

LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN Y SUS ALCANCES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE Y ESPAÑOL Especial referencia a la situación de los nacionales y los extranjeros

Víctor Eduardo Orozco Solano

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.
2. EL CONTENIDO ESENCIAL DE LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN.
3. EL RECONOCIMIENTO DE LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.
4. LOS CRITERIOS SOSTENIDOS POR LA SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COSTA RICA Y EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL EN SU JURISPRUDENCIA, TANTO PARA NACIONALES COMO EXTRANJEROS.
5. CONCLUSIONES.



LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN Y SUS ALCANCES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE Y ESPAÑOL

Especial referencia a la situación de los nacionales y los extranjeros

1. Introducción

El propósito de estas notas, es determinar el contenido esencial, los alcances y matices de la libertad de circulación o de tránsito, en los términos en que ha sido reconocida, tanto por la Constitución Política de la República de Costa Rica del 7 de noviembre de 1949 y la Constitución Española del 6 de diciembre de 1978.

Asimismo, se mencionará la protección conferida por el derecho internacional de los derechos humanos, tanto en el sistema interamericano como en el europeo, de modo que se pueda establecer alguna semejanza o distinción en la tutela de este derecho fundamental.

Con este fin, es relevante analizar los criterios sentados en la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Constitucional Español, y la forma en que han desarrollado esta libertad, tanto para nacionales como extranjeros, de modo que se pueda precisar alguna diferencia.

También es importante analizar las legislaciones internas de ambos países, las cuales contienen múltiples limitaciones para el disfrute de este derecho fundamental.

2. El contenido esencial de la libertad de circulación o de tránsito

En primer lugar, se debe advertir que la libertad de circulación es un derecho fundamental, tanto Víctor Eduardo Orozco Solano

en el ordenamiento jurídico español, como en el costarricense, el cual es susceptible de tutela por parte del Tribunal Constitucional Español, a través del recurso de amparo constitucional y de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por medio del hábeas corpus. Así se infiere, con toda claridad de la lectura de los artículos 19 y 53 de la Constitución Española y 48 de la Constitución Política de Costa Rica.

Por tanto, en términos generales, la libertad de tránsito consiste en la facultad de toda persona de desplazarse o circular libremente por todo el territorio de un Estado, así como de entrar o salir del mismo.

En este sentido, la Ley Fundamental para la República Federal Alemana, del 23 de mayo de 1949, en su artículo 11, lo reconoce de la siguiente forma:

Artículo 11.

1. Todos los alemanes gozarán de la libertad de movimiento y de residencia en la totalidad del territorio federal.

2. Este derecho sólo podrá ser restringido por una ley o en virtud de una ley y, únicamente en el caso de que no existan suficientes medios de subsistencia y pueden originarse cargas especiales para la colectividad o en el supuesto de que así sea necesario para prevenir un peligro que amenace la subsistencia o el orden fundamental demoliberal de prevenir un peligro que amenace la subsistencia o el orden fundamental demoliberal de la Federación o de algún Estado, para combatir peligros de epidemia catástrofe natural o accidente especialmente grave. Para proteger a los menores contra el desamparo o para evitar acciones delictivas.

Por su parte, la Constitución Española del 6 de diciembre de 1978, consagra este derecho fundamental del siguiente modo:

Artículo 19.

Los españoles tienen derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional.

Asimismo, tienen derecho a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca. Este derecho no podrá ser limitado por motivos políticos o ideológicos.

Ahora bien, la Constitución Política de la República de Costa Rica, en su artículo 22, reconoce el derecho de todo costarricense de trasladarse y permanecer en cualquier punto de la República o fuera de ella, siempre que se encuentre libre de responsabilidad, y puede volver cuando le convenga. Dicha norma también veda la posibilidad de exigir a los costarricenses requisitos que impidan su ingreso al país¹. Además, el artículo 32 establece:

Ningún costarricense podrá ser compelido a abandonar el territorio nacional².

En este orden de ideas, la doctrina costarricense ha indicado que en esta materia, nuestra Constitución es liberal. De este modo, no admite restricciones a la libertad de tránsito que no sean exclusivamente aquellas derivadas de la privación legítima de la libertad personal o por motivos de seguridad o de salubridad públicas, o porque su ejercicio sea contrario a la moral, las buenas costumbres o el orden público³. No se trata de un derecho absoluto, porque puede ser limitado por diversas razones, tal como lo reconoce el párrafo 3° del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que autoriza al Estado a restringir esos derechos, solo para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública y los derechos y libertades de terceros, lo cual debe hacerse mediante ley. En consecuencia, la propia ley tiene que determinar las condiciones en donde pueden limitarse esos derechos.

Así por ejemplo, en Costa Rica se puede dictar un impedimento de salida del país a los deudores alimentarios (nacionales o extranjeros) tal como está contemplado en el artículo 14 de la Ley de Pensiones Alimentarias, el cual establece que ningún deudor alimentario podrá salir del país, salvo que la parte actora lo autorice o que este garantice un año de pensión alimentaria y el aguinaldo.

Asimismo, debe tenerse presente que la protección de la libertad de tránsito presenta distintos alcances, dependiendo de si quien ejerce el derecho, tiene la condición de nacional o extranjero, respecto del territorio al cual quiere ingresar o del que pretende salir.

¹ Constitución Política de la República de Costa Rica, artículo 22.

² *Ibid.*, artículo 32.

En el caso de los nacionales, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 12.4), como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 22.5), disponen que nadie puede ser privado del derecho de ingresar al territorio del Estado donde es nacional. Constituye en consecuencia una violación a la libertad de tránsito, negar a un nacional el ingreso a su país, pues este derecho solo se le puede restringir a quien no se halla ligado jurídicamente al Estado por el vínculo de la nacionalidad⁴. El derecho de toda persona a entrar a su propio país, no solo la faculta a regresar después de haber salido, sino que también puede permitir a la persona, entrar

³ Hernández Valle, Rubén. Derecho Procesal Constitucional. Editorial Juriscentro, p. 179.

⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. "Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile". OEA/Ser.L/V/II.66, doc. 17, 27 de septiembre de 1985, p. 141.

por primera vez al país, si ha nacido fuera de él. Ese derecho a volver reviste la máxima importancia, en el caso de los refugiados que desean la repatriación voluntaria.

Asimismo, el derecho de toda persona a permanecer en el país donde es nacional, se encuentra garantizado en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. En este sentido, la Convención Americana (artículo 22.5) dispone que nadie puede ser expulsado del territorio del Estado, donde es nacional. Esto demuestra que si hay un derecho que, en principio, es absoluto, es el derecho a vivir en la patria, lo que se ha reconocido como un "atributo de la personalidad".

En cuanto al derecho de salir del territorio nacional, constituye una violación al mismo, impedirlo a quienes cumplen las condiciones para tal efecto, pues todas las personas tienen el derecho de emigrar o visitar otro país, siempre que no exista una causa razonable para impedirlo, como por ejemplo, en el caso de quienes se encuentren procesados por delitos comunes, supuesto en donde la ley puede prohibirles salir del país. Esta medida deberá ser decidida por la autoridad competente, si razonablemente así lo amerita la situación, de acuerdo con sus particulares

circunstancias. En consecuencia, a nadie puede impedírsele viajar fuera de su patria, ni se puede obligar a que se mantenga dentro del país, salvo excepciones muy calificadas.

En el caso de los extranjeros, la situación es algo distinta, pues el ejercicio de la libertad de tránsito, no les otorga una facultad ilimitada para viajar de un país a otro, ni para permanecer en ellos. En principio, la cuestión de si un extranjero se encuentra "legalmente" dentro del territorio de un Estado, es una cuestión regida por el derecho interno que se puede restringir la entrada de un extranjero, al territorio de un Estado, siempre que se adecúen a las obligaciones internacionales de

ese Estado.

De acuerdo con el Comité de Derechos Humanos, la libertad de tránsito no confiere a ninguna persona el derecho de entrar a un país distinto del propio, o residir en él. Por cuanto le corresponde a cada Estado, decidir a quién ha de admitir o no en su territorio⁵.

Pero también ha señalado el comité que la libertad de circulación, es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona, cuyo disfrute lógicamente está ligado al de otros derechos que son conocidos por ese órgano⁶.

Por lo general, todo extranjero, para su ingreso a un país determinado, debe cumplir una serie de condiciones que este exija; como por ejemplo, debe contar con su pasaporte o documento de viaje análogo, vigente y expedido por la autoridad competente, con su correspondiente visado. En consecuencia, el correlativo derecho a salir del Estado, debe incluir la obtención de los documentos de viaje necesarios, pues la negativa de un Estado a emitir un pasaporte o prorrogar su validez a un nacional que reside en el extranjero, puede privar a esa persona del derecho de salir del país de residencia y de viajar a otra parte.

Ahora bien, una vez que se les permite a los extranjeros entrar en el territorio de un Estado, adquieren el derecho de circular, elegir libremente su residencia, y salir de él. Estos derechos no podrán ser limitados, sino

conforme a las excepciones previstas en los

3. El reconocimiento de la libertad de circulación en el derecho internacional de los derechos humanos

Este derecho fundamental ha sido

5 Observación General N° 15. "La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos" (27° período de sesiones, 1986), párrafo 5. En: "Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por órganos de derechos humanos creados en virtud de los tratados". Naciones Unidas: HRI/GEN/1, del 4 de septiembre de 1992, p. 21.

6 Comentario General N° 27 del 2 de noviembre de 1999. Comentarios Generales aprobados por el Comité de Derechos Humanos con arreglo al párrafo 4° del artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Libertad de Circulación. <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1400.pdf>

instrumentos internacionales sobre derechos humanos o el ordenamiento jurídico interno.

Resulta importante remarcar que los extranjeros obtienen tales derechos, solamente si ingresaron al país, cumpliendo los requisitos necesarios para tal efecto. De esta manera, no gozarán de ellos quienes ingresan o permanecen en él, sin haberse sometido a la normativa interna, o quienes se quedan después de vencido el plazo de la autorización de permanencia concedida al entrar.

Finalmente, también se ha sostenido que el derecho a la libertad de circulación, es un elemento fundamental de la libertad. Lo anterior permite a las personas escapar de sistemas políticos que les niegan otras libertades fundamentales, sirviendo así como un último recurso.

Por su parte, el derecho de regresar al propio país, protege de manera similar contra la represión oficial, al impedir que el Estado exilie a grupos o personas que desaprueba. En el caso de los extranjeros, el derecho a regresar también contribuye a fortalecer el derecho a salir de un país, garantizándoles que tendrán un lugar donde volver⁷.

consagrado en diversos instrumentos internacionales, entre ellos, el artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 12 y 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo VIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 26 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.

En concordancia con lo dispuesto por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 13) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 22.6), todo extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado, solo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley. Al igual que en el caso de los nacionales, todo extranjero tiene el derecho de salir del territorio del Estado, en donde se encuentra residiendo o circulando, ya sea para emigrar o, simplemente, para viajar a otro lugar, salvo excepciones muy calificadas.

Por su parte, en el sistema europeo, la libertad de circulación ha sido reconocida en el inciso f), del párrafo 1° del artículo 5° del Convenio para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de Roma del 4 de noviembre de 1950, así como en el

artículo 2° de su Protocolo (IV). Esta última norma establece:

Artículo 2.-

1. Toda persona que se encuentre en situación regular sobre el territorio de un Estado tiene derecho a circular libremente en él y a escoger libremente su residencia.
2. Toda persona es libre de abandonar un país cualquiera, incluso el suyo.
3. El ejercicio de estos derechos no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas en la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la salvación pública, el mantenimiento del orden público, la prevención de infracciones penales, la protección de la salud o de la moral o la salvaguardia de los derechos y libertades de tercero.

observaran las normas del debido proceso, tal como lo estipulan los instrumentos internacionales.

Asimismo, en la resolución 24/82 del 8 de marzo de 1982, la Comisión Interamericana declaró que resulta violatorio de lo dispuesto en la Declaración Americana, impedir a los exiliados regresar a su Patria, por lo que recomendó al Gobierno de Chile, otorgar a las personas incluidas en la resolución, los permisos necesarios para regresar a su país.

En cuanto al impedimento de salida del país, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló en el caso Ricardo Canese contra Paraguay, la sentencia del 31 de agosto de 2004, que el derecho de circulación y de residencia, incluido el derecho a salir del país, pueden ser objeto de restricciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22.3 y 30 de la convención. Sin embargo, es necesario que dichas restricciones se encuentren expresamente fijadas por ley, y

7 Informes. La libertad de circulación en el Derecho Internacional. Octubre de 2005. Página de Internet: <http://hrw.org/spanish/informes/2005/cuba1005/4.htm>

4. Los derechos reconocidos en el párrafo 1 pueden igualmente, en ciertas zonas determinadas, ser objeto de restricciones previstas por la ley y que están justificadas por el interés público en una sociedad democrática.

De esta forma, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha tenido un papel preponderante, en cuanto a la defensa de la libertad de tránsito. Un ejemplo es la resolución del 5 de marzo de 1985, la cual resolvió declarar que el Gobierno de Chile había violado el derecho de residencia y tránsito consagrado por el Artículo VIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, al expulsar del territorio chileno a los señores Jaime Insunza Becker y Leopoldo Ortega Rodríguez, ya que no fueron sometidos a un proceso judicial, en donde se

que estén destinadas a prevenir infracciones penales o a proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden público, la moral o la salud pública, o los derechos y libertades de los demás, en la medida indispensable en una sociedad democrática. En este sentido, la Corte estableció la necesidad de la existencia de tres requisitos para impedir a una persona salir del país: la legalidad, la necesidad y la proporcionalidad de la medida.

En primer término, la Corte destaca la importancia de la vigencia del principio de legalidad en el establecimiento de una restricción al derecho de salir del país, dada su incidencia en el ejercicio de la libertad personal. Por lo anterior, es indispensable que el Estado defina de manera precisa y clara, mediante una ley los supuestos excepcionales, en donde puede proceder una

medida de esa naturaleza, cuando deban definirse su propósito y los supuestos específicos, en donde se hace indispensable, aplicar la restricción para cumplir con alguno de los fines indicados en el artículo 22.3 de la Convención. Asimismo, cuando la restricción se encuentre contemplada por ley, su regulación debe carecer de ambigüedad de tal forma que no genere dudas.

También la Corte consideró indispensable que las medidas cautelares que afectan la libertad personal y el derecho de circulación de un investigado en un proceso penal, deben ser de carácter excepcional, pues se encuentran limitadas por el derecho a la presunción de inocencia y los principios de necesidad y proporcionalidad. En consecuencia, para aplicar tales medidas cautelares en el proceso penal, deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad del imputado, y que se presente alguna de las siguientes circunstancias: peligro de fuga del imputado; peligro de que el imputado obstaculice la investigación; y peligro de que el imputado cometa un delito.

Finalmente, la Corte consideró que la restricción al derecho a salir del país que se imponga en un proceso penal, mediante una medida cautelar, debe guardar proporcionalidad con el fin legítimo perseguido, de manera que se aplique solamente, si no existe otro medio menos restrictivo, y durante el tiempo estrictamente necesario para cumplir con su función, como por ejemplo evitar la fuga.

Además, cabe señalar que cada país en lo interno, cuenta con disposiciones especiales, en cuanto a la regulación del ingreso y salida del país, por lo que además del marco internacional existente, deben tomarse en consideración, las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias propias de cada ordenamiento.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el asunto *Timishev contra Rusia*, del 13 de diciembre de 2005, examinó la negativa de admitir “chechenios” en una frontera rusa. En esta ocasión, determinó que la desigualdad de trato en el ejercicio de la libertad de circulación sustentada en el origen étnico, lesiona el derecho reconocido en el artículo 14 del Convenio para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de Roma del 4 de noviembre de 1950, en relación con el artículo 2° del Protocolo número IV⁸.

No obstante, se debe indicar que existe un vacío, tanto en las Constituciones de Costa Rica y España, como en los instrumentos internacionales de derechos humanos, acerca de la protección de la libertad de circulación, respecto de los extranjeros que no son regulares, cuyas limitaciones a la libertad de tránsito, se podrían calificar de desproporcionadas y que menoscaban el contenido esencial de este derecho, a tal grado que se puede cuestionar, si realmente son titulares de este.

4. Los criterios sostenidos por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica y el Tribunal Constitucional Español en su jurisprudencia, tanto para nacionales como extranjeros

Como se indicó con anterioridad, la Constitución Política de la República de Costa Rica, en sus artículos 22 y 32 les reconoce la libertad de circulación a los ciudadanos costarricenses. Sin embargo, esta libertad también ha sido reconocida a los ciudadanos extranjeros –aunque con mayores limitaciones– según se infiere de la jurisprudencia de la Sala Constitucional.

En este sentido, si bien los ciudadanos extranjeros comparten con los costarricenses, sus mismos derechos individuales y sociales⁹, se encuentran sujetos a mayores restricciones legales, como las que están reguladas en materia de libertad de circulación por la Ley de Migración y Extranjería, Ley N.º 8487 del 22 de noviembre de 2005, publicada en el diario oficial La Gaceta, n.º 8487 del 22 de noviembre de 2005.

Esta ley precisamente tiene por objeto regular el ingreso de las personas costarricenses y extranjeras al territorio de la República, y el de egreso de él, así como la permanencia de las personas extranjeras en el país¹⁰.

Sobre la posibilidad de brindar un trato diferenciado a los ciudadanos nacionales y extranjeros, sin que ello produzca una violación del derecho protegido en el artículo 33 de la Carta Magna¹¹, la Sala Constitucional señaló:

La igualdad entre nacionales y extranjeros la reconoce nuestra Constitución, en cuanto

reconocen el derecho, pero lo restringen o limitan –como lo dice la palabra–, por motivos de razonabilidad inherentes, ya sea en las diferencias propias entre extranjeros o nacionales, o para proteger

un determinado grupo de nacionales o una actividad determinada, atendiendo a razones de necesidad en un momento histórico concreto, o bien por cumplir con una verdadera función social.

Por supuesto que no basta con imponer limitaciones atendiendo exclusivamente al hecho de la nacionalidad, porque aquí podrían imperar criterios xenofóbicos ajenos a los parámetros de racionalidad que deben utilizarse a la hora de analizar las diferencias entre iguales; es importante que se respete alguno de los otros criterios expuestos supra para limitar validamente el derecho de igualdad a los extranjeros para una actividad o función determinada¹².

8 Rey Martínez, Fernando. La discriminación racial en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Universidad de Valladolid. Página de Internet:

http://www.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos/BD_669580010/DR%20TBE%20DDHH.doc?url=%2FBibliotecaWeb%2FVarios%2FDocumentos%2FBD_669580010%2FDR+TBE+DDHH.doc

9 Constitución Política de la República de Costa Rica, artículo 19.

10 Ley de Migración y Extranjería, Ley N° 8487 del 22 de noviembre de 2005, artículo 1°.

a deberes y derechos, con las excepciones y limitaciones que la Constitución y las Leyes establecen. Las excepciones son aquellas que excluyen a los extranjeros de determinada actividad negándole para esos efectos la igualdad con respecto a los nacionales, y están contenidas principalmente en la Constitución, aunque nada obsta para que también se hagan por vía de ley. A manera de ejemplo, como exclusiones Constitucionales tenemos, la prohibición de intervenir en asuntos políticos del país (artículo 19) y la de ocupar cargos públicos [...]. Las limitaciones en cambio,

En efecto, aunque el legislador puede imponer varias limitaciones a los ciudadanos extranjeros por diversas razones, estas no pueden ser irrazonables o desproporcionadas, pues sino se produce un trato injustificado que vulnera a toda luz, los derechos fundamentales de estos individuos, quienes podrían acudir a la jurisdicción constitucional en defensa de sus intereses¹³.

En este sentido, el artículo 48 de la norma

Es claro que la posibilidad de las autoridades públicas de dictar el impedimento de entrada o salida del país a una persona, según se expuso está relacionada con su libertad personal –si es emitido en el marco de un proceso penal como una medida cautela– o con la libertad de tránsito y de circulación.

En la medida en que se discuta la violación de uno de estos derechos, dichos asuntos pueden ser conocidos por la Sala

11 El artículo 33 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, estipula: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse ninguna discriminación contraria a la dignidad humana”.

12 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia n.º 1272-96 de las 12:21 hrs. del 15 de marzo de 2000.

13 Al respecto, el artículo 25 de la Ley de Migración y Extranjería, Ley N° 8487 del 22 de noviembre de 2005: establece:

Artículo 25.- En Costa Rica, las personas extranjeras gozarán de los derechos y las garantías individuales y sociales reconocidos para las personas costarricenses en la Constitución Política, salvo las limitaciones que establecen la Constitución Política, así como esta y otras leyes. Las normas relativas a los derechos fundamentales de las personas extranjeras se interpretarán conforme a los convenios en la materia de derechos humanos y a los tratados y acuerdos internacionales ratificados por Costa Rica que se encuentren vigentes y, específicamente, por lo siguiente:

- a. Toda persona extranjera tendrá el derecho de acceso a la justicia y la libertad de petición individual o colectiva, para obtener información de cualquier funcionario público o entidad oficial y el derecho a obtener respuesta.
- b. Las personas extranjeras que cuenten con autorización para permanecer en el país podrán circular libremente por el territorio nacional, por el tiempo que defina la autorización.
- c. Las personas extranjeras estarán sujetas a los requisitos fijados en esta Ley, su Reglamento y otras normas jurídicas aplicables, para ingresar al país, permanecer en él o egresar de él.
- d. Las personas extranjeras podrán ser compelidas a abandonar el país, cuando sean sujetas a sanciones administrativas, según lo dispuesto en la presente Ley o cuando así lo disponga la autoridad judicial.
- e. Las personas extranjeras únicamente podrán ser detenidas según lo dispuesto por la Constitución Política y las leyes. No obstante, podrán ser aprehendidas, con el fin de investigar su situación migratoria, tramitar y ejecutar las sanciones administrativas previstas por la presente Ley.
- f. Las personas extranjeras no podrán sufrir pena, sino en el marco de lo dispuesto por la Constitución Política y las leyes. Sin embargo, estarán sujetas a las sanciones administrativas previstas en la presente Ley.
- g. Las personas extranjeras tendrán acceso al sistema de seguridad social costarricense, de acuerdo con la legislación vigente y su categoría migratoria. Además, toda persona extranjera tendrá derecho a la asistencia médica de urgencia o emergencia.
- h. Toda persona extranjera autorizada para permanecer legalmente en el país, tendrá derecho a que la Dirección General le acredite dicha autorización.
- i. En ningún caso deberá entenderse que los derechos aquí establecidos implican que deba resolverse de manera positiva, sino que el asunto puesto a conocimiento de la Dirección General será analizado en el marco del ordenamiento jurídico vigente.

suprema protege el derecho de toda persona, nacional o extranjera, de garantizar su libertad e integridad personales, mediante el recurso de hábeas corpus, o a través del recurso de amparo, si se buscan tutelar los demás derechos reconocidos en la Constitución Política, como en los Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos vigentes en la República³.

Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante el recurso de hábeas corpus, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 15 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, según el cual

“Procede el hábeas corpus para garantizar la libertad e integridad personales, contra los actos u omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial, contra las amenazas a esa libertad y las perturbaciones o restricciones que respecto de ella establezcan indebidamente las

³ Constitución Política de la República de Costa Rica, artículo 48.

autoridades, lo mismo que contra las restricciones ilegítimas del derecho de trasladarse de un lugar a otro de la República, y de libre permanencia, salida e ingreso de su territorio". Al respecto, la Sala Constitucional señaló:

este desarrollo legislativo del derecho que tiene toda persona para garantizar

15 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia n.º 76-92 de las 16:30 hrs., del 5 de enero de 1992.

16 Sentencia n.º 158-95 de las 15:12 hrs., del 10 de enero de 1995.

17 Sentencia n.º 0888-97 de las 15:33 hrs., del 11 de febrero de 1997.

18 Sentencia n.º 2794-96 de las 12:00 hrs., del 7 de junio de 1996.

su libertad e integridad personales, contenido en el artículo 48 constitucional, es reconocido, doctrinaria y jurisprudencialmente, como un remedio interdictal que se caracterice por su sumariedad y su provisionalidad. Por ello debe ser un procedimiento sencillo, informal, con las adecuadas garantías para las partes involucradas (normalmente la autoridad y el amparado)¹⁵.

En otras palabras, le corresponde a la Sala Constitucional, analizar las restricciones ilegítimas de la libertad personal y de circulación.

El instrumento procesal para defender el goce de estos derechos, es el recurso de hábeas corpus, el cual constituye un remedio interdictal que se caracteriza por su tramitación célere e informal.

Son numerosas las sentencias dictadas por la Sala Constitucional en esta materia, en las cuales ha sentado varios principios fundamentales, entre ellos:

a) El deber de las autoridades jurisdiccionales y administrativas de motivar todas aquellas resoluciones, en donde se dicte un impedimento de entrada o salida del país¹⁶.

b) La necesidad de interpretar en forma restrictiva, el término "siempre que se encuentre libre de responsabilidad" del artículo 22 constitucional", únicamente en los supuestos del artículo 28 de la Constitución Política¹⁷.

c) La posibilidad de los Órganos Jurisdiccionales de limitar la libertad de movimiento del deudor alimentario, si se

encuentra moroso en el pago de su obligación¹⁸.

d) La facultad de las autoridades públicas de brindar un trato diferenciado a los nacionales y extranjeros, en cuanto al ingreso y permanencia en el territorio costarricense¹⁹.

e) La potestad de las autoridades migratorias de detener al extranjero ilegal y mantenerlo privado de libertad, durante el tiempo estrictamente necesario para determinar su procedencia²⁰.

Por otra parte, la Ley de Migración y Extranjería contiene numerosas restricciones a la libertad de movimiento y circulación a los nacionales y extranjeros, confiriéndoles un tratamiento diverso respecto de libertad de ingreso y libre permanencia en el territorio nacional, así como requisitos indispensables para abandonar legalmente el país.

En este sentido, una restricción razonable a la libertad de tránsito de los costarricenses, es lo dispuesto por los artículos 30 a 32 y 70 de la Ley N.º 8487, según los cuales, para ingresar y egresar del país, los nacionales deben presentar ante las autoridades de la Policía de Migración, un documento de identificación válido; otro deber es la obligación de entrar y salir del territorio costarricense únicamente por los puestos habilitados.

Además, en el caso de los ciudadanos extranjeros, la Ley de Migración y Extranjería es aún más represiva, en cuanto establece el deber de ingresar y permanecer legalmente en el país, bajo apercibimiento de decretar su

podrían probar su situación migratoria legal en el país, así como ordenar la deportación de extranjeros, según las causales previstas en la ley aludida, sin que ello origine una violación de sus derechos fundamentales²¹.

19 Sentencia n.º 729-95 de las 12:30 hrs., del 3 de febrero de 1995.

20 Sentencia n.º 2004-06392, de las 16:48 hrs., del 8 de junio de 2004. Lo anterior, a pesar de que el artículo 37 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, dispone que nadie puede ser detenido sin un indicio comprobado de haber cometido delito, y sin mandato escrito de juez o autoridad encargada del orden público, excepto cuando se trate de un reo prófugo o delincuente in fraganti. Pero en todo caso, debe ser puesto a disposición de juez competente, dentro del término perentorio de veinticuatro horas, con lo cual la detención del extranjero ilegal por parte de las autoridades migratorias, no debería exceder dicho término, sin una autorización de un órgano jurisdiccional.

21 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia n.º 0349-95 de las 17:15 hrs., del 18 de enero de 1995.

deportación, así como el impedimento de entrada al país por el plazo de cinco años.

Al respecto, el artículo 179 de la Ley de Migración y Extranjería establece:

“Artículo 179. Entiéndase por deportación, el acto ordenado por la Dirección General para poner fuera del territorio nacional a la persona extranjera que se encuentre en cualquiera de las siguientes situaciones:

- a. Cuando haya ingresado clandestinamente al país o sin cumplir las normas que reglamentan su ingreso o permanencia.
- b. Cuando haya obtenido el ingreso al país o su permanencia en él, por medio de declaraciones o por la presentación de visas o documentos sobre los cuales existan indicios claros y precisos que hagan presumir su falsedad o alteración.
- c. Cuando permanezca en el país, una vez vencido el plazo autorizado.
- d. Cuando haya sido conminada a abandonar el país, y no lo haga en el plazo dispuesto por la Dirección General.”

Este tema ha sido analizado por la Sala Constitucional en reiteradas ocasiones, reconociendo la potestad de las autoridades migratorias de declarar ilegal el ingreso o permanencia de extranjeros, cuando no

De igual modo, la Dirección General de Migración y Extranjería, dispone el rechazo

de un ciudadano extranjero, si al momento de efectuar el control migratorio, niega su ingreso u ordena su inmediato traslado al país de embarque, de origen o a un tercer país que lo admita –artículo 57 de la Ley N.º 7033– lo que se puede realizar en los siguientes supuestos:

- No cumpla los requisitos de ingreso exigidos por la legislación vigente o presente algún impedimento para ingresar al país.
- Haya ingresado al territorio nacional, evadiendo el respectivo control migratorio o haya sido detectado dentro del territorio nacional, sin someterse al control migratorio en un área ubicada dentro de los cincuenta kilómetros adyacentes a la línea fronteriza.
- Sea sorprendido intentando evadir el control migratorio o ingresando por un lugar no habilitado para ese efecto.

Tampoco pueden ingresar al país, los extranjeros que se encuentren bajo las condiciones señaladas en el artículo 54, los cuales pueden ser rechazados, cuando pretendan acceder al territorio costarricense. Tales condiciones son:

- No reúnan los requisitos de ingreso señalados en la presente ley y su reglamento.
- Porten, padezcan o hayan sido expuestas a enfermedades infectocontagiosas o transmisibles que puedan significar un riesgo para la salud pública.
- Hayan sido condenadas, mediante sentencia penal firme en los últimos diez años, en Costa Rica o en el extranjero, cuando el hecho punible sea reconocido como tal por la ley penal costarricense, por delitos dolosos contra la vida, el genocidio, actos de terrorismo, tráfico de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, tráfico o trata de personas, estafa, asociación ilícita, portación ilegal y trasiego de armas o explosivos, delitos de abuso sexual de personas menores de edad, tráfico de patrimonio cultural, arqueológico o ecológico, evasión fiscal o delitos dolosos contra personas menores de edad, personas de la tercera edad, personas con discapacidad o por violencia doméstica.
- Sus antecedentes hagan presumir que podrían comprometer la seguridad pública, el orden público o el estado de derecho.
- Tengan impedimentos de ingreso ordenados por los Ministerios de Seguridad Pública o Gobernación y Policía o por la Dirección General, según los plazos estipulados al efecto en la presente Ley.
- Tengan restricciones de ingreso ordenadas por el Poder Ejecutivo.
- Las condenadas por tribunales internacionales.
- Quienes han estado vinculadas a bandas o pandillas delincuenciales o a grupos vinculados con el crimen organizado.

Asimismo, los artículos 58 y 220 vedan la posibilidad de promover un recurso administrativo o jurisdiccional contra la decisión tomada por la autoridad migratoria de ordenar el rechazo de un extranjero por encontrarse en alguna de las causas referidas. Es difícil sin duda defender la conformidad con el derecho de la Constitución de esta norma, aunque se reconozcan las potestades de la Dirección General de Migración y Extranjería en esta materia.

Por otra parte, es ilegal el ingreso o la permanencia del extranjero, cuando se constate que ingresó por un lugar no habilitado, sin haber realizado el control migratorio o cuando se mantiene en el país, sin haber observado las normas que regulan esta materia, de acuerdo con los requisitos impuestos a las diversas categorías de residentes y no residentes²².

Finalmente, el artículo 27 de la Ley General de Migración y Extranjería, señala el deber de los ciudadanos extranjeros de comunicar a la Dirección General, todo cambio de domicilio o residencia, dentro de los ocho días siguientes a su traslado, así como de notificar el cambio aludido a la autoridad de policía administrativa del cantón o distrito donde residirá.

Ahora bien, en materia penal, el artículo 244 del Código Procesal Penal, le atribuye al juez la posibilidad de decretar otras medidas cautelares diversas a la prisión preventiva, mediante resolución motivada, relacionadas con la libertad ambulatoria y con los peligros de fuga, reiteración y obstaculización. Una de estas medidas es la prohibición del imputado de salir del país sin autorización, de la localidad donde reside o del ámbito territorial que fije el Tribunal.

Sobre el particular, en la sentencia n.º 200412321 de las 15:03 hrs., del 2 de noviembre de 2004, la Sala Constitucional señaló el deber de los jueces penales de fundamentar todas aquellas resoluciones, en donde se dicta esta medida cautelar,

pudiendo sustentarla en el incumplimiento del encartado de su obligación de presentarse a firmar cada quince días en el órgano jurisdiccional correspondiente.

de las 16:42 horas, del 8 de junio de 2004, entre otras.

Finalmente, en relación con el derecho

22 Los artículos 72 y 76 de la Ley de Migración y Extranjería establecen:

“Artículo 72.- Será residente permanente, la persona extranjera a quien la Dirección General le otorgue autorización y permanencia por tiempo indefinido.”

“Artículo 76.- Los residentes temporales únicamente podrán realizar las actividades remuneradas o lucrativas, por cuenta propia o en relación de dependencia, que la Dirección General les autorice, de conformidad con los estudios técnicos del Ministerio de Trabajo y de Seguridad Social.”

23 La Constitución Política de la República de Costa Rica, en su artículo 51, estipula: “Artículo 51.- La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido.”

En el caso de los extranjeros ilegales, como es más frecuente el peligro de fuga, normalmente los órganos jurisdiccionales decretan la detención provisional o la prisión preventiva sin mayor fundamento, lo cual lógicamente constituye una severa vulneración de su libertad personal y, también, de la libertad de circulación.

Asimismo, la Sala Constitucional, en la sentencia n.º 2004-9129 de las 14:31 hrs., del 24 de agosto de 2004, ordenó levantar las medidas de protección decretadas, a favor de tres niños ecuatorianos, así como el impedimento de salida del país. Dichos menores fueron encontrados por las autoridades costarricenses, cuando se desplazaban de manera ilegal, desde su país a los Estados Unidos de Norteamérica, para reunirse con sus progenitores. En dicha sentencia, también la Sala ordenó la repatriación inmediata de los niños a la República del Ecuador, en estricto apego al derecho protegido en el artículo 51 de la Constitución Política²³.

De igual modo en la sentencia n.º 200211937 de las 14:35 hrs., del 17 de diciembre de 2002, la Sala señaló la imposibilidad de las autoridades migratorias de ordenar la deportación y el impedimento de entrada al país, respecto de los ciudadanos extranjeros que tienen vínculos familiares con ciudadanos costarricenses o extranjeros que residen legalmente en el país. Dicho criterio también fue reiterado en la sentencia n.º 2004-06386

protegido en el artículo 32 de la Constitución Política, la Sala Constitucional en la sentencia n.º 2849-94 de las 14:36, del 14 de junio de 2004, señaló:

II. El artículo 32 de la Constitución Política establece que ningún costarricense podrá ser

compelido a abandonar el territorio nacional, lo cual quiere decir que ningún costarricense puede abandonar el territorio nacional a menos que lo haga por su propia voluntad. La norma es absolutamente clara y terminante y para su aplicación no hace distinción alguna entre costarricenses por nacimiento y por naturalización, como ya lo fue reconocido al menos, en un antecedente, por la Corte Suprema de Justicia, la cual resolvió que:

“En su condición de costarricense naturalizado, el recurrente está protegido por el artículo 32 de la Constitución Política, el cual dispone, sin ninguna salvedad, que los costarricenses no pueden ser compelidos a abandonar el territorio nacional. De ahí que la orden de captura expedida contra el perjudicado dentro de las diligencias de extradición, resultó ilegítima y el recurso de Hábeas Corpus es procedente (Corte Int. s. 6-2-84, art. III)”.

Sin embargo, con motivo de la consulta preceptiva de constitucionalidad relacionada con el proyecto de ley de aprobación del “Estatuto de Roma de la Corte Penal

Internacional”, el Tribunal Constitucional cambió su criterio, con el voto salvado de los magistrados, Armijo Sancho y Castro Alpizar. En efecto, por medio de la sentencia n.º 20009685 de las 14:56 hrs., del 1º de noviembre de 2000, la Sala en un fallo criticable, admitió la posibilidad de extraditar a nacionales respecto de asuntos que se tramitan en la Corte Penal Internacional, con la siguiente argumentación:

XI. SIGUE. Interpretado a la luz de estas consideraciones, lo dispuesto en el artículo 89 del Estatuto no contraviene el artículo 32 de la Constitución. Expresado de otro modo, esto significa que el sentido correcto del artículo 32 es el de una garantía limitada, no absoluta; que sus

El caso de España

Ahora bien, la Constitución española del 6 de diciembre de 1978, en su artículo 19, les reconoce a los españoles la libertad de circular libremente por el territorio nacional, así como para fijar el lugar de residencia. Es decir, se trata de la posibilidad de trasladarse de un lugar a otro, de una comunidad autónoma a otra o de fijar la residencia en una u otra con independencia del origen, sin ningún tipo de trabas²⁴. El disfrute de este derecho fundamental, está relacionado con el artículo 139 que estipula: Artículo 139:

1. Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado.

²⁴ Elvira Perales, Ascensión. Sinopsis al artículo 19 de la Constitución española del 6 de diciembre de 1978, página de Internet:<http://www.congreso.es/constitucion/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=19&tipo=2>

alcances han de determinarse teniendo en cuenta lo que es razonable y proporcionado a los fines a cuyo servicio esta garantía está; y que, en el espíritu de la Constitución, su reconocimiento es compatible con modalidades, medios o instrumentos todavía novedosos, cada vez más evolucionados y perfeccionados, de garantía de los derechos humanos. Al desarrollo de este nuevo orden internacional de protección de derechos no se opone la Constitución; por el contrario, lo propone (véase, por ejemplo, el artículo 48). Y si no se opone en general, tampoco lo hace ninguna de sus disposiciones en particular.

Estos son algunos criterios que ha sostenido el Tribunal Constitucional en esta materia, en donde ha reconocido la libertad de tránsito o el derecho a la libre circulación, como uno fundamental que solo puede ser limitado bajo circunstancias muy calificadas que la propia Constitución define y que son desarrolladas en las disposiciones legales relativas al tema.

2. Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación

y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español.

Aunque se ha discutido que las disposiciones de la Constitución española, únicamente les asignan la titularidad de este derecho fundamental, a los ciudadanos españoles, por vía del derecho de la Unión Europea (artículo 18 TCE), se ha extendido a todos los ciudadanos comunitarios y a sus familias, de conformidad con las directivas de desarrollo, sin que los Estados puedan restringir el derecho, más que por causa de orden, seguridad o de salud pública, cuya apreciación corresponde al Estado receptor, pero siempre con el control del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, quien

ha propiciado una interpretación restringida de las mencionadas cláusulas⁴.

Por su parte, El Tribunal Constitucional ha extendido el ámbito de aplicación de la libertad de circulación y de residencia a los extranjeros, aunque con mayores limitaciones. Así por ejemplo en la sentencia SSTC 94/1993, se indicó:

Así pues, los extranjeros que por disposición de una Ley o de un tratado, o por autorización concedida por una autoridad competente, tienen derecho a residir en España, gozan de la protección que brinda el art. 19 C.E., aún cuando no sea necesariamente en idénticos términos que los españoles, sino en los que determinen las Leyes y tratados a los que se remite el art. 13.1 C.E.

4. Las medidas que repercuten sobre la libre circulación de las personas deben fundarse en una Ley, y aplicarla en forma razonada y razonable (STC 85/1989, fundamento jurídico 3). Cuando la medida consiste en la expulsión de un extranjero, siempre que éste se halle legalmente en el territorio nacional, el art. 13 P.I.D.C.P. insiste en que se requiere «una decisión

de contencioso, ante el Tribunal que conozca de él; y también depende de que concurren razones que justifiquen que, en vez de imponer la multa que con carácter general prevé el art. 27 de la Ley de Extranjería, haya de imponerse la decisión de expulsión, indudablemente más gravosa²⁶.

De este modo, en el ordenamiento jurídico español, los ciudadanos extranjeros también son titulares del derecho consagrado en el artículo 19 de la Constitución española, aunque no en los mismos términos que en los ciudadanos españoles.

Al respecto, la doctrina ha sostenido que la sentencia 94/1993 del Tribunal Constitucional, afirmó el derecho de los extranjeros con residencia legal, a circular libremente por el territorio español. Así gozan de la protección conferida en el artículo 19 constitucional. En virtud de lo anterior, el acto en que se ordene la expulsión de un extranjero, únicamente se puede adoptar, mediante una resolución motivada en una causa legal, previa instauración de un procedimiento, en donde se respeten todas las garantías del derecho al proceso debido, ya que esta decisión es susceptible de control

26 Sobre el particular, también se puede analizar la sentencia del Tribunal Constitucional Español n.º 242/1994, del 20 de julio. adoptada conforme a la Ley».

por la jurisdicción contenciosa administrativa²⁷.

Por consiguiente, para ser respetuosa con la libertad de circulación que el art. 19 C.E. reconoce a los extranjeros que se hallan legalmente en nuestro territorio, la decisión de expulsión o extrañamiento debe fundarse en alguno de los supuestos previstos por la Ley de Extranjería, u otro texto legal de igual valor, para adoptar esa grave medida. Asimismo, la conformidad con la Ley de la medida de expulsión depende de si concurren realmente los hechos determinantes de la expulsión, que deben quedar acreditados en el procedimiento administrativo o, en caso

Ahora bien, en el ámbito infraconstitucional, la libertad de circulación de los ciudadanos extranjeros, ha sido reconocida en el artículo 5º de la L.O. 4/2000, del 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros de su integración social, modificada por la L.O. 8/2000 del 22 de diciembre, y por la L.O.14/2003. del 20 de noviembre. Esta norma estipula:

Artículo 5. Derecho a la libertad de circulación.

⁴ Ídem.

1. Los extranjeros que se hallen en España de acuerdo a lo establecido en el Título II de esta Ley, tendrán derecho a circular libremente por el territorio español y a elegir su residencia sin más limitaciones que las establecidas con carácter general por los tratados y las leyes, o las acordadas por la autoridad judicial, con carácter cautelar o en un proceso penal o de extradición en los que el extranjero tenga la condición de imputado, víctima o testigo, o como consecuencia de una sentencia firme.

2. No obstante, podrán establecerse medidas limitativas específicas cuando se acuerden en la declaración de estado de excepción o sitio en los términos previstos en la Constitución, y excepcionalmente por razones de seguridad pública, de forma individualizada, motivada y en proporción a las circunstancias que concurran en cada caso, por resolución del Ministerio del Interior, adoptada de acuerdo con las garantías jurídicas del procedimiento sancionador previsto en la Ley. Las medidas limitativas, cuya duración no excederá del tiempo imprescindible y proporcional a la persistencia de las circunstancias que justificaron la adopción de las mismas podrán consistir en la presentación periódica ante las autoridades competentes y en el alejamiento de fronteras o núcleo de población concretados singularmente.

En este sentido, el Ministerio del Interior puede ordenar la expulsión del territorio del extranjero –de acuerdo con el artículo 57 de la L.O. 4/2000– y que realice las conductas tipificadas como muy graves (ver artículo 54), o conductas graves de las previstas en los apartados a), b), c), d) y f) del artículo 53. Asimismo, se puede prohibir la entrada al territorio español a los extranjeros que hayan sido expulsados, mientras dure la prohibición de entrada, así como aquellos que la tengan prohibida por otra causa legalmente establecida o en virtud de convenios internacionales en los que sea parte España.

De igual forma, se les puede denegar el acceso al territorio español, a los extranjeros que no cumplan los requisitos establecidos para la entrada, mediante resolución fundada, en donde se indiquen los recursos que proceden contra esa decisión.

En lo que atañe a los nacionales, el segundo párrafo del artículo 19 de la Constitución española, reconoce el derecho de entrar y salir libremente de España, en los términos en que se establezca en la ley.

Esta libertad se encuentra limitada no solo por la posible exigencia de un documento de identificación o pasaporte, para abandonar del territorio nacional español, sino también las existencias establecidas por el país de destino.

Tampoco se puede soslayar que las autoridades jurisdiccionales, pueden dictar un

27 Murillo de la Cueva, Pablo Lucas. Notas sobre la posición de los extranjeros en el ordenamiento constitucional español. Inmigración y Derechos de los Extranjeros. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2005, p. 21.

Las personas extranjeras también son titulares de la libertad de circulación, al igual que los ciudadanos españoles, aunque con mayores limitaciones. Precisamente una de ellas es la posibilidad del Ministerio del Interior de imponer medidas limitativas, como el alejamiento de fronteras o núcleos de población concretados singularmente.

impedimento de salida en un asunto determinado como medida cautelar.

Nótese que la libertad de circulación en el sistema español, precisamente por su condición de derecho fundamental (dado que está previsto en la Sección primera del Capítulo II de la Constitución española) es

susceptible de tutela ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, en los términos en que está regulado en el artículo 53.2.

En efecto, el artículo 53.2 de la Constitución española del 6 de diciembre de 1978, le atribuye al Tribunal Constitucional la competencia para conocer de los amparos constitucionales, mediante los cuales se protegen las libertades y los derechos reconocidos en el artículo 14 y en la Sección Primera del Capítulo II de esa norma fundamental, más la objeción de conciencia consagrada en el artículo 30.

En este sentido, la doctrina española ha considerado que el recurso de amparo, tiene tres funciones capitales en ese ordenamiento: la primera, de instrumento de protección de los derechos y libertades señalados por la Constitución; la segunda, de un medio de

Sin embargo, el amparo constitucional español también tiene grandes diferencias, en relación con el amparo costarricense, dado que el primero es un proceso de carácter extraordinario y subsidiario, el cual únicamente se puede promover, en términos generales, si se han agotado todos los recursos utilizables en la vía judicial y ordinaria³⁰. Por lo tanto, mediante dicho procedimiento, aunque no se trata de un recurso de revisión contra las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales³¹, normalmente se controla la actividad desplegada por los órganos del Poder Judicial en el ejercicio de sus atribuciones. Lo anterior no se produce en el caso costarricense, donde no existe un remedio específico para reparar las violaciones que se originen en este ámbito.

En todo caso, como se expuso con anterioridad, la libertad de circulación en el ordenamiento jurídico costarricense, más bien es protegida por el recurso de hábeas corpus

28 García Murillo J. Derecho Constitucional. Tercera Edición. Editorial Tirant to Blanch. Valencia, 1997, pp. 458-460.

29 González Trevijano Sánchez, Pedro José. El Tribunal Constitucional. Editorial Aranzandi, Sociedad Anónima, Navarra, España 2000, p. 121.

30 *Ibid.*, p. 122.

31 Dado que se limita a verificar la violación de un derecho fundamental. Al respecto, el Tribunal Constitucional en el auto 106/1980 del 26 de noviembre, denegó expresamente la naturaleza revisora del recurso de amparo respecto de la jurisdicción ordinaria, del siguiente modo: "dicho recurso no es una instancia de revisión del derecho aplicado por los Jueces y Tribunales y ni siquiera tiene la condición de casación [...] es un proceso procedimiento especial para el reconocimiento y restablecimiento de derechos fundamentales reconocidos y amparados en la Constitución, vulnerados incluso por actos judiciales, pero dejando en este caso bien a salvo el conocimiento de los hechos que dieron lugar al proceso y en cuya consideración no puede entrar el Tribunal Constitucional".

control sobre la aplicación de los preceptos constitucionales por parte de los jueces y magistrados y, la última, para determinar mediante la interpretación, el alcance y el significado de las normas constitucionales²⁸.

Por lo anterior se ha entendido que el recurso de amparo en el ordenamiento español, tiene un carácter híbrido –el cual también se puede apreciar en el amparo costarricense– en cuanto tiene por fin, no solo la protección particular y subjetiva del derecho fundamental menoscabado, sino también la defensa objetiva de la Constitución²⁹.

que por el amparo, de acuerdo con los artículos 15 y 16 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

5. Conclusiones

Se puede afirmar que la Constitución Política de la República de Costa Rica y la Constitución española, reconocen la libertad de circulación tanto a sus nacionales como a los extranjeros.

Esta libertad supone la posibilidad de toda persona de desplazarse libremente por el

territorio de estos países, y de salir e ingresar a estos.

En principio, aunque ambas disposiciones constitucionales únicamente atribuyen la titularidad de este derecho fundamental a sus nacionales, la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Constitucional Español, lo han extendido a los extranjeros, aunque con mayores limitaciones que a los primeros.

En general, las limitaciones existentes en materia de libertad de circulación, son más agresivas, cuando se trata de extranjeros. Pero el disfrute de este derecho fundamental, también ha sido desarrollado por el derecho internacional de los derechos humanos y diversos organismos internacionales; entre ellos, el Comité de Derechos Civiles y Políticos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Finalmente, en el ámbito infraconstitucional, existen múltiples disposiciones legales en ambos ordenamientos que limitan el goce de esta libertad, sobre todo en el caso de los ciudadanos extranjeros, a quienes se les exige permanecer legalmente en ambos países, bajo el apercibimiento de ser expulsados, por su omisión de haber tomado las medidas necesarias para regularizar su situación migratoria.

Por último, se debe mencionar que tanto las disposiciones constitucionales en ambos ordenamientos relativas a la libertad de circulación, como el reconocimiento realizado por el derecho internacional de los derechos humanos, soslayan la situación de los extranjeros ilegales, en cuyo caso se discute si efectivamente son titulares de este derecho fundamental, lo cual no se puede calificar positivamente, si lo que se pretende es asegurar su observancia y su salvaguardia efectiva.

BIBLIOGRAFÍA

Asociación Costarricense Pro-Naciones Unidas. La Declaración Universal de Derechos Humanos (Comentarios y Texto). Editorial Juricentro. San José, Costa Rica 1979.

Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México 2002.

Castro Morales, Silvia. Medidas Cautelares en Materia de Pensiones Alimentarias. Tesis de Grado para optar por el grado de Licenciada en Derecho. Universidad Panamericana, 1998.

Comentario General n.º 27 del 2 de noviembre de 1999. Comentarios Generales aprobados por el Comité de Derechos Humanos con arreglo al párrafo 4º del artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Libertad de Circulación. <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1400.pdf>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile. Septiembre de 1985.

Elvira Perales, Ascensión. Sinopsis al artículo 19 de la Constitución Española de 6 de diciembre de 1978. Página de Internet: <http://www.congreso.es/constitucion/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=19&tipo=2>

González Trevijano Sánchez, Pedro José. El Tribunal Constitucional. Editorial Aranzandi, Sociedad Anónima, Navarra, España 2000.

González Trevijano, Pedro José. Libertades de circulación, residencia, entrada y salida en España. Editorial Civitas, Madrid, 1991.

Hernández Valle, Rubén. Derecho Procesal Constitucional. Editorial Juriscentro.

Informes. La libertad de circulación en el Derecho Internacional. Octubre de 2005. Página de Internet: <http://hrw.org/spanish/informes/2005/cuba1005/4.htm>

Jiménez de Parga Maseda, Pablo. El derecho a la libre circulación de las personas en la Europa Comunitaria. Editorial Tecnos, Madrid, 1994.

Murillo de la Cueva, Pablo Lucas. Notas sobre la posición de los extranjeros en el ordenamiento constitucional español. Inmigración y Derechos de los Extranjeros. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2005, página 21.

Observación General n.º 15. La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (27º período de sesiones, 1986). En: Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por órganos de derechos humanos creados en virtud de los tratados. Naciones Unidas, 4 de septiembre de 1992.

Resolución 24/82 del 8 de marzo de 1982. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Resolución Ricardo Canese contra Paraguay. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Agosto de 2004. Página de Internet: <http://chile.exilio.free.fr/chap01a.htm>

Rey Martínez, Fernando. La discriminación racial en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Universidad de Valladolid. Página de Internet:

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica. Sentencias n.º 1272-96 de las 12:21 hrs., del 15 de marzo de 2000; n.º76-92 de las 16:30 hrs., del 15 de enero de 1992; n.º158-95 de las 15:12 hrs., del 10 de enero de 1995; n.º0888-97 de las 15:33 hrs., del 11 de febrero de 1997; n.º0349-95 de las 17:15 hrs., del 18 de enero de 1995.

Tribunal Constitucional Español. Sentencias n.º 242/1994 del 20 de julio; y n.º 94/1993 del 22 de marzo de 1993.