthorne Lumber en contra del Gobierno de los Estados Unidos en el año 1920, en el cual los agentes federales confiscaron ilegalmente y sin cumplir con el debido proceso, todos los libros contables y papeles que se encontraron en las oficinas, en los cuales se comprobaban las sospechas de la evasión de impuestos por parte de dicha entidad; posterior a ello, se procedió a devolver los libros y luego a emitir una citación para que estos fueran presentados, a lo cual la empresa se negó, ya que se estaba sacando provecho de una actuación ilegal y argumentando que sin ella nunca habrían logrado probar su culpabilidad, postura que fue aceptada por el jurado,

quienes calificaron dichas pruebas como inadmisibles, ordenando al gobierno estadounidense a probar que podrían obtener bajo otros medios la información necesaria para así poder enjuiciarlos.

Es decir, de lo anterior se extrae la idea de que todo aquello que deviene de un acto ilícito excluye la posibilidad de ser utilizado posteriormente, algo con lo que varias teorías difieren parcialmente, como la Teoría del Entorno Jurídico (cuya aplicación se da usualmente en Europa), en la cual se va a estudiar la incidencia de dicha prueba dentro del proceso y si eventualmente podría ser utilizado al considerarse algo relativamente sin importancia, porque como plasma Ferrajoli (1995) “para que una prueba sea relevante dentro de un proceso debe tener una estrecha conexión con respecto a los hechos alegados”.

A su vez, como forma de contrarrestar el impacto social de la doctrina del fruto del árbol envenenado, en los Estados Unidos también se crearon varias teorías para combatirla, una de ellas es la de la fuente independiente, la cual busca que prevalezca la posibilidad de juzgar al imputado a pesar de que se hayan presentado circunstancias ilícitas con respecto al elenco probatorio, esto siempre y cuando se logre demostrar que la razones por las cuales se le está inculcando podrían haberse obtenido de otras formas, el primer caso en que esto se presentó fue en el caso USA vs Crews, en el que se produjo una detención ilegal en contra del presunto delincuente, sin embargo, la víctima posteriormente logró recrear la escena y dar una descripción bastante precisa de su victimario, lo cual provocó que de igual manera este pudiese ser juzgado, ya que su testimonio no fue contaminado en ningún momento.

Otra de las teorías excepcionales que devienen de todo esto, es la del descubrimiento inevitable, siendo quizás la más conflictiva de todas debido a que su desarrollo consiste en que se afirma que la prueba obtenida ilícitamente se hubiese obtenido de igual manera de forma legal. La primera vez en que se practicó fue en el caso Nix vs Williams (1984), en el cual el imputado fue interrogado sin la presencia de su abogado (dejándolo en un estado de indefensión) y por lo tanto haciendo inadmisibles su confesión sobre la ubicación del cuerpo, no obstante, se logró demostrar que en el momento en que se realizaba dicha confesión, un grupo de policías se encontraba en las cercanías donde se hallaba el cuerpo, por lo cual eventualmente con el transcurrir de las horas lo hubiesen encontrado igualmente.

Por otra parte, hay una teoría que está totalmente vinculada con la buena fe y la misma consiste en que la actuación que se efectuó, fue bajo la creencia de que se estaba realizando algo totalmente acorde a la normativa, pero que en realidad no era así, lo cual resulta sumamente interesante de analizar, ya que como bien se sabe, las personas no pueden aducir desconocimiento de la norma, sin embargo, el criterio diferenciador reside en que se podían tener motivos para creer que se estaba actuando de manera lícita. Lo anterior puede quedar más claro con el ejemplo del caso Michigan vs DeFillippo, en el que el acusado fue detenido por un policía en aplicación de una ordenanza del Estado de Detroit, que lo facultaba para arrestarlo en caso de que existieran motivos necesarios para creer que este ocultaba algo (efectivamente se negó a presentar su identificación), en el momento se le encontró drogas en su posesión y posteriormente dicha ordenanza fue declarada inconstitucional, lo cual era imposible de saber y/o prever para el oficial, por lo cual se determinó que se estaba ante la creencia de la plena validez de su accionar, razón por la cual la prueba se incorporó al proceso.

La última de las teorías que sirven como excepciones ante la presencia de una posible aparición de la teoría del fruto del árbol envenenado, es la prueba recabada que puede llegar a ser válida dentro del proceso en el supuesto de que existan elementos que conlleven a que la contaminación que esta ha recibido se vaya atenuando hasta llegar a tal punto en el que la

relación de la conducta ilegal y las pruebas que se tienen sea mínima. Esta situación se ha presentado muy pocas veces, sin embargo, un ejemplo de ella puede ser el caso *Rawlings vs Kentucky*, en el cual, ante la detención ilegal del imputado, este mismo procedió a confesar (admitió como suyas las drogas y el cuchillo que se encontraba en un bolso) sin ninguna coacción de por medio y teniendo presentes todos sus derechos, razón por la cual consideraron que la contaminación producida inicialmente, se esfumó con lo que sucedió posteriormente.

A su vez, si bien no constituye una teoría como tal, se tiene la regla de *Standing*, la cual consiste en que la prueba que fue obtenida ilícitamente pueda ser considerada válida en contra del imputado en los casos en que el acto que provocó dicha ilegalidad haya tenido incidencia sobre los derechos fundamentales de un tercer afectado. Lo más importante es destacar que se depende de la coincidencia entre el sujeto imputado e interesado en la respectiva admisibilidad de la prueba.

Debate filosófico

Previamente se mencionaron algunos de los grandes conflictos morales y/o éticos que se relacionan con este tema, y que han sido tema de estudio de muchos pensadores a lo largo de la historia por su gran relevancia en todos los ámbitos posibles de nuestra sociedad, ya que esto trasciende el ámbito jurídico y se desarrolla también en diferentes ámbitos como el laboral, el romántico, el deportivo y en cualquier otro lugar en que el ser humano busque tener éxito y destacar por encima de los demás.

La concepción de que “el fin justifica los medios” como bien se dijo proviene de lo escrito por Maquiavelo en su obra más memorable, pero no ha sido el único que piensa de esta manera, ya que por su parte, el teólogo Alemán Hermann Busenbaum (para quien su visión del mundo, así como sus creencias religiosas, eran antagónicas), aseguró que siempre y cuando el fin buscado sea lícito, también lo va a ser cualquier medio que se utilice para ello; es decir, concuerda totalmente en esta postura y no solo se trata de filósofos, como puede evidenciarse con Napoleón Bonaparte un par de siglos después, quien alguna vez dijo “Triunfa siempre, no importa cómo, y siempre tendréis razón”; además de asegurar que poco importaban los efectos que algún día podrían conllevar sus acciones, en sus palabras el éxito lo justifica todo.

Por otra parte está la posición de Immanuel Kant, quien desarrolló lo que se conoce como el imperativo categórico, el cual consiste en una visión de la moral que implica que se debe ver a las personas como un fin y no como un medio, lo cual relacionado con la visión de los personajes anteriores, contrasta en el ámbito jurídico, esto ya que menciona que no se le pueden lesionar los derechos de manera ilícita a alguien para probar algo, sin olvidar que menciona que el comportamiento de cada quien debe ser pensando en la idea o en la aspiración de que llegue a ser una ley universal.

Otro tema que sin duda alguna genera asperezas entre las personas, es cuando se habla de la utópica esperanza de que en todos los procesos exista una armonía entre los hechos que sucedieron y los que lograron ser probados, pero la realidad es otra, y es ahí donde se entra en la discusión sobre qué debe prevalecer en el sistema de justicia, si la verdad real o la verdad procesal, siendo que cada una de ellas representa una visión distinta de la justicia.

De manera personal, me decanto por la verdad procesal, ya que soy partidario de la fórmula *Blackstone*, la cual tiene como punto de partida la presunción de inocencia, como se puede evidenciar con su frase más destacada, “es mejor que diez personas escapen a que un inocente sufra”.

Diferencias en el derecho comparado

A continuación, se enumerarán una serie de situaciones que se presentan en otros países con respecto a la singular aplicación en cada país con respecto a la prueba espuria:

- En Suiza está permitida la intervención telefónica de individuos sospechosos de haber cometido algún delito.
- En Francia se les sanciona con el delito de prevaricato a los jueces que por desobediencia hagan caso omiso a la anulación de una prueba y aun así la tome en cuenta para su resolución. Además, en dicho país se anulan todos los casos en que hubiese alguna violación de los derechos a la defensa.
- En Inglaterra se dispone que la ilegalidad de los medios utilizados para recabar la prueba es indiferente a la hora de su apreciación, sin embargo, si el juez así lo encontrase pertinente, podrá descartar la misma.
- En Alemania se presenta la teoría de la ponderación de los intereses en juego, la cual viene a estudiar la admisión de cada prueba ilícita en específico con respecto al caso que lo envuelve, ya que esta podría ser utilizada siempre y cuando no sea lesiva para la víctima
- En España se prohíbe cualquier prueba que violente algún derecho fundamental, para lo cual, al igual que en la normativa estadounidense, se concuerda con la posibilidad de que no solo un ente público sea quien comete el hecho ilícito, sino que también podría tratarse de un sujeto particular.
- En Italia, como bien se mencionó al inicio del artículo, se está totalmente en contra de la utilización de pruebas obtenidas de manera ilícita e incluso se tiene la posición doctrinaria de que el fin no justifica los medios.
- En el Common Law, precisamente hablando de Estados Unidos, se ha desarrollado una basta cantidad de teorías que han dado la vuelta al mundo, tales como la Doctrina del Fruto del Árbol Envenenado, a la cual, ante su evidente repercusión en el sistema judicial, se le hizo frente con varias de las teorías anteriormente expuestas.
- En el caso de Costa Rica se tienen posiciones muy similares a las contempladas en el Common Law, ya que se tiene una aceptación de varias de sus teorías, especialmente por la doctrina del fruto del árbol envenenado, aunque si bien es cierto se rechazan algunas otras, como la regla del standing.

El papel del juez

Este tema sin duda alguna incide directamente en los jueces, ya que son ellos quienes deben declarar la admisión o el rechazo de una prueba, decisión que jugará un papel importante en el proceso que ellos dirigirán; es más, estos deben realizar un examen sumamente meticuloso debido a que incluso la postura adoptada puede significar la desestimación del caso o bien el eventual recurso de apelación sobre este.

Los jueces serán los encargados de dar una resolución sobre el caso en concreto y quienes, a pesar de cualquier cosa que haya sido de su conocimiento a través de una prueba obtenida ilícitamente, deberán tener en cuenta el derecho constitucional de cada individuo a ser juzgado de acuerdo con las disposiciones del principio del juez natural, entre las cuales se

menciona la idoneidad, la imparcialidad, la valentía y la ética de este en el desempeño de sus labores.

Sin embargo, resulta evidente que los jueces también son personas, con principios morales y éticos intrínsecos que le pueden complicar su labor, ya que en caso de que se presente una prueba espuria dentro de un juicio, este deberá hacer una supresión hipotética de dicha prueba, sin importar lo que se demuestre o no con ella, esto con el fin de tratar de aminorar los efectos que se producen mediante la aplicación de la teoría del fruto del árbol envenenado donde el sistema judicial se ve gravemente lesionado.

Derechos de los imputados

Como bien se sabe, cada persona desde el día de su nacimiento goza de una gran cantidad de derechos y obligaciones intrínsecos por el solo hecho de estar vivos, siendo que la gran mayoría suelen estar contemplados no solo en la Constitución Política nacional, sino que además tienen un respaldo por medio de convenciones o tratados internacionales como la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Todos podemos mencionar una serie de garantías que se nos aseguran durante toda nuestra vida, sin embargo, la doctrina ha determinado como punto de referencia la protección de la dignidad humana como fin para cumplir con ello. Dicho término va mutando al mismo tiempo en que la sociedad va avanzando y por lo tanto, significa que cada vez se incluyen dentro (o derivan de este) más derechos por los cuales cada estado debe velar.

En la antigüedad, como se mencionó anteriormente, las personas (usualmente de bajo estatus social y/o económico), no gozaban de las ventajas que devienen del principio de presunción de inocencia, por lo contrario, a las personas se les realizaba cualquier tipo de coacción para que confesaran delitos que puede que nunca hubiesen llegado a cometer, una situación inhumana que se contrarrestó eventualmente con la posibilidad de que muchos delincuentes salieran absueltos del sistema judicial debido a que no se les pudo probar su culpabilidad.

Es importante aclarar que una persona imputada sigue siendo una persona libre e inocente hasta que se demuestre lo contrario, la única diferencia es que posee una causa en su contra que con la salvedad de ciertos casos especiales, no lo hace perder ninguno de sus derechos, e incluso en el caso en que a este se le encontrase como culpable, este solo pierde el derecho a su libertad.

Por lo tanto, a la persona imputada se le debe respetar su derecho a un debido proceso en el que este goce de su derecho a la defensa, al contradictorio y demás aspectos de índole procesal, así como obviamente a sus derechos de intimidad, de libertad y secreto de las telecomunicaciones como cualquier otra persona.

Consecuencias de la prueba espuria

Más allá de seguir mencionando las posibilidades del rechazo de la prueba y una posible eventual desestimación de una causa completa por culpa de una actuación indebida en la obtención de una prueba, se hace necesario mencionar también la forma más notoria en que esta repercute en el desarrollo del proceso y en la vida de las personas, como lo sería en el aspecto mental o incluso en el cambio de la visión de las personas que podría llegar a producirse en perjuicio del imputado.

Para nadie es un secreto que en la sociedad actual se está ante un constante juzgamiento social y, por ende, de una prueba que, aunque no se llegue a validar dentro de un proceso, puede causar daños irreparables para la imagen de una persona y/o empresa, que es quizás lo que muchos buscan.

Incluso, a pesar de cómo se habló anteriormente, el juez tiene que ser totalmente imparcial, pero para bien se sabe que, en cualquier audiencia, el juez puede decantarse por una parte por cuestiones ideológicas, personales o morales, lo cual a la vista del debido proceso podría llegar a considerarse injusto y podría acarrear futuras apelaciones o recursos contra una resolución defectuosa que simplemente va a costarle más dinero al estado.

A su vez, este tipo de pruebas producen otros efectos tanto positivos como negativos, dentro de los cuales se puede mencionar que de esta manera se evitan las prácticas abusivas de los investigadores, quienes en muchos casos han acostumbrado hacer el intento de inculpar a personas inocentes, y por otro lado, ello también significa la impunidad y por ende una mayor presencia de delincuentes en las calles, lo cual conlleva a un claro deterioro de la vida en sociedad. Además, este tema despierta una incertidumbre en el sistema judicial, ya que por un lado se demuestra el éxito en la protección y garantía del debido proceso, pero por otro en muchos casos no se llega a una justicia real.

A su vez, como también se mencionó anteriormente, la prueba espuria puede darse de forma involuntaria mediante un descuido en el cumplimiento de una formalidad, lo cual para una persona común, al menos en la mayoría de los casos, no sería algo que lo afecte gravemente, pero no es así en el caso de personas que gozan de un acceso privilegiado por su trabajo, como lo podrían ser los funcionarios públicos o bien la fe pública de la que gozan los notarios públicos, quienes reciben un gran poder delegado por parte del estado. Estos no solo se arriesgan a ser despedidos y/o inhabilitados, si no que se exponen a una pena de cárcel por sus acciones u omisiones fraudulentas cuando estas hayan tenido como fin un beneficio personal.

Jurisprudencia

En nuestro país se puede encontrar jurisprudencia bastante interesante que toca varios aspectos del tema concerniente, tales como la siguiente:

- Con respecto a la Teoría de la supresión hipotética por parte del juez, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del III Circuito Judicial de Alajuela, mediante la sentencia 00710, señaló que “parte del concepto de que, si se "suprime hipotéticamente" como un ejercicio meramente intelectual la irregularidad ocurrida, y en su lugar se supone la realización de la actuación correcta y esperada, arribándose de igual forma al conocimiento que se cuestiona, entonces, la prueba mantiene su validez.”.
- Por otra parte, en un caso sin duda alguna bastante conocido, en la causa penal contra el ex presidente de la República Rafael Ángel Calderón Fournier por los delitos de peculado, en perjuicio del Estado y la Caja Costarricense de Seguro Social, se entró a valorar la prueba número 588 y ante lo cual, la resolución 1847-2014 trajo a consideración una serie de aspectos que reflejan la otra cara de la moneda, esto ya que el Tribunal de Apelación de la sentencia penal se equivocó al declarar dicha prueba como inadmisibles, todo ello debido a que no se dio una buena interpretación de la Ley de Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de Comunicaciones, así como tampoco de las disposiciones del TALM, que hacían

perfectamente válida la información obtenida gracias a la cooperación judicial efectuada con el gobierno de Panamá.

- En la sentencia 01744 del Tribunal de apelación de Sentencia Penal del II Circuito de San José se hace especial énfasis en la importancia del debido proceso dentro de las actuaciones de cualquier entidad estatal que tenga como fin el juzgamiento de una actividad delictiva, ya que como en el presente caso la actuación policial fue defectuosa, por cuanto incumplieron con el procedimiento establecido en los artículos 169 y 170 del Código Procesal Civil, lo cual debió conllevar a la declaración de invalidez de dichas pruebas.

Conclusión

La prueba espuria representa una situación que sin lugar a dudas puede ocasionar problemas muy graves en el desarrollo de un caso y su respectivo proceso, ya que no solo puede conllevar a la desestimación de una prueba importante, sino de todo lo que de ella deviene, lo cual provocaría un rotundo fracaso del sistema de justicia nacional.

Queda claro que a pesar de que son temas viejos, en la actualidad siguen existiendo discordancias en la doctrina sobre la implementación de este tipo de pruebas, lo cual resulta comprensible si se toma en cuenta la finalidad del proceso, lo que realmente se obtiene con él y lo fácil que es incurrir en un hecho ilícito durante la recolección del elenco probatorio.

A su vez, se denota la gran responsabilidad que recae sobre los hombros de los jueces a la hora de tener que tomar una decisión, obviando situaciones que saben que realmente pasaron pero que no se pudieron llegar a probar de una manera apropiada, lo cual sin duda alguna representa parte de las garantías de las que gozan los imputados y la eficacia del principio del juez natural, todo ello a pesar del daño a la imagen que inevitablemente se produce con toda esta situación.

Por otra parte, la jurisprudencia nacional e internacional nos deja claro los supuestos que se deben cumplir para la posible aplicación de la exclusión probatoria, así como los casos vistos en que se realizan excepciones y se procede a aprobar la incorporación de la prueba ilícita al proceso, lo cual evidentemente dependerá de la percepción que se tenga en cada caso en específico y del país en el que se esté, esto ya que como vimos en el derecho comparado, se presentan muchas diferencias.

Todo este tema sin duda alguna, representa un reto apasionante para el abogado, quien tiene en sus manos (o en su cerebro), la capacidad para llevar a cabo un desarrollo elocuente e ingenioso, esto partiendo de las diversas teorías del caso que se pueden elaborar con respecto a las pruebas presentadas, así como a la posibilidad de buscar la nulidad o la validez de alguna según se requiera.

Bibliografía

- AI Catalunya Grup d'educació. (2010). Amnistía Internacional. Historia de la tortura. recuperado de <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/inf-tortura.html>
- Arburola, A. (2011). La prueba ilícita o espuria en materia penal. Revista Penal. Recuperado de https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista102/pdf/011_pruebaili.pdf
- Barrios, B. (2018). La regla de la exclusión probatoria. San José, Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas.
- Buitrago, C. (s.f). La verdad verdadera y la verdad procesal. *Consejo de Estado*. Recuperado de <http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/revistas/edi01/doc/art3.pdf>
- Cabanellas de las Cuevas, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Buenos Aires , Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.
- Constitución Política de la República de Costa Rica. (1948). Costa Rica. Recuperado de http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=871
- Costa Rica. Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, III Circuito Judicial de Alajuela, San Ramón. [Internet] Sentencia núm. 00710 de 17 de setiembre, 2012. Disponible en: <https://vlex.co.cr/vid/-502162654>
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y Razón: Teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta.
- Ley N° 7594. Diario La Gaceta, San José, Costa Rica, 4 de junio de 1996.