

Comisión Derecho Penal

Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica

CDP-009-2025

San José, 19 de setiembre, 2025

CRITERIO JURÍDICO SOBRE PROYECTO DE LEY NO 24.960

Señoras y señores; Junta Directiva

Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica

C/O: Daniella Agüero Bermúdez, Jefa del Área Legislativa VII.

Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

Asamblea Legislativa de Costa Rica.

El suscrito, **Dr. Carlos Tiffer Sotomayor**, en mi calidad de **Coordinador de la Comisión de Derecho Penal** del Colegio de Abogadas y Abogados de Costa Rica, presento el informe de nuestra Comisión a propósito del oficio AL-CPEJUV-0174-20255, en el que se consulta criterio sobre el Proyecto de Ley tramitado bajo el expediente número 24.960, denominado “LEY PARA DECLARAR DELITO LA UTILIZACIÓN DE PERSONAS MENORES DE EDAD EN LA MENDICIDAD” ” el cual fue redactado por el **Dr. Daniel García Ramírez** junto con mi colaboración en los siguientes términos:

Es criterio de la Comisión de Derecho Penal del Colegio de Abogadas y Abogados, que el presente proyecto de ley debe ser descartado y archivado por las razones que a continuación se exponen:



I. Justificación insuficiente y carente de fundamento normativo y empírico que la sustente.

- Si bien la presente iniciativa de ley busca legitimarse bajo la necesidad de garantizar los derechos de la niñez reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico, presenta serios y diversos problemas en cuanto a la justificación de la pertinencia y conveniencia de la reforma propuesta para el alcance de dichos fines.
- Aunque parte del reconocimiento de la práctica de la “mendicidad forzada o tolerada en personas menores de edad”, no aporta una definición de tal práctica, lo que dificulta distinguir esta figura de otros supuestos de hecho ya tipificados en otros delitos y contravenciones, como veremos posteriormente.
- Llama la atención que en la sección “Datos sobre mendicidad infantil en Costa Rica: hallazgos recientes” no se consigne una sola estadística relativa a la mendicidad infantil en nuestro país; así como tampoco son referenciados los informes y estudios que, según se afirma, “...señalan la existencia de este fenómeno y su impacto en la niñez.”. Únicamente encontramos un apartado de “Evidencia institucional”, en el que se afirma que el OIJ ha identificado casos concretos de “mendicidad forzada”; sin embargo, no se dice nada sobre los mismos. En cuanto al “Contexto migratorio”, únicamente se cuenta con un dato del 2023 relativo al número de personas menores de edad que “...cruzaron la selva del Darién”, sin justificar de qué forma lo anterior ha supuesto una serie de “...riesgos significativos, incluyendo la mendicidad y otras formas de explotación”.
- En los “Antecedentes legales y normativas internacionales” considerados se advierte una falta de especificidad en cuanto a las normas de los instrumentos normativos mencionados que fundamentarían la punición de la conducta descrita en el tipo penal propuesto mediante esta iniciativa de ley.

II. Ausencia de valoración de otras regulaciones penales vigentes que se encuentran en el mismo ámbito de protección que las conductas que se pretenden reprimir con el presente proyecto de ley.

- Debido a las falencias en la justificación y legitimación normativa del presente proyecto de ley, también se encuentran problemas en la definición del bien jurídico tutelado con esta reforma. Es decir, no se exponen cuáles derechos fundamentales son vulnerados con la actual regulación penal estas conductas y de qué forma las normas actuales resultan insuficientes.
- Dos normas penales actualmente vigentes que tipifican idénticos supuestos de hecho que los tipificados mediante el propuesto artículo 186 bis no son mencionadas ni analizadas en esta iniciativa de ley. Se trata de las normas que tipifican el delito de trata de personas (art. 172 del Código Penal) y la mendicidad (art. 390 del Código Penal). En consecuencia, la iniciativa también omite el análisis de los motivos por los cuales la actual regulación resulta insuficiente para atender el fenómeno que, según se afirma (aunque sin datos empíricos), enfrentamos en la actualidad. Igualmente, resulta omisa en el análisis de los problemas que en la praxis judicial y del sistema penal supone la tipificación de los mismos supuestos de hecho por distintas normas penales, y lo poco efectivo que resultaría para palear estos obstáculos prácticos la locución "Téngase por derogada toda ley que se contraponga a esta disposición" que se encuentra al final del propuesto artículo 186 bis.
- Otro aspecto desconocido de esta iniciativa de ley y que presenta serios problemas de cara a su aplicación es la ubicación del nuevo tipo penal propuesto en el Código Penal. No es comprensible que esta reforma pretenda introducir la tipificación de la *"prohibición de envío de personas menores de edad a mendicidad"* mediante la incorporación de un "bis" al artículo 186 del Código Penal, cuando este lo que tipifica es la forma agravada del incumplimiento del deber alimentario previsto en el numeral 185 ibidem. Para

mayor confusión, este artículo se ubicaría en la Sección IV (Incumplimiento de deberes familiares) del Título IV (Delitos contra la familia) de nuestro Código Penal, cuando lo lógico, dentro de la justificación en la que se basa la iniciativa, es que se ubicara en la Sección V del mismo título, dedicada a la “Protección a menores e incapaces.”. Lo anterior dificulta y obstaculiza la identificación del bien jurídico que pretende tutelarse mediante la reforma propuesta y, en consecuencia, su aplicación práctica sería más vulnerable a arbitrariedades por parte de los órganos judiciales.

III. Falta de coherencia entre la justificación, los objetivos planteados y la reforma normativa dispuesta para su consecución.

- En cuanto a la sección de “Justificación de la necesidad de la reforma”, dentro de la que se encuentran motivos de “Armonización con instrumentos internacionales, “Necesidad de prevenir y sancionar de forma efectiva”, “Fortalecimiento de la política pública en materia de infancia”, se denota una vez más la falta de especificidad y motivos particulares, a nivel empírico y normativo, que realmente legitimen y validen la reforma legislativa que se pretende. Así, si por un lado se afirma que esta reforma implica la armonización de nuestro ordenamiento jurídico interno con el Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños y el Convenio sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil (No. 182), no se cita ninguna norma particular que disponga de forma expresa la necesidad de penalizar la conducta que se pretende mediante la presente reforma. Además, como se indicó previamente, tampoco se examinan los motivos por los cuales se sostiene, implícita y explícitamente, que la actual regulación que penaliza este tipo de prácticas en perjuicio de personas menores de edad resulta insuficiente para su protección en el ámbito penal. Así, la necesidad de prevenir y sancionar de forma efectiva tampoco se

encuentra justificada, aún y cuando es evidente que el Estado tiene el deber jurídico de velar por el efectivo disfrute de los derechos y garantías reconocidos a las personas menores de edad a nivel constitucional y convencional.

- En cuanto al referido “Fortalecimiento de la política pública en materia de infancia”, si bien se indica que esta iniciativa se busca insertar en “...un marco más amplio de política públicas orientadas a garantizar el desarrollo integral de personas menores de edad”, dicha pretensión no guarda ninguna relación con el texto de reforma de ley propuesto, en tanto este únicamente busca la criminalización y punición de una conducta llevada a cabo por quien tenga a cargo la persona menor de edad, lo cual sería causa de otra serie de problemas tales como la separación familiar y el rompimiento del vínculo familiar. Consecuencias que afectarían, sobre todo, los derechos de las niñas y niños implicados.
- Similares valoraciones merece el apartado de “Objetivos del proyecto de ley”, dentro de los cuales se incluye proteger integralmente a las personas menores de edad, tipificar claramente la responsabilidad penal, prevenir y erradicar la mendicidad infantil y fortalecer la política pública nacional sobre infancia y adolescencia. En primer lugar, aún y cuando se habla de una protección integral y un fortalecimiento de la política pública sobre infancia y adolescencia, el proyecto de ley no propone una sola disposición normativa orientada a este fin. Única y exclusivamente se atiene a la punición de una conducta lesiva de los derechos de la niñez, asumiendo que con ello de forma automática se alcanzarán dichos objetivos. Asimismo, en cuanto a la necesidad de prevenir y erradicar la mendicidad infantil, el proyecto de ley hace caso omiso al conocimiento desarrollado en los últimos años en el campo de la Criminología que es claro y contundente al señalar que las causas del fenómeno delictivo son complejas y obedecen, sobre todo, a la falta de acceso a derechos fundamentales producto de situaciones socioeconómicas de exclusión y vulnerabilidad. Es por lo anterior que la práctica de endurecer el

sistema penal con la finalidad de “erradicar” una conducta considerada delictiva no ha resultado efectiva, ni en nuestro país ni en otras latitudes.

- Finalmente, para la consecución de estos objetivos, el proyecto de ley sostiene que la reforma propuesta proporciona: 1) definición clara y precisa de la conducta ilícita, 2) establecimiento de penas adecuadas y proporcionales, 3) inclusión de agravantes específicos, y 4) carácter protector y preventivo del marco normativo. Sin embargo, 1) como veremos posteriormente, la tipificación de la conducta propuesta no resulta clara ni precisa, sino que resulta en un tipo penal sumamente amplia en el que cabría una gran multiplicidad de supuestos de hecho, 2) la proporcionalidad y adecuación de las penas a los fines perseguidos es totalmente injustificada, previéndose serios problemas para acreditar el “daño causado al menor” y las consecuencias que tendría para sus derechos la suspensión temporal de la patria potestad o custodia legal; 3) la inclusión de agravantes específicos también podría suponer serios roces de constitucionalidad, especialmente en cuanto considera la reincidencia como un criterio de agravación de la pena, lo que implica una expresión del derecho penal de autor, y no del acto, como resulta constitucionalmente válido; y 4) el texto es totalmente omiso en cuanto a justificar en qué medida y de qué forma la intervención de los órganos competentes para aplicar y sancionar la conducta que tipifica el presente proyecto contribuiría a proteger y prevenir la afectación de los derechos de la infancia. Lo anterior es especialmente importante si se considera que ya existe una regulación penal que sanciona con pena de prisión supuestos de hecho idénticos a los tipificados mediante la presente reforma; sin embargo, en cuanto a este aspecto, la iniciativa de ley es igualmente omisa.
- Por lo anterior, también resulta evidente para esta comisión que el impacto esperado y los beneficios para la sociedad que supuestamente traería consigo esta reforma carecen de fundamento y no se sostienen desde una perspectiva penal y criminológica.

IV. Posibles roces de constitucionalidad en la formulación del tipo penal propuesto mediante el artículo 186 bis del Código Penal y la pretendida derogatoria de leyes ya derogadas.

- A criterio de esta Comisión, el tipo penal propuesto mediante la presente iniciativa presenta serias debilidades que no solamente dificulta su aplicación en el marco de la práctica jurisdiccional y abre el espacio para la arbitrariedad, sino que también supondría importantes roces con nuestra Constitución Política; particularmente con el principio de legalidad y su derivado, el principio de tipicidad.
- A continuación, se presentan los problemas encontrados en el texto del artículo 186 bis propuesto y que fundamentan lo dicho previamente:

TEXTO PROPUESTO POR EL PROYECTO DE LEY	CRITERIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO PENAL
<i>ARTÍCULO ÚNICO. Se adiciona un nuevo artículo 186 bis en el Código Penal, Ley N.º 4573, denominado: prohibición de envío de personas menores de edad a mendicidad.</i> <i>1- Se sancionará con una pena de prisión de seis meses a dos años a quien, siendo padre, madre, representante legal o teniendo a su cargo la guarda o custodia de una persona menor de edad,</i>	Como se indicó previamente, el artículo 185 y 186 del Código Penal se refieren al incumplimiento del deber alimentario, y su correspondiente agravante. Cabe resaltar que la mendicidad como forma de incumplimiento del deber alimentario no es mencionada en todo el texto del proyecto de ley, motivo por el cual parece que su ubicación en el código es equivocada. La mendicidad referida, aunque sin claridad ni distinción respecto de otros supuestos

promueva, facilite o tolere, por acción u omisión, que esta se dedique a la mendicidad. Se considera que existe promoción, facilitación o tolerancia cuando se permite o incentiva la participación activa o pasiva de la persona menor de edad en la solicitud de dinero u otros beneficios en espacios públicos o privados, contraviniendo el interés superior del menor y los deberes de protección y cuidado establecidos en la legislación nacional.

semejantes tipificados en nuestro Código Penal, se asemeja más a lo establecido por el artículo 188 ibidem de “Incumplimiento o abuso de Patria Potestad”.

Además, la reforma es totalmente omisa respecto a la regulación establecida en los referidos artículos 172 y 390 del Código Penal. Lo anterior supondría un conflicto de aplicación de la ley penal ante supuestos fácticos similares, lo cual representa un riesgo de aplicación arbitraria.

El verbo utilizado en este tipo refiere a la promoción, facilitación o tolerancia de que una persona menor de edad se “dedique” a la mendicidad. Lo anterior implica la necesidad de acreditar la ocupación regular de una persona menor de edad a esa actividad particular, con las dificultades que esto conlleva para acreditar su “ocupación regular”. Lo anterior es especialmente relevante por cuanto la mera promoción, facilitación o tolerancia de la mendicidad por parte de personas menores de edad no sería suficiente para acreditar la comisión de este tipo. Asimismo, se advierte que tales verbos (promocionar, facilitar, tolerar) cubrirían otras formas de actividad distintas a la

	mendicidad, tales como la recolección de donaciones. Igualmente problemático resulta la referencia a la contravención del <i>“interés superior del menor y los deberes de protección y cuidados establecidos en la legislación nacional”</i>, lo cual deja sin determinar cuáles conductas representarían tal contravención al principio de interés superior, así como los deberes de protección y cuidado que sería necesario desconocer para que la acción realizada quede subsumida en este tipo penal; lo que evidencia la falta de descripción de la conducta prohibida, requisito fundamental del principio de tipicidad. Por lo anterior, esta formulación típica podría presentar serias dificultades para cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 39 de la Constitución Política y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
2- Cuando se trate de la conducta por primera vez solo se les apercibirá a los padres, tutores o encargados de no volver a incurrir en esta conducta y se les recordará el deber de mantener a los menores en el sistema escolar.	No queda claro cuál es el órgano que ostentaría la potestad de realizar esta advertencia. Asimismo, tampoco queda claro en qué momento procesal debe realizarse, o si existe algún registro administrativo a cargo de las entidades responsables. No existe una vinculación entre la justificación y objetivos que se propone el proyecto de ley con esta

	primera respuesta, así como tampoco se especifican los medios para que esta advertencia sea una medida eficaz y práctica.
3- Cuando la conducta sea reiterada, en el caso de que se trate de padres, madres o representantes legales, el tribunal podrá imponer la suspensión temporal de la patria potestad, tutela o cualquier otra forma de representación legal, siempre que resulte proporcional al daño causado y sea necesario para salvar el interés superior de la persona menor de edad.	Se establece un criterio de reincidencia para la suspensión temporal de la patria potestad. Sin embargo, el texto es omiso en relación con su aplicación, tanto individual como conjunta con la agravante que prevé el mismo supuesto de reincidencia. Igualmente indeterminado es si esta “conducta reiterada” se debe valorar en relación con la persona ofendida o la persona infractora. También es cuestionable que se utilice criterios de reincidencia, que no quedan claros, para la configuración de la conducta prohibida y la agravación de la pena.
4- Se considerará explotación indirecta para la mendicidad la presencia de personas menores de edad en situaciones en las que los padres se encuentren mendigando y se impondrá una pena de seis meses a un año de prisión para el padre, madre, los representantes legales o persona a cargo de la guarda, crianza, o custodia de la persona menor de edad.	Esta formulación presenta un defecto de imprecisión sobre la conducta que se pretende prohibir. No se responde a la pregunta: ¿a qué conducta concreta se refiere la locución de “encontrarse mendigando”? Sin lugar a dudas, esta locución lleva consigo una carga valorativa subjetiva que abriría el espacio para la arbitrariedad, desde el ámbito policial hasta el jurisdiccional.
5- Agravantes. La pena se aumentará en un tercio del máximo establecido cuando	En lugar de agravar las penas por estas circunstancias en las que se encuentran las personas menores de edad y que evidencian

L
O

concurran una o más de las siguientes circunstancias: a) Si la persona menor de edad presenta una discapacidad física, mental o sensorial. b) Si se emplea violencia, coacción, amenazas o cualquier forma de intimidación contra la persona menor de edad. c) Si se repite la conducta por parte del mismo responsable en un período de cinco (5) años. d) Si se obtiene beneficio económico u otro beneficio ilícito derivado de la mendicidad ejercida por la persona menor de edad, más allá de la simple obtención de limosnas o donativos.	una mayor vulnerabilidad, lo que debería reforzarse es el ámbito de la protección precisamente de la niñez y la adolescencia, a través de los mecanismos normativos ya consagrados en el Código de la Niñez y la Adolescencia, con las medidas de protección establecidas. E incluso, en casos extremos, la ubicación de las personas menores de edad en ámbitos que resulten adecuados a su proceso de desarrollo.
6- Se valorarán las condiciones socioeconómicas del hogar y las circunstancias específicas del caso, el grado de participación de la persona responsable y el impacto en el desarrollo integral de la persona menor de edad, para lo cual se dará reporte al Patronato Nacional de la Infancia, (PANI) y al Instituto de Mixto de Ayuda Social (IMAS). Cualquier ambigüedad o duda en la interpretación de este artículo se resolverá siempre a favor de la protección	Ante esta formulación, cabe preguntarse ¿Con qué fin se realizarán estas valoraciones o informes? El texto es totalmente omiso en cuanto a señalar para qué fin se utilizará y cuáles pueden ser sus efectos tanto para la valoración de la acción típica o la valoración del reproche y establecimiento de la pena.

<i>de la niñez y del principio del interés superior de la persona menor de edad, conforme a la Constitución Política, el Código de la Niñez y la Adolescencia y los tratados internacionales ratificados por Costa Rica.</i>	
<i>Téngase por derogada toda ley que se contraponga a esta disposición.</i>	Esta formulación de derogación es un ejemplo de una mala técnica legislativa. Lo anterior por cuanto derogar de esta manera, sin identificar específicamente las normas que se contraponen, genera inseguridad jurídica.
<i>TRANSITORIO ÚNICO- Esta ley deroga la Ley contra la Vagancia, la Mendicidad y el Abandono, N.º 3550, del 02 de octubre de 1965.</i>	Esta ley ya fue derogada hace más de 20 años mediante la resolución 7549-94 del 22 de diciembre del 1994 de la Sala Constitucional. Importante también de mencionar es que tanto este voto, como otros análogos de la Sala Constitucional, deben valorarse para el análisis del presente proyecto de ley.

2.
e

CONCLUSIÓN

Por lo anteriormente expuesto, es criterio de esta comisión que el proyecto de ley sometido a análisis carece de una justificación adecuada y plantea una reforma al Código Penal sin el sustento empírico y técnico necesario. En caso de aprobarse, conllevarían a serias afectaciones de principios y garantías de raigambre constitucional y convencional. En consecuencia, esta Comisión recomienda que el proyecto de ley analizado sea dictaminado negativamente y se proceda con su archivo, por no ajustarse a las razones de hecho y de derecho anteriormente expuestas.



Dr. Carlos Tiffer Sotomayor

*Coordinador de la Comisión de Derecho Penal
Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica*