

Punición de la migración irregularizada: un análisis comparativo entre Suiza y Costa Rica

Karin Georges Trabert

Jean Carlo Astorga Cordero

Propuesta de citación: Georges Trabert / Astorga Cordero, *Punición de la migración irregularizada: un análisis comparativo entre Suiza y Costa Rica*, Revista DPPC, 2026, 2, 125-158.

URL: <https://www.dppc.online/es>

Resumen

Este artículo analiza la «criminalización de la condición de extranjero», entendida como la creación de sanciones específicas vinculadas directamente al estatus migratorio irregularizado. A partir de un estudio comparado entre Suiza y Costa Rica, se examina cómo ambos Estados reaccionan sancionatoriamente frente a la migración irregularizada. El análisis se centra en el artículo 115 AIG (Ley de Extranjería e Integración suiza) y se complementa con datos estadísticos para ilustrar su aplicación penal en la práctica. En paralelo, se estudia la regulación sancionatoria costarricense, en particular el artículo 33 apartado 3 de la Ley General de Migración y Extranjería y su configuración como sanción administrativa, incorporando además una entrevista, según la cual la sanción no llega a aplicarse en la práctica. El trabajo concluye con una elaboración de similitudes y diferencias y con una valoración crítica sobre la necesidad y efectividad de recurrir a los instrumentos sancionatorios de ambos modelos para reaccionar al fenómeno de la migración.

Palabras clave: derecho migratorio; derecho penal; derecho administrativo sancionatorio; migración irregularizada; crimigración; Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG); Ley General de Migración y Extranjería; análisis comparativo; Suiza; Costa Rica.

Résumé

Cet article analyse la «criminalisation de la condition d'étranger», entendue comme la création de sanctions spécifiques directement liées au statut migratoire irrégulier. À partir d'une étude comparative entre la Suisse et le Costa Rica, il examine la manière dont ces deux États réagissent à la migration irrégulière par des mécanismes sanctionnateurs. L'analyse se concentre sur l'article 115 AIG (loi suisse sur les étrangers et l'intégration) et est complétée par des données statistiques pour illustrer son application pénale dans la pratique. Parallèlement, la réglementation sanctionnatrice costaricienne est étudiée, en particulier l'article 33, alinéa 3, de la loi générale sur la migration et les étrangers, ainsi que sa qualification en tant que sanction administrative, en intégrant en outre un entretien selon lequel cette sanction n'est pas appliquée en pratique. Le travail se conclut par une mise en évidence des similitudes et des différences, ainsi que par une appréciation critique de la nécessité et de l'efficacité du recours aux instruments sanctionnateurs des deux modèles pour répondre au phénomène migratoire.

Mots-clés: droit des étrangers; droit pénal; droit administratif répressif; migration irrégularisée; crimmigration; Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI); Ley General de Migración y Extranjería; analyse comparative; Suisse; Costa Rica.

Abstract

This article analyses the “criminalization of foreigner status”, understood as the creation of specific sanctions directly linked to irregular migration status. Based on a comparative study between Switzerland and Costa Rica, it examines how both States respond to irregular migration through sanctions. The analysis focuses on article 115 AIG (Swiss Foreign Nationals and Integration Act) and supplemented with statistical data to illustrate its criminal application in practice. In parallel, the Costa Rican sanctioning framework is examined, in particular article 33, paragraph 3 of the General Law on Migration and Foreigners and its configuration as an administrative sanction, also incorporating an interview according to which the sanction is not applied in practice. The article concludes by identifying similarities and differences and offers a critical assessment of the necessity and effectiveness of using sanctioning instruments in both models to address the phenomenon of migration.

Keywords: immigration law; criminal law; administrative sanctions law; irregularized migration; crimmigration; Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG); Ley General de Migración y Extranjería; comparative analysis; Switzerland; Costa Rica.

Sommaire

Introducción.....	129
I. Situación jurídica en Suiza	130
A. Marco conceptual e histórico	130
B. Análisis dogmático del art. 115 AIG	132
1. Art. 115, inciso 1, letra a, AIG	132
2. Art. 115, inciso 1, letra b, AIG	133
3. Art. 115, inciso 1, letra c, AIG	134
4. Art. 115, inciso 1, letra d, AIG	135
5. Art. 115, inciso 2, AIG.....	135
6. Art. 115, inciso 4- 6 AIG	136
C. Excursus sobre el art. 66a y el art. 291 del Código Penal suizo (CP)	136
D. Estadísticas.....	137
II. Situación jurídica en Costa Rica	139
A. Contexto migratorio, antecedentes y promulgación de la Ley General de Migración y Extranjería No. 8764 del 9 de setiembre del 2005	139
B. El derecho administrativo sancionador como expresión del poder punitivo del Estado en el ordenamiento costarricense	141
C. Análisis normativo de la sanción establecida en el inciso 3 del Art. 33 de la LGME	143
1. Aspectos generales	143
2. Aspectos sustantivos	143
3. Aspectos procedimentales	144
D. Excursus sobre los supuestos de condición migratoria irregularizada no punible en Costa Rica	145
E. Práctica administrativa e inaplicación fáctica de la sanción administrativa establecida en el Art. 33, inciso 3) de la LGME	146
III. Análisis comparativo	147
A. Igualdades	147
B. Diferencias	147
1. Derecho penal frente a derecho administrativo sancionador	147
2. Estructura de los supuestos de hecho y ámbito de aplicación	148
3. Excepciones y protección de personas vulnerables	148
4. Efecto económico de la multa	149
5. Expulsión del país / Prohibición de entrada	149
6. Punto de intervención estatal	149
7. Intensidad y Aplicación:.....	150
Conclusiones	150
Bibliografía.....	153
Anexo: Entrevista con el Lic. Daguer Hernández Víquez	156

Introducción

[1] La globalización ha intensificado los intercambios transfronterizos de mercancías, servicios y capital. La movilidad humana, en cambio, pese a su creciente relevancia, sigue siendo objeto de controles intensos y de disputas políticas. En este escenario, la migración y, en particular, la migración irregularizada, se ha convertido en una cuestión estructural que marcará la agenda jurídica de los próximos años. Prácticamente todos los Estados se ven confrontados ante la necesidad de regular los flujos migratorios y reaccionar ante los incumplimientos a su normativa migratoria. Las respuestas jurídicas varían de manera considerable: algunos ordenamientos recurren a instrumentos penales, mientras otros privilegian vías administrativas. Lo que se considera “irregular” o “regular” no es una característica inherente de la persona migrante, sino el resultado de la clasificación y normatividad establecidas por el Estado. En este contexto, el presente artículo compara las legislaciones sancionatorias de la condición migratoria irregularizada en Suiza y Costa Rica, atendiendo tanto al diseño normativo como a la aplicación práctica. La comparación resulta sugerente y abre el espacio para la crítica por cuanto Costa Rica históricamente ha construido su identidad sobre el imaginario de “*Suiza centroamericana*” debido, entre otros motivos, a la ausencia de conflictos armados prologados, la promoción e implementación de políticas sociales con vocación universal, la proyección internacional como una nación pacífica, sin ejército y una organización política democrática con una estabilidad excepcional en la región¹. El objetivo es examinar si esta analogía también se sostiene en el plano jurídico en materia sancionatoria de la migración irregularizada. Para ello, se analizarán las similitudes y diferencias sustanciales en los mecanismos punitivos de la condición migratoria irregularizada y su implementación práctica frente a las personas que se encuentran al margen de la legalidad migratoria en ambos países².

[2] La sanción a la condición migratoria irregularizada se prevé en el art. 115 de la Ley de Extranjería e Integración (AIG) en el caso de Suiza, y en el art. 33 inciso 3 de la Ley General de Migración y Extranjería (LGME) en el caso costarricense. A primera vista, la legislación suiza parece más punitiva y represiva que la costarricense, por cuanto su sanción es de carácter penal, mientras que en Costa Rica es administrativa. Esta divergencia sugiere diferencias significativas en el alcance punitivo de cada una de las sanciones y modos distintos de incorporarse dentro de la estructura de control migratorio. A pesar de estas diferencias, tanto Suiza como la *Suiza*

¹ Si bien estas características refieren a la Costa Rica del siglo XX, la comparación ya se encuentra consolidada hacia finales del siglo XIX por motivos análogos. Según relata María José Chavarría, curadora de la exposición “*Construcciones / Invenciones. De la Suiza Centroamericana al país más feliz del mundo*” (MADC, 2012), “*La mirada externa para concebir la imagen del país es una constante. En textos de 1858, el viajero y periodista francés Félix Belly y el cabo irlandés Thomas Francis Meagher, relacionan la geografía, la política, las costumbres y el ambiente pacífico costarricense con la Suiza europea, pero desde una versión tropical. A partir de esa visión, una gran cantidad de estereotipos se consolidan y fundamentan una perspectiva idílica de la identidad nacional.*”

² Aunque fuera del área del Derecho, son diversos y reconocidos los textos de producción costarricense que han abordado críticamente la comparación entre Costa Rica y Suiza. Algunos de los más destacados son: “*Costa Rica, Suiza centroamericana*” de Mario Sancho (San José: La Tribuna, 1935), “*El negro en Costa Rica*” de Carlos Meléndez y Quince Duncan (San José: Editorial Costa Rica, 1972), “*Negros y blancos: todo mezclado*” de Tatiana Lobo y Mauricio Meléndez (San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 1997), “*Otros amenazantes: los nicaragüenses y la formación de identidades nacionales en Costa Rica*” de Carlos Sandoval García (San José: Editorial UCR, 2002), “*Iguales*” de Carlos Sojo (San José: PNUD, 2010) y “*Antología del pensamiento crítico costarricense contemporáneo*”, compilado por Montserrat Sagot y David Díaz Arias (Buenos Aires: CLACSO, 2019).

centroamericana han optado por establecer sanciones para la condición migratoria irregular, ante lo cual es preciso preguntarse: *¿se pueden observar tendencias comunes o divergentes en la respuesta sancionatoria al fenómeno migratorio? ¿cuál es la extensión práctica de estas diferencias y similitudes?* Estas son las cuestiones que abordará el presente artículo, con la pretensión de elaborar una crítica respecto de la necesidad y proporcionalidad de recurrir a la punición para responder al fenómeno creciente de la migración.

I. Situación jurídica en Suiza

A. Marco conceptual e histórico

[3] Para comprender la situación actual en materia de legislación migratoria, es necesario echar una breve mirada a la evolución histórica de la legislación migratoria suiza. Hasta el siglo XIX, Suiza era principalmente un país de emigración, pero a lo largo del siglo XX se convirtió cada vez más en un país de inmigración³. Alrededor de 1910, la proporción de extranjeros alcanzó el 14,7 %⁴, lo que provocó por primera vez temores en la población frente a una supuesta «extranjerización», impulsando discursos políticos defensivos y una mayor regulación⁵. La Primera Guerra Mundial marcó un punto de inflexión decisivo y dio paso a una política migratoria más restrictiva y controlada por el Estado, de modo que el 1 de enero de 1934⁶ se introdujo la Ley sobre la Estancia y el Establecimiento de los Extranjeros (ANAG)⁷. Sin embargo, esta ley regulaba de forma rudimentaria la estancia de extranjeros⁸. En la década de 1990 y a comienzos de la década de 2000, la creciente presión política en relación con la migración y los debates sobre la integración condujeron a una amplia reforma legislativa⁹. Con la entrada en vigor de la Ley de Extranjería (AuG) en 2006, se ampliaron considerablemente los delitos y se aumentaron las penas¹⁰. Dado que la AuG presentó deficiencias, entre otras, en relación con el fomento de la

³ SPESCHA Marc / BOLZLI Peter / DE WECK Fanny / PRIULI Valerio, *Handbuch zum Migrationsstrafrecht*, 4ª ed., Zürich 2020, p. 37 y ss.; UEBERSAX Peter, *Von Kreisen und Menschen – zum Migrationsrecht*, en: Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins (ZBJV) 149/2013, pp. 557-618, p. 564 y ss.; CARONI Martina / SCHEIBER Nicole / PREISIG Christa / PLOZZA Monika, *Migrationsrecht*, 5ª ed., Berna 2022, p. 22 n° 43.

⁴ Consejo Federal suizo, Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer del 8 de marzo de 2002, BBI 2002 (citado como: BBI 2002), p. 3715; RICHTER Marina, *Einwanderung*, en: Wörterbuch der Schweizer Sozialpolitik, Zürich 2020, pp. 138-140, p. 138; SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p.47.

⁵ SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 44 s.; UEBERSAX p. 565; CARONI / SCHEIBER / PREISIG / PLOZZA, p. 24 n° 48 y 49.

⁶ BBI 2002 3715.

⁷ RICHTER, p. 138; SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p.47.

⁸ CARONI / SCHEIBER / PREISIG / PLOZZA, p. 163 n° 389; por ejemplo, bajo la ANAG, la entrada ilícita y la permanencia irregular únicamente constituían delito cuando se cometían con dolo.

⁹ SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 60; CARONI / SCHEIBER / PREISIG / PLOZZA, p. 25 n° 52.

¹⁰ VETTERLI Luzia / D'ADDARIO DI PAOLO Gabriella, Vorbemerkungen zu Art. 115-120e AIG / Art. 115 AIG, en: Caroni Martina / Thurnherr Daniela (eds.), *Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG)*, 2ª ed., Berna 2024 (citado como: VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO), Vorb. Art. 115 n° 3.

integración, se emprendió una revisión de la ley. En 2019, entró en vigor la ley en su versión revisada con el título actual de Ley de Extranjería e Integración (AIG)¹¹. La AIG regula la entrada y salida del país, la estancia, la reagrupación familiar, la autorización para ejercer una actividad lucrativa, así como la integración de extranjeros en Suiza.

[4] Los delitos penales tipificados en la AIG pertenecen al derecho penal accesorio y se sitúan fuera del Código Penal suizo. En la doctrina penal alemana se reconoce que el derecho penal solo debe aplicarse cuando se vulnera un bien jurídico o existe la amenaza de vulnerarlo¹². El derecho penal es siempre la *ultima ratio*, es decir, solo se aplica cuando otros medios no logran impedir vulneraciones de bienes jurídicos socialmente perjudiciales¹³. La migración en sí misma constituye un comportamiento legítimo y comprensible¹⁴. En este contexto, surge la pregunta ¿qué bienes jurídicos protegen las disposiciones penales en materia de migración? Se mencionan el orden público, la seguridad interior y exterior¹⁵, la aplicación coherente de la ley de extranjería¹⁶, así como la soberanía territorial de Suiza¹⁷. Es cuestionable si estos objetivos justifican la sanción penal de la migración irregularizada, lo que constituye un punto central del análisis posterior.

[5] En este marco, conviene situar el debate en su contexto demográfico actual. En 2024, Suiza albergaba aproximadamente a 2 479 900 personas extranjeras¹⁸, lo que representa alrededor del

¹¹ CARONI / SCHEIBER / PREISIG / PLOZZA, p. 163 n° 390; HERTIG RANDALL Maya / THÜRER Daniel, *Gerechtigkeit im Ausländerrecht?*, en: Uebersax Peter / Rudin Beat / Hugi Yar Thomas / Geiser Thomas / Vetterli Luzia (eds.), *Ausländerrecht – eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz*, 3ª ed., Basilea 2022, p. 27 n° 1.48.

¹² FISCHER Thomas, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 71ª ed., Múnich 2024, Vor § 13 n° 12; NIGGLI Marcel Alexander, *Ultima Ratio?*, en: Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (ZStrR) 111/1993, pp. 236-263, p. 240; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Vorb. Art. 115 n° 7; véase en detalle ROXIN Claus / GRECO Luíís, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, 5ª ed., Múnich 2020, § 2 n° 2.

¹³ ROXIN / GRECO, § 2 n° 97; GETH Christopher, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7ª ed., Basilea 2021, p. 7 n. 9; DONATSCH Andreas / GODENZI Gunhild / TAG Brigitte, *Strafrecht I Verbrechenslehre*, 10ª ed., Zúrich 2022, p. 5; HURTADO POZO José / GODEL Thierry, *Droit pénal général*, 4ª ed., Zúrich 2023, n° 40; NIGGLI, p. 236 y s.

¹⁴ BÜCHLER Alexandra, *Die Konsequenzen des rechtswidrigen Aufenthalts von Drittstaatsangehörigen in der Schweiz*, en: Jahrbuch für Migrationsrecht 2015/2016, 2016, pp. 93-121 (citado como: BÜCHLER, *Die Konsequenzen*), p. 112.

¹⁵ BBI 2002 3734.

¹⁶ SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 387; BÜCHLER, *Die Konsequenzen*, p. 112.

¹⁷ SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 387; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Vorb. Art. 115 n° 7 (No obstante, tres disposiciones de la AIG no pueden justificarse a partir del bien jurídico de la soberanía territorial, ya que el art. 115, inciso 2, y el art. 116, inciso 1, letras a-c, protegen la soberanía de un Estado extranjero.).

¹⁸ Véase la estadística: Zusammensetzung der ausländischen Bevölkerung, Ständige ausländische Wohnbevölkerung nach Staatsangehörigkeit, en: Bundesamt für Statistik, «<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bevoelkerung/migration-integration/auslaendische-bevoelkerung/zusammensetzung.html>», (Último acceso: 29.03.2026).

27% de la población residente permanente¹⁹. Esta magnitud ayuda a comprender la relevancia práctica de un derecho penal de extranjería.

B. Análisis dogmático del art. 115 AIG

[6] El art. 115 AIG constituye un delito especial, ya que el tipo penal solo puede ser realizado por una persona que no posea la nacionalidad suiza²⁰. La complicidad respecto del art. 115 AIG se regula de forma independiente en el art. 116 AIG. La inducción se rige por las disposiciones generales del Código Penal (art. 24 CP)²¹. El delito del art. 115, incisos 1 y 2, AIG puede cometerse tanto dolosa como por negligencia (art. 115, inciso 3, AIG). En caso de negligencia, únicamente puede imponerse una multa.

1. Art. 115, inciso 1, letra a, AIG

[7] Conforme al art. 115, inciso 1, letra a, AIG, será sancionada con pena privativa de libertad de hasta un año o con pena pecuniaria quien, de manera dolosa, infrinja las normas de entrada establecidas en el art. 5 AIG. La disposición remite expresamente al art. 5 AIG, cuyas condiciones deben ser examinadas.

[8] La entrada es ilícita, en particular, cuando se realiza sin un documento de identidad reconocido, es decir, sin documento de identidad o pasaporte (letra a), o sin el visado necesario (letra a bis). Asimismo, se considera ilícita la entrada realizada en contravención de una medida de prohibición de entrada, como una prohibición de entrada conforme a los artículos 67 o 68, inciso 3, AIG, o una expulsión penal del territorio conforme al art. 66a y ss. del Código Penal (letra d). Otros requisitos de entrada se refieren a la disponibilidad de medios económicos suficientes para la estancia en Suiza (letra b), a la inexistencia de un peligro para la seguridad y el orden públicos o para las relaciones internacionales de Suiza (letra c), así como a la garantía de salida del país (inciso 2). No obstante, estos últimos requisitos de entrada (art. 5, inciso 1, letras b y c, e inciso 2, AIG) pueden dar lugar a la denegación del visado o de la entrada, pero resultan demasiado amplios o indeterminados para justificar la punibilidad y no cumplen el principio de legalidad y determinación del derecho penal²².

¹⁹ Véase la estadística: Bilanz der ständigen Wohnbevölkerung 1861-2024, en: Bundesamt für Statistik, «<https://www.bfs.admin.ch/asset/de/36073797>», (Último acceso: 29.03.2026).

²⁰ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Vorb. Art. 115 n° 35; JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL Marc, *Strafrechtlicher Einwanderungsschutz der Schweiz im Schengenraum: Systematische Darstellung der Strafnorm von AIG 115*, en: Zeitschrift für Europarecht (EuZ) del septiembre de 2025, pp. 1-42, p. 18.

²¹ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Vorb. Art. 115 n° 36; JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, p. 18.

²² ZÜND Andreas, Art. 115 AIG, en: Marc Spescha / Andreas Zünd / Constantin Hruschka / Fanny de Weck / Valerio Priuli / Peter Bolzli (eds.), *Migrationsrecht*, 6ª ed., Zürich 2026 (citado como: ZÜND), art. 115 n° 1; GRASDORF-MEYER Tobias / OTT Lisa / VETTERLI Luzia, *Geflüchtete Menschen im Schweizer Recht*, 1ª ed., Berna 2021, p. 370; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 5; SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 388; otra posición, representada por JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, p. 115 s., sostiene que el problema central no radica en la falta de determinación normativa, sino en la demostrabilidad, es decir, si los planes de la persona que pretende ingresar pueden determinarse de manera suficiente para calcular los medios necesarios para su estancia o la verificabilidad de la intención de cometer delitos actos punibles en Suiza que excedan el artículo 115 de la AIG, a fin de suponer un peligro para la seguridad y el orden públicos.

[9] Las personas extranjeras deben estar en posesión de un documento de identidad válido y, en caso de estar sujetas a la obligación de visado, del visado correspondiente²³. También se infringe el artículo 5, inciso 1, letra a, AIG si los documentos de viaje utilizados son falsificados²⁴. Igualmente se incluye la situación en la que un visado se obtiene mediante engaño sobre la finalidad de la estancia. Es decir, cuando la persona extranjera al entrar en Suiza con un visado de turista ya tiene la intención de ejercer una actividad laboral en ese país. Sin embargo, para una condena penal se requiere la prueba, de que la persona extranjera ya tenía dicha intención en el momento de la entrada en el país, circunstancia que resulta difícil de probar²⁵.

2. Art. 115, inciso 1, letra b, AIG

[10] Quien permanezca de forma ilícita en Suiza, en particular tras la expiración de una estancia exenta de autorización o de una estancia autorizada, incurre en responsabilidad penal conforme al art. 115, inciso 1, letra b, AIG. El concepto de estancia requiere una cierta duración temporal. Una presencia de solo algunas horas no resulta suficiente²⁶. Como valor orientativo puede considerarse una duración de 24 horas. Debe tenerse en cuenta, además, la intención de permanencia, es decir, si la persona extranjera tiene la voluntad de permanecer en Suiza o si la salida se retrasa únicamente debido a circunstancias adversas²⁷.

[11] El hecho constitutivo del delito consiste en permanecer en Suiza y no en la mera omisión de abandonar el país²⁸. Una vez que la persona ha cumplido la pena a la que ha sido condenada por estancia ilegal, es puesta en libertad. Sin embargo, la mayoría de las personas no abandonan Suiza tras su liberación, con lo cual el tipo penal vuelve a realizarse. El principio *ne bis in idem* no se opone a una sanción reiterada²⁹. El artículo 115, inciso 1, letra b, AIG está configurado como un delito permanente³⁰. La condena produce una cesura³¹. Solo se sanciona la creación y el mantenimiento del estado ilícito hasta el momento de la sentencia³². La continuación de la estancia

²³ Sentencia del TF suizo 6B_668/2019 del 21 de octubre de 2019 c. 1.1.2; sentencia del TF suizo 6B_619/2012 del 18 de diciembre de 2012 c. 1.3.2; ZÜND, art. 115 n° 2; MAURER, p. 1164.

²⁴ Sentencia del TF suizo 6B_668/2019 del 21 de octubre de 2019 c. 1.1.2; sentencia del TF suizo 6B_212/2011 del 1 de junio de 2011 c. 3.

²⁵ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 9; GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 369.

²⁶ ROSCHACHER Valentin, *Die Strafbestimmungen des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (ANAG)*, tesis doctoral, Zürich 1991, p. 42; ZÜND, art. 115 n° 9; GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 371; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 22.

²⁷ ZÜND, art. 115 n° 9; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 22 y ss.

²⁸ JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, p. 124.

²⁹ Sentencia del TF suizo 6S.485/2005 del 08 de febrero de 2005 c. 1.2.1; ATF 145 IV 449 c. 1.1; ATF 135 IV 6 c. 3.3.

³⁰ ATF 135 IV 6 c. 3.2; ATF 145 IV 449 c. 1.1; sentencia del TF suizo 6B_118/2017 del 14 de julio de 2017 c. 5.3.2.

³¹ ATF 135 IV 6 c. 3.2; ATF 145 IV 449 c. 1.1; sentencia del TF suizo 6S.485/2005 del 08 de febrero de 2005 c. 1.2.1.

³² ATF 135 IV 6 c. 3.2; sentencia del TF suizo 6S.485/2005 del 08 de febrero de 2005 c. 1.2.1.

ilegal con posterioridad a la sentencia constituye un hecho independiente y puede ser nuevamente sancionado³³. No obstante, la duración total de todas las penas impuestas no puede exceder la pena máxima legal de un año de privación de libertad³⁴. Este resultado puede parecer chocante, pero es dogmáticamente coherente, ya que de lo contrario una única condena permitiría a la persona extranjera permanecer legalmente en Suiza en el futuro³⁵.

[12] Según la jurisprudencia del Tribunal Federal Suizo, el artículo 115, inciso 1, letra b, AIG no se aplica cuando resulta objetivamente imposible para la persona afectada abandonar Suiza. En tal caso, la permanencia ulterior no puede serle reprochada penalmente. El principio de culpabilidad penal presupone la libertad de actuar de otro modo³⁶.

[13] Desde el punto de vista dogmático, se trata de una causa supralegal de exclusión de culpabilidad³⁷. La imposibilidad objetiva puede basarse tanto en razones fácticas, por ejemplo, cuando el Estado de origen se niega a readmitir a sus nacionales o a expedir los documentos de identidad necesarios, como en la imposibilidad de viajar por motivos de salud³⁸. La falta de cooperación de la persona extranjera en la obtención de los documentos impide aplicar la exclusión de culpabilidad³⁹. La imposibilidad también puede deberse a motivos jurídicos, en particular cuando la persona extranjera estaría expuesta a un peligro concreto en su país de origen (art. 83, incisos 3 y 4, AIG), debiendo tenerse en cuenta que, en este caso, el tribunal penal dispone de un deber de examen limitado⁴⁰. No puede exigirse una salida ilegal hacia un tercer Estado⁴¹.

3. Art. 115, inciso 1, letra c, AIG

[14] Conforme al artículo 115, inciso 1, letra c, AIG, será sancionada la persona que ejerza una actividad lucrativa no autorizada. El tipo penal se cumple, por tanto, cuando la persona extranjera

³³ ATF 135 IV 6 c. 3.2; ATF 145 IV 449 c. 1.1; sentencia del TF suizo 6S.485/2005 del 08 de febrero de 2005 c. 1.2.1.

³⁴ SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 390; ATF 135 IV 6 c. 4.2; ATF 145 IV 449 c. 1.1 sentencia del TF suizo 6B_715/2015 del 21 de marzo de 2016 c. 2.6.1.

³⁵ GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 372; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 30.

³⁶ ATF 143 IV 249 c. 1.6.1; Sentencia del TF suizo 6B_59/2025 del 9 de abril de 2025 c. 2.1; Sentencia del TF suizo 6B_1471/2021 del 9 de marzo de 2023 c. 2.3.1; Sentencia del TF suizo 6B_242/2022 del 18 de enero de 2023 c. 1.1.2; Sentencia del TF suizo 6B_118/2017 del 14 de julio de 2017 c. 5.3.1; Sentencia del TF suizo 6B_482/2010 del 7 de octubre de 2010 c. 3.2.3; Sentencia del TF suizo 6B_85/2007 del 3 de julio de 2007 c. 2.1.

³⁷ JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, p. 126.

³⁸ ATF 125 II 217 c. 2; ATF 130 II 56 c. 4.1.3; sentencia del TF suizo 6B_385/2019 del 29 de septiembre de 2019 c.3.3.1; Sentencia del TF suizo 6B_566/2017 del 9 de noviembre de 2017 c. 3.3; sentencia del TF suizo 6B_1081/2017 del 21 de diciembre de 2017 c. 2.2.

³⁹ ATF 143 IV 249 c. 1.6.1.

⁴⁰ Sentencia del TF suizo 6B_385/2019 del 29 de septiembre de 2019 c. 3.3.1; Sentencia del TF suizo 6B_566/2017 del 9 de noviembre de 2017 c. 3.3.

⁴¹ Sentencia del TF suizo 6B_482/2010 del 7 de octubre de 2010 c. 3.2.3; ATF 133 II 97 c. 4.2.2.

no es titular ni de un permiso de residencia ni de una autorización de trabajo, o cuando dispone de un permiso de residencia que no la habilita para ejercer una actividad lucrativa⁴².

4. Art. 115, inciso 1, letra d, AIG

[15] Según el art. 115, inciso 1, letra d, AIG, tanto la entrada como la salida son punibles cuando no se realizan a través de un paso fronterizo autorizado. Se trata del cruce de la frontera política del país sin identificarse⁴³. Lo determinante es el paso por el puesto fronterizo⁴⁴. Desde la adhesión de Suiza al espacio Schengen, ya no existen pasos fronterizos prescritos para la entrada y salida por vía terrestre, ya que las fronteras interiores del espacio Schengen pueden cruzarse en cualquier punto independientemente de la nacionalidad (art. 22 del Código de Fronteras Schengen). Por ello, el art. 115, inciso 1, letra d, AIG solo resulta aplicable en caso de reintroducción temporal de los controles fronterizos (art. 25 del Código de Fronteras Schengen), así como en las fronteras exteriores de Schengen, en particular en la entrada por vía aérea desde terceros países⁴⁵. Si una persona extranjera elude el control de personas en el aeropuerto para entrar en Suiza o salir de ella, realiza el tipo penal conforme a la letra d⁴⁶. Cabe señalar que se aplican normas especiales de entrada a los solicitantes de asilo, que se regulan en una ley específica (Art. 19 y ss. de la Ley de Asilo suiza).

5. Art. 115, inciso 2, AIG

[16] Conforme al art. 115, inciso 2, AIG, será sancionada la persona extranjera que, tras salir de Suiza o de las zonas internacionales de tránsito de los aeropuertos, entre en el territorio de otro país vulnerando las disposiciones de entrada vigentes en dicho país o realice actos preparatorios con tal finalidad. A diferencia de la entrada ilícita conforme al art. 115, inciso 1, AIG, ya se castiga el hecho de realizar preparativos. Para ello, no es necesario que se haya superado el umbral de la tentativa⁴⁷. En este sentido, es relevante que los elementos constitutivos del delito se definan de acuerdo con la legislación extranjera, de modo que los tribunales también deben tener en cuenta la legislación extranjera al examinar si se ha producido una entrada ilegal en otro país⁴⁸. Desde la perspectiva penal, la norma protege el cumplimiento del derecho administrativo extranjero⁴⁹.

⁴² VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 35.

⁴³ GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 370; ATF 119 IV 164 c. 2.

⁴⁴ ATF 119 IV 164 c. 2a.

⁴⁵ GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 370; SPESCHA / BOLZLI / DE WECK / PRIULI, p. 389; VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 12; ZÜND, art. 115 n° 3 y 4.

⁴⁶ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 13; cabe señalar que los pasajeros en tránsito aún no se consideran ingresados al país, ya que el control fronterizo se efectúa únicamente al salir de la zona de tránsito (ZÜND, art. 115 n° 4; ROSCHACHER, p. 29).

⁴⁷ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 19; véase en detalle ZÜND, art. 115 n° 18.

⁴⁸ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 17.

⁴⁹ MAURER, p. 1168; ZÜND, art. 115 n° 17.

6. Art. 115, inciso 4- 6 AIG

[17] Los incisos 4 a 6 del art. 115 AIG regulan la relación entre el procedimiento penal y el procedimiento administrativo paralelo de salida obligatoria o expulsión. Estas disposiciones se han reformulado a la luz de la Directiva de Retorno de la Unión Europea⁵⁰, que también es vinculante para Suiza⁵¹. Según esta, no se permite la tramitación de un proceso penal ni la imposición de una pena si ello retrasa o impide el retorno⁵². La norma solo se aplica a las infracciones contempladas en el art. 115, incisos 1, letras a, b y d, AIG y, además, solo si el proceso penal se basa exclusivamente⁵³ en el art. 115 AIG. Si hay un procedimiento administrativo de expulsión pendiente, el procedimiento penal debe suspenderse hasta la conclusión firme de aquel, art. 115, inciso 4, frase 2 AIG. En este caso, el procedimiento administrativo de salida obligatoria o expulsión tiene prioridad sobre el procedimiento penal⁵⁴. Solo se considerará la imposición de una pena cuando el procedimiento administrativo de salida o expulsión haya fracasado de forma definitiva y se hayan tomado todas las medidas razonables para la expulsión⁵⁵.

C. Excursus sobre el art. 66a y el art. 291 del Código Penal suizo (CP)

[18] De manera complementaria, conviene señalar un mecanismo específico del derecho penal suizo: la expulsión obligatoria del país conforme al art. 66a del Código Penal. Según este artículo, el tribunal debe expulsar obligatoriamente de Suiza a un extranjero por un período de entre cinco y quince años si es condenado por uno de los delitos enumerados en el art. 66a CP. La lista incluye, entre otros, el homicidio doloso (letra a), las lesiones corporales graves (letra b), el fraude (letra f) y el incendio provocado (letra i). Solo puede prescindirse de la expulsión en los casos excepcionales del art. 66a, incisos 2 y 3 CP, en particular cuando la expulsión ocasionaría a la persona extranjera una situación de especial dureza personal y, tras la ponderación, el interés público no prevalezca sobre el interés privado de permanecer en Suiza⁵⁶, así como en casos de legítima defensa excusable.

⁵⁰ Unión Europea, Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, DOUE L 348, 24.12.2008, pp. 98-107 (citado como: Directiva 2008/115/CE).

⁵¹ Consejo Federal suizo, Botschaft zur Revision des Ausländergesetzes (AuG) (Verfahrensnormen und Informationssysteme) del 2 de marzo de 2018, BBI 2018 (citado como: BBI 2018), p. 1752 s.

⁵² Sentencia del TF suizo 6B_617/2012 del 11 de marzo de 2013 c. 1.1; sentencia del TJUE del 28 de abril de 2011, asunto C-61/11 PPU, El Dridi, ap.59; sentencia del TJUE del 6 de diciembre de 2011, asunto C-329/11, Achughbabian, ap.45.

⁵³ BBI 2018 1752; sentencia del TF suizo 6B_320/2013 del 29 de agosto de 2013 c. 3.2, ATF 143 IV 264 c. 2.4; véase también sentencia del TJUE del 6 de diciembre de 2011, asunto C-329/11, Achughbabian, ap.41.

⁵⁴ BBI 2018 1752.

⁵⁵ VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 54; GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 376.

⁵⁶ Sobre la ponderación de intereses, véase BRUN Marcel / FABBRI Alberto, *Die Landesverweisung – neue Aufgaben und Herausforderungen für die Strafjustiz*, en: Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis, 2017, pp. 231-250 p. 244 y ss. y BUSSLINGER Marc / UEBERSAX Peter, *Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung*, en: plädoyer del maio de 2016, pp. 96-109, p. 101 y s.

[19] Según la intención del legislador, la expulsión se concibe primordialmente como una medida de seguridad, cuyo objetivo es impedir que la persona extranjera continúe cometiendo delitos en Suiza⁵⁷, y constituye un instituto propio del derecho penal⁵⁸. Con la adquisición de firmeza de la sentencia, se extinguen todas las autorizaciones de residencia y de establecimiento, de modo que la persona afectada está obligada a abandonar Suiza⁵⁹. Desde el punto de vista del derecho migratorio, la expulsión penal se ve reforzada por el art. 115, inciso 1, letras a y b, AIG⁶⁰. Además, el art. 291 CP tipifica como delito el incumplimiento de una expulsión del país, sancionándolo con pena pecuniaria o con pena privativa de libertad de hasta tres años⁶¹.

D. Estadísticas

[20] El derecho penal migratorio reviste una importancia considerable. De todas las condenas dictadas contra personas adultas en Suiza, las condenas por infringir la AIG representan en total el 17 %⁶². En el año 2024 se registraron **17.466 condenas**⁶³ en virtud del artículo 115 AIG, lo que convierte a este delito en el segundo más frecuente en Suiza⁶⁴. Esta cifra refleja el número de condenas o sentencias penales. Sin embargo, los datos siguientes sobre las distintas variantes del delito no deben entenderse como forma aditiva, ya que una misma sentencia puede incluir

⁵⁷ Consejo Federal suizo, Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes del 26 de junio de 2013, BBI 2013 (citado como: BBI 2013), p. 6002.

⁵⁸ ZURBRÜGG Matthias / HRUSCHKA Constantin, Vor Art. 66a – 66d StGB, en: Niggli Marcel Alexander / Wiprächtiger Hans (eds.), *Basler Kommentar zum Strafrecht I*, 4ª ed., Basilea 2019 (citado como: ZURBRÜGG / HRUSCHKA), Vor. Art. 66a n° 53; sentencia del TF suizo 6B_627/2018 del 22 de marzo de 2019 c. 1.3.2.

⁵⁹ BBI 2013 5997; véase en detalle BÜCHLER Alexandra, *Der Gesetzgeber schafft Sans-Papiers: Die unbedachten Folgen der neuen strafrechtlichen Landesverweisung*, en: Jusletter del 20 de marzo 2017 (citado como: BÜCHLER, Jusletter), n° 15 y ss.; BUSSLINGER / UEBERSAX, p. 103 y ss.

⁶⁰ BRUN / FABBRI, p. 241; FIOKA Gerhard / VETTERLI Luzia, *Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion*, en: plädoyer del maio de 2016, pp. 82-95, p. 89.

⁶¹ En caso de incumplimiento de una expulsión obligatoria del país, pueden resultar aplicables tanto el artículo 291 del Código Penal como el art. 115, inciso 1, letra a, AIG. La relación de concurso entre ambas disposiciones es controvertida. En parte de la doctrina se considera que el artículo 291 CP constituye la norma penal prioritaria, mientras que el artículo 115 AIG tendría carácter subsidiario (véase ZÜND, art. 115 n° 2; ZURBRÜGG / HRUSCHKA, Vor. Art. 66a n° 110; JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL, p. 22 s.; GRASDORF-MEYER / OTT / VETTERLI, p. 382; BRUN / FABBRI, p. 241; PERRIER DEPEURSINGE Camille, *L'expulsion selon les art. 66a à 66d du Code pénal suisse*, en: Revue Pénale Suisse (RPS) 135/2017, pp. 389-415, p. 410). Otros autores sostienen, que el artículo 115 AIG prevalece sobre el artículo 291 (VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Art. 115 n° 60).

⁶² Véase la estadística: Verurteilungen von Erwachsenen, en: Bundesamt für Statistik, 2024, «<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kriminalitaet-strafrecht/strafjustiz/verurteilungen-erwachsenen.html#:~:text=Verurteilungen%20von%20Erwachsenen%20%7C%20Bundesamt%20f%C3%BCr%20Statistik%20%2D%20BFS>», (Último acceso: 29.03.2026).

⁶³ Véase la estadística: Verurteilungen und verurteilte Personen für ein Vergehen oder Verbrechen nach Artikeln des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG), nach Verurteilungsjahr [ab 2008], en: Bundesamt für Statistik, 20.05.2025, «<https://www.bfs.admin.ch/asset/en/35367115>», (Último acceso: 29.03.2026).

⁶⁴ Véase la estadística: Verurteilungen von Erwachsenen, en: Bundesamt für Statistik, 2024, «<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kriminalitaet-strafrecht/strafjustiz/verurteilungen-erwachsenen.html#:~:text=Verurteilungen%20von%20Erwachsenen%20%7C%20Bundesamt%20f%C3%BCr%20Statistik%20%2D%20BFS>», (Último acceso: 29.03.2026).

varios delitos, lo que explica que la suma de los delitos indicados individualmente supere el total. Los delitos más frecuentes fueron la infracción de las normas de entrada conforme al art. 115, inciso 1, letra a, AIG (8.855 registros) y la estancia ilícita conforme al art. 115, inciso 1, letra b, AIG (11.696 registros). Por el contrario, las variantes de los delitos contemplados en el art. 115, inciso 1, letra c, AIG (1934 casos), el art. 115, inciso 1, letra d, AIG (8 casos) y el art. 115, inciso 2, AIG (82 casos) se cometieron con mucha menos frecuencia⁶⁵.

[21] En cuanto a la distribución por género, se observa un patrón frecuente en el contexto criminológico⁶⁶: la gran mayoría de las condenas se refieren a hombres (15.322 condenas), mientras que las mujeres son condenadas con mucha menor frecuencia (2.144 condenas)⁶⁷. Una mirada a la evolución temporal de las condenas según el art. 115 AIG muestra una práctica bastante estable⁶⁸. Esta relativa constancia a lo largo de varios años sugiere que el art. 115 AIG constituye un delito estructural de masas, cuya aplicación es en gran medida independiente de las fluctuaciones de la política criminal o migratoria.

[22] Las estadísticas publicadas no permiten realizar un desglose porcentual exacto por tipo de sanción para cada uno de los delitos. No obstante, se observa que, en el ámbito de las condenas por el art. 115 AIG, las penas pecuniarias constituyen la sanción principal más frecuente, mientras que las penas privativas de libertad se imponen con mucha menor frecuencia⁶⁹. Las recomendaciones de la Conferencia Suiza de Fiscales proporcionan indicaciones sobre la práctica sancionadora. Así, en los casos de entrada sin documento de identidad o visado válidos, se consideran adecuadas penas pecuniarias a partir de 20 días-multa. En el caso de la estancia ilícita, la cuantía de la pena recomendada se gradúa en función de la duración de la estancia: hasta tres meses, mínimo de 20 días-multa; de tres a doce meses, mínimo 40 días-multa; y en caso de una duración superior a doce meses, mínimo de 90 días-multa⁷⁰. Debe tenerse en cuenta que el

⁶⁵ Véase la estadística: Verurteilungen und verurteilte Personen für ein Vergehen oder Verbrechen nach Artikeln des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG), nach Verurteilungsjahr [ab 2008], en: Bundesamt für Statistik, 20.05.2025, «<https://www.bfs.admin.ch/asset/en/35367115>», (Último acceso: 29.03.2026).

⁶⁶ DÖLLING Dieter / HERMANN Dieter / LAUE Christian, *Kriminologie*, Berlin 2022, p. 211 y ss.; NEUBACHER Frank, *Kriminologie*, 5ª ed., Baden-Baden 2023, p. 87 y ss.

⁶⁷ Véase la estadística: Verurteilungen und verurteilte Personen für ein Vergehen oder Verbrechen nach Artikeln des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG), nach Verurteilungsjahr [ab 2008], en: Bundesamt für Statistik, 20.05.2025, «<https://www.bfs.admin.ch/asset/en/35367115>», (Último acceso: 29.03.2026).

⁶⁸ En el año 2016 se registraron 15.322 condenas. Este nivel se mantuvo esencialmente constante hasta 2019. En 2020, el número de condenas descendió de manera significativa hasta 11.984, lo que debe interpretarse en relación con las restricciones impuestas durante la pandemia de COVID-19. En los años posteriores, la cifra volvió a aumentar, alcanzando 13.134 condenas en 2022 y 14.374 en 2023; véase la estadística: Verurteilungen und verurteilte Personen für ein Vergehen oder Verbrechen nach Artikeln des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG), nach Verurteilungsjahr [ab 2008], en: Bundesamt für Statistik, 20.05.2025, «<https://www.bfs.admin.ch/asset/en/35367115>», (Último acceso: 29.03.2026).

⁶⁹ Véase la estadística: Erwachsene: Verurteilungen für ein Vergehen oder Verbrechen des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG), nach Art und Dauer der Hauptstrafe, Schweiz und Kantone [ab 2007], en: Bundesamt für Statistik, 20.05.2025, «<https://www.bfs.admin.ch/bfs/rm/home.assetdetail.35348260.html>», (Último acceso: 29.03.2026).

⁷⁰ Véase la recomendación del ministerio público suizo: Schweizerische Staatsanwälte-Konferenz, Empfehlungen der SSK, Strafzumessung, Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG), en: Schweizerische Staatsanwältekonferenz

importe de cada día-multa depende, entre otros factores, de la situación personal y económica de la persona acusada, así como de la reincidencia⁷¹.

II. Situación jurídica en Costa Rica

A. Contexto migratorio, antecedentes y promulgación de la Ley General de Migración y Extranjería No. 8764 del 9 de setiembre del 2005

[23] Desde la época de la conquista (1492-1573)⁷², Latinoamérica se ha caracterizado por constantes y masivos flujos migratorios y el desplazamiento, libre y forzado, de personas a lo largo y ancho de la región⁷³. Ya en el siglo XX, el continente fue el destino de flujos migratorios masivos provenientes de Europa, producto de la Primera y Segunda Guerra Mundial, y de distintos países latinoamericanos, sobre todo motivados por los múltiples conflictos políticos y militares que emergieron dentro de la región⁷⁴. No es extraño, en consecuencia, que el fenómeno de la migración en territorio latinoamericano tenga implicaciones estructurales y estructurantes de las condiciones sociales, económicas, políticas y jurídicas de la región⁷⁵. En este contexto, dada su ubicación geográfica estratégica en el seno del istmo centroamericano, así como a la relativa estabilidad económica y política durante la segunda mitad del siglo XX, excepcional en una región que en ese mismo periodo experimentaría multiplicidad de guerrillas y golpes de Estado, Costa Rica ha sido reconocido como un importante corredor migratorio y uno de los destinos predilectos

SSK, «<https://www.ssk-cmp.ch/de/dienstleistungen/empfehlungen-der-ssk/kategorie/279>», (Último acceso: 05.02.2026).

⁷¹ Ibid.

⁷² Véase: BLANCO ENCINOSA Lázaro, *Grandes movimientos de la humanidad: Migraciones, conquistas y colonizaciones. Una visión contemporánea (I)*, en: UH, La Habana, (No. 294), junio 2022.

⁷³ MARTIN Patricia M., *¿Crisis migratoria en América Latina?*, en: Les Études du CERI, N° 275-276, 2025, pp. 25-29, p. 26.

⁷⁴ “De hecho, hasta mediados de siglo, el continente americano es testigo de una migración transoceánica proveniente en su gran mayoría de Europa. A partir de la década de 1950, empieza un movimiento de personas de países de América Latina y el Caribe con destino a países económicamente más desarrollados: los principales destinos son Estados Unidos, Canadá y España. A partir de la década de 1980 se identifica un movimiento de personas más intenso en América Latina y el Caribe; mayoritariamente, producto de las guerras civiles de Centroamérica. Este desplazamiento tiene la particularidad de afianzar los destinos históricos hacia los cuales se dirigen las personas migrantes, así como establecer nuevos destinos dentro de la región: Argentina, Venezuela y Costa Rica pueden ser ejemplo de ello.”; Dirección General de Migración y Extranjería, p. 21.

⁷⁵ “Sea que se considere desde la experiencia personal, los imaginarios sociales, las políticas públicas o la acción política, las migraciones son un lugar crucial desde el cual acercarse a describir, explicar y comprender la región. Bien que se deje el país, que se regrese a este como retornado o deportado, que se permanezca en el país de nacimiento a cargo de nietos o sobrinos, no se diga cuando se pierde la vida en viaje, las migraciones cruzan la vida de millones de personas en el istmo.”; SANDOVAL Carlos, *Migraciones en América Central. Políticas, territorios y actores*, San José 2016, p. xi.

por las personas migrantes en la región⁷⁶. Según datos de la Dirección General de Migración y Extranjería (DGME) actualizados a enero del 2023, la cantidad de personas extranjeras en condición migratoria regularizada en Costa Rica ascendía a 607.772 personas, lo cual representa un 11.66% de la población del país, uno de los porcentajes más alto en Latinoamérica⁷⁷.

[24] La mayor parte de la población migrante en territorio nacional, además de los constantes flujos migratorios que transitan en sentido sur-norte, y más recientemente en sentido norte-sur⁷⁸, son de nacionalidad nicaragüense, alcanzando cerca del 80% del total de la población migrante⁷⁹. El reto que ha supuesto la integración de esta población en la sociedad civil costarricense ha sido uno de los principales motores de creación legislativa regulatoria de los controles migratorios en Costa Rica⁸⁰.

[25] La legislación actualmente vigente en la materia, la Ley General de Migración y Extranjería No. 8764 promulgada el 1ero de setiembre del 2009 (LGME), adopta un enfoque protector de derechos humanos y tuvo su origen en la crítica generalizado que distintos sectores de la sociedad civil hicieron a la ley del mismo nombre promulgada en el año 2005⁸¹. Esta legislación fue producto del trabajo conjunto de distintas ONG's y la institucionalidad estatal con el objetivo de garantizar el acceso de las personas migrantes a los derechos humanos incorporados al ordenamiento jurídico mediante distintos convenios internacionales en la materia⁸². Es esta la norma central del sistema migratorio costarricense en la que se establecen los órganos encargados de velar por los

⁷⁶ Dirección General de Migración y Extranjería y Dirección de Integración y Desarrollo Humano, *Plan Nacional de Integración. Costa Rica 2023-2027*, junio 2023, p. 12.

⁷⁷ Si a este porcentaje se le suman las estimaciones de personas en situación migratoria irregularizada, la porción de personas migrantes podría alcanzar entre el 13.5% y 15.5% de la población total costarricense; Véase: Dirección General de migración y Extranjería y Dirección de Integración y Desarrollo Humano, p. 12. Según datos de la OEA, estas estadísticas han posicionado a Costa Rica como el país de América Latina con la tasa de población migrante más alta en comparación con su población total, llegando a duplicar la estadística en países como Chile en el año 2019; VOOREND / ALVARADO ABARCA / otros, p. 2.

⁷⁸ Organización Internacional para las Migraciones, *Flujos migratorios en movilidad por las américas. Flujo Sur-Norte y Flujo Norte-Sur (Inverso) – Costa Rica*, enero 2026.

⁷⁹ Producto de la inestabilidad política en Nicaragua durante las décadas de 1980 y 1990, es a partir de este momento que se da un incremento sustancial de inmigrantes nicaragüenses, VOOREND, p. 13, 2013.

⁸⁰ CHAVES GROH María José, *Incertidumbre ante los nuevos escenarios migratorios. Transformaciones recientes en la migración en tránsito en Costa Rica*, en: Si Somos Americanos Revista de Estudios Transfronterizos, 20(1), 2020, pp. 33-54.

⁸¹ La crítica a esta legislación se debió al carácter eminentemente securitario y punitivo de sus disposiciones, cuyo objetivo era regular estrictamente los flujos migratorios; AGUILAR Andrea / CÉSPEDES Dayanna / FERNÁNDEZ Andrés / GONZÁLEZ Florian, *Poblaciones inmigrantes internacionales y políticas públicas en Costa Rica (2009-2016)*, en: Memoria de Seminario de Graduación, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Costa Rica, 2018, p. 43.

⁸² KRON Stefanie, *Gestión migratoria en Norte y Centroamérica: manifestaciones y contestaciones*, en: Anuario de Estudios Centroamericanos, Universidad de Costa Rica, (Vol. 37), 2011, pp. 53-85, p. 67.

derechos de la persona migrante y la regulación de ingresos y salidas del país⁸³. En cuanto ente ejecutor de la política migratoria dentro del Ministerio de Gobernación y Policía, responsable de autorizar, denegar, impedir y fiscalizar el ingreso, permanencia y egreso legal de las personas extranjeras en el país, la DGME es también la instancia administrativa que ostenta la potestad sancionatoria mediante la cual se aplica la multa prevista en el art. 33, inciso 3 LGME. Para dichos efectos, mediante Decreto Ejecutivo No. 36769 del 26 de setiembre del 2011 se emitió el Reglamento de Control Migratorio, (RCM) que establece el procedimiento y las pautas que debe seguir la administración migratoria para sancionar a las personas extranjeras que se encuentren en condición migratoria irregularizada en territorio costarricense.

B. El derecho administrativo sancionador como expresión del poder punitivo del Estado en el ordenamiento costarricense

[26] Producto de los criterios desarrollados jurisprudencialmente por la Sala Constitucional a partir de su creación en 1989⁸⁴, las sanciones administrativas han sido reiteradamente definidas en el ordenamiento jurídico costarricense como una manifestación del *ius puniendi* estatal. Desde una perspectiva constitucional, que la sanción administrativa se derive del genérico poder de castigar del Estado ha traído dos consecuencias fundamentales para la actividad sancionatoria de la administración pública. La primera refiere a la necesidad de fundamentar la reacción sancionatoria de la administración en la protección a bienes jurídicos tutelados socialmente relevantes para la satisfacción del interés público⁸⁵. La segunda es el reconocimiento de la vigencia de los mismos principios y garantías constitucionales, sustantivas y procesales, del derecho penal en el derecho administrativo sancionatorio, aunque adaptadas a los principios del derecho público y las condiciones materiales de la administración⁸⁶. En cuanto manifestación de la potestad sancionatoria de la administración, la aplicación de las sanciones administrativas previstas para personas extranjeras en condición migratoria irregularizada se encuentra condicionada a los referidos parámetros derivados de la Constitución Política, así como de tratados y convenciones internacionales suscritos por el país en la materia.

[27] La finalidad de la sanción administrativa en general se enmarca en el mismo objetivo de toda actividad de la administración pública: la satisfacción del interés común o público, en los términos

⁸³ Se trata del Consejo Nacional de Migración, la Dirección General de Migración y Extranjería, el Tribunal Administrativo Migratorio, la Policía Profesional de Migración, la Unidad de Refugio, Visas Restringidas y Consulares y la Comisión de Visas Restringidas y Refugio; PIKIENLY Sol María / MORA María Jesús, *Marco legal e institucional migratorio de la República de Costa Rica: un documento informativo*, Migration Policy Institute, febrero 2021, p. 1.

⁸⁴ La creación de la Sala Constitucional mediante la Ley de la Jurisdicción Constitucional del 11 de octubre de 1989 implicó un auténtico reforzamiento del control concentrado de constitucionalidad, anteriormente incluido dentro de las funciones de la Corte Suprema de Justicia. Las competencias asignadas a la Sala Constitucional se inspiran en el modelo europeo de control de constitucionalidad; JURADO FERNÁNDEZ Julio, *La Sala Constitucional: un tribunal constitucional en el seno del Poder Judicial*, en: Revista de la Sala Constitucional (No. 1) 2019, pp. 181-197.

⁸⁵ De conformidad con el art. 113 inciso 1 de la Ley General de la Administración Pública, el interés público se entiende como “...la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados.”.

⁸⁶ En el ordenamiento jurídico costarricense, la autonomía de las fuentes principios del derecho administrativo se encuentra establecida en el art. 9 de la Ley General de la Administración Pública.

definidos en el artículo 113 de la Ley General de la Administración Pública⁸⁷. Esta característica distingue cualitativamente la sanción administrativa de las sanciones impuestas por el derecho penal: mientras que las primeras buscan la satisfacción del interés coincidente de los administrados, la segunda tiene la finalidad de facilitar y promover la resocialización del infractor⁸⁸.

[28] Asumiendo esta diferencia fundamental, de forma reiterada la jurisprudencia de la Sala Constitucional ha reconocido la vigencia de los principios del derecho penal en el derecho administrativo sancionador: Siendo innegable que las sanciones administrativas ostentan naturaleza punitiva, resulta de obligada observancia, al menos en sus líneas fundamentales, el esquema de garantías procesales y de defensa que nutre el principio del debido proceso, asentado principalmente en el artículo 39 de la Constitución Política, pero que a su vez se acompaña de las garantías que ofrecen los artículos 35, 36, 37, 38, 40 y 42 también constitucionales (...) Así, la tendencia inequívoca de este Tribunal ha sido pronunciarse a favor de la aplicación, aunque ciertamente con variaciones, de los principios rectores del orden penal al derecho administrativo sancionador, de manera que resultan de aplicación a las infracciones administrativas mutatis mutandis los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad propios de los delitos⁸⁹.

[29] Las anteriores constituyen auténticas pautas de validez, vinculantes para toda la administración en el ejercicio de su potestad sancionatoria en virtud del art. 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional⁹⁰, basadas en el derecho a la defensa, el derecho a ser oído y el principio de inocencia, así como el principio de legalidad, tipicidad, reserva de ley y proporcionalidad y racionalidad⁹¹.

⁸⁷ Según lo ha establecido reiteradamente el Tribunal Contencioso Administrativo en concordancia con la jurisprudencia constitucional. Véase, por ejemplo, la *Sentencia No. 00034-2011 de las nueve horas del veintitrés de febrero del dos mil once*, en la cual sostuvo: “En este sentido este Tribunal en sentencia 2000-8191 de las quince horas tres minutos del trece de septiembre del dos mil estableció: “... la satisfacción de intereses comunes en una sociedad, requiere de una Administración Pública eficaz, y esa eficacia depende en gran medida de su poder, otorgado en parte, para proteger la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos que la sociedad estima como fundamentales. Es la potestad sancionadora el instrumento a través del cual se busca proteger estos intereses.”; Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo, “No. 00034-2011”, 09:00 horas del 23 de febrero del 2011, *Nexus, Poder Judicial Costa Rica*.

⁸⁸ Según lo dispone el artículo 51 del Código Penal y lo ha desarrollado reiterada jurisprudencia de la Sala Constitucional. Ver, por ejemplo: Sentencia de la Sala Constitucional, “No. 02525 – 2026”, 9:20 horas del 21 de enero del 2026, *Nexus, Poder Judicial Costa Rica*. Si bien en Costa Rica a nivel normativo y jurisprudencial los rasgos distintivos entre el derecho administrativo sancionador y el derecho penal han sido definidos con base en lo dispuesto en el marco legal y constitucional, en la doctrina la discusión sobre los límites entre estas dos ramas del derecho no es pacífica; ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, *Los confines de las sanciones: en busca de la frontera entre derecho penal y derecho administrativo sancionador*, en: Revista de Administración Pública (No. 195), septiembre-diciembre, 2014, 135-167.

⁸⁹ Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “No. 13329-2006”, 17:32 horas del 06 de setiembre del 2006, *Nexus, Poder Judicial de Costa Rica*.

⁹⁰ Sobre el desarrollo jurisprudencial del contenido del debido proceso ver: Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “No. 01739-92”, 11:45 horas del 01 de julio de 1992, *Nexus, Poder Judicial de Costa Rica*.

⁹¹ Sobre el desarrollo de estos principios ver: Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “No. 16202-2010”, 15:50 horas del 28 de setiembre del 2010, *Nexus, Poder Judicial de Costa Rica*; Sentencia de

[30] En consideración de los principios garantistas anclados en el respeto de derechos humanos que incorpora la actual LGME y las condiciones de vulnerabilidad que caracterizan los flujos migratorios en territorio costarricense, el resguardo de los parámetros constitucionales anteriormente referidos adquiere una relevancia medular para la actividad administrativa de control migratorio. Más aún, es condición necesaria e indispensable para el cumplimiento de lo establecido en el art. 19 constitucional, de conformidad con el cual *“Los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos individuales y sociales que los costarricenses, con las excepciones y limitaciones que esta Constitución y las leyes establecen.”*.

C. Análisis normativo de la sanción establecida en el inciso 3 del Art. 33 de la LGME

1. Aspectos generales

[31] El enfoque protector de derechos humanos de la legislación migratoria costarricense se plasma desde la definición de su objeto y principios: garantizar que el ingreso, permanencia y egreso de personas extranjeras en territorio nacional se realice de conformidad con 1) el marco constitucional y convencional y 2) el respeto de la dignidad y los derechos humanos (arts. 1,3 y 5 de la LGME). Las garantías del debido proceso están estipuladas de forma expresa en el art. 31, dentro de las que se menciona el derecho de acceso a la justicia, derecho de defensa y derecho de petición y respuesta. En el art. 190 establece de forma expresa la obligación de la administración migratoria de practicar las diligencias probatorias necesarias para averiguar la verdad real de la condición migratoria de las personas extranjeras.

[32] Si bien el carácter administrativo de la multa establecida en el art. 33 inciso 3 LGME ha supuesto un menor énfasis en el análisis del bien jurídico lesionado por esta infracción, la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional ha establecido que la potestad sancionatoria de la administración únicamente se reputa legítima cuando se ejerce ante una afectación del interés general de los administrados⁹². Según se deriva de las finalidades y principios de la LGME, los bienes jurídicos tutelados mediante la sanción a personas extranjeras en condición migratoria irregularizada corresponden a la seguridad y orden público, así como el desarrollo económico sostenible dentro del Estado Social de Derecho costarricense. La regulación de flujos migratorios y la fiscalización de la permanencia de extranjeros en territorio nacional se dispone, en términos generales, a la protección de dichos bienes jurídicos.

2. Aspectos sustantivos

[33] **Supuesto de hecho:** El art. 33 LGME consagra el catálogo de obligaciones a las que se encuentran sujetas las personas extranjeras. Su inciso 3 establece la obligación de salir del país una vez vencido el plazo autorizado para permanecer en territorio nacional por la autoridad

la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “No. 08858 - 1998”, 16:33 horas del 15 de diciembre de 1998, *Nexus, Poder Judicial de Costa Rica*.

⁹² “En ese sentido se habla del principio de utilidad, que exige la relevancia del bien jurídico tutelado y la idoneidad del medio para tutelar ese bien jurídico. Toda prohibición sin estos elementos se considera injustificada e ineficaz. La potestad sancionadora no es pues, un fin en sí misma, sino un medio para hacer más eficaz el ejercicio de otras potestades que el ordenamiento atribuye a la Administración para satisfacer intereses generales.”; Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “No. 2000-08191”, 15:03 horas del 13 de setiembre del 2000, *Nexus, Poder Judicial de Costa Rica*.

migratorio. El incumplimiento de esta obligación constituye el supuesto de hecho de la sanción migratoria impuesto a causa de la permanencia irregular en territorio costarricense. Su formulación sería la siguiente: *toda persona migrante que haya ingresado legalmente al territorio nacional y permanezca en él por un plazo mayor al legalmente autorizado por la autoridad migratoria.*

[34] Personas que pueden realizar el supuesto de hecho. El supuesto de hecho previsto en esta sanción únicamente puede ser realizado por **a)** personas extranjeras que **b)** hayan ingresado al territorio nacional cumpliendo con los requisitos legales y **c)** se les haya otorgado autorización para permanecer en él durante un tiempo determinado. De conformidad con el mismo art. 33 inciso 3 LGME, los casos de personas extranjeras que ingresen al territorio nacional evadiendo los puestos migratorios habilitados y que, en consecuencia, no se les haya autorizado plazo alguno de permanencia en territorio nacional, se encuentran fuera de los supuestos de aplicación de esta sanción.

[35] Sanciones previstas. La acreditación de este supuesto de hecho supone la imposición de cualquiera de las siguientes dos sanciones de forma alternativa: **a)** el pago de un monto de 100USD por cada mes de vigencia irregular; y **b)** subsidiariamente, en caso de que la persona migrante no pague la multa impuesta, la prohibición de ingreso al país por un plazo equivalente al triple del tiempo de la permanencia irregular.

[36] Casos de excepción por motivos de solicitud pendiente y condiciones de vulnerabilidad. El penúltimo párrafo del referido art. 33 LGME consagra la exención de todas las obligaciones de pago y multa en él establecidos a: **1)** personas menores de edad, **2)** refugiadas, **3)** asiladas, **4)** apátridas, **5)** personas menores de edad con discapacidad, **6)** trabajadores transfronterizos, **7)** personas indígenas transfronterizas y **8)** turistas con permanencia vigente o solicitud de prórroga pendiente. Todas las personas migrantes dentro de las referidas categorías, incluso en el caso de que extiendan su instancia en el país por un plazo mayor al legalmente autorizado, se encontrarían exentas de la sanción prevista para este supuesto y las consecuencias de su impago. Además de las excepciones referidas, que deben de aplicarse en todos los casos, se establece la facultad la DGME de exceptuar la aplicación de esta sanción a personas migrantes por razones socioeconómicas que lo justifiquen. Lo anterior se puede realizar: **a)** mediante resolución fundada que acredite razonablemente la situación de vulnerabilidad social; o **b)** mediante criterio emitido por el Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos y el Instituto Mixto de Ayuda Social.

3. Aspectos procedimentales

[37] Conforme el art. 57 RCM, la aplicación de la sanción se dará cuando la persona se presente al puesto de control migratorio correspondiente para egresar del territorio nacional. Para estos efectos, la Dirección General de Migración y Extranjería debe proporcionar la cuenta del Sistema Bancario Nacional a la cual debe realizarse el depósito de la multa impuesta. Esta información se le entregará a la persona migrante en una boleta en la que, además, constarán: **a)** sus datos personales, **b)** cantidad de meses de irregularidad, y **c)** monto total a cancelar. Lo anterior, según el art. 58 RCM, que establece el procedimiento para el pago de la multa. Según este mismo artículo, en las 48 horas antes de su egreso, la persona migrante cuenta con la oportunidad de apersonarse al puesto migratorio para solicitar su boleta de pago. En el caso de que la persona migrante se niegue a cumplir con la sanción de multa impuesta, la autoridad migratoria procederá a autorizar su egreso bajo un impedimento de ingreso por un plazo igual al triple de su permanencia irregular. Se registrará dicho impedimento y se entregará un comprobante a la persona migrante. Cuando una persona migrante haya evadido los puestos de control al egresar

del país y pretenda ingresar nuevamente al territorio nacional, deberá cancelar el monto de la multa impuesta de conformidad con el art. 33 inciso 3 LGME. Caso contrario, se le denegará el acceso y se le impondrá un impedimento de ingreso por el triple del tiempo de su permanencia irregular.

[38] De conformidad con el artículo 364 RCM, única disposición transitoria, la sanción migratoria analizada entraría en vigor un año después de publicado dicho reglamento; esto es: hasta mayo del año 2012. Lo anterior, con la finalidad de darle tiempo a la administración de realizar los ajustes técnicos necesarios para habilitar un sistema recaudatorio en todos los puestos de control migratorio del país. Posteriormente, el Poder Ejecutivo ha pospuesto reiteradamente la entrada en vigor de esta sanción. Así lo hizo mediante los Decretos Ejecutivos No. 41.033-MG del 18 de abril del 2018, y No. 41.650-MSP del 08 de abril del 2019, con los que se prorrogó por un año adicional la entrada en vigor de esta sanción por razones análogas: realizar ajustes tecnológicos, técnicos y materiales para habilitar el servicio recaudador en los puestos de control migratorio del país. Asimismo, mediante Decreto Ejecutivo No. 42.227-MP-S del 16 de marzo del 2020, se estableció una nueva prórroga hasta que se levantara el estado de emergencia nacional provocado por el Covid-19, declarado el 16 de marzo del 2020 y dejado sin efecto el 10 de agosto del 2022. Posterior a esta fecha, la sanción administrativa bajo análisis habría entrado formalmente en vigor y así permanece al momento en el que se redacta el presente artículo.

[39] De conformidad con el artículo 231 LGME, el destino de los fondos recaudados por concepto de multas migratorias establecidas en el art. 33 inciso 3 LGME es el Fondo Especial de Migración. Si bien en virtud del art. 235 original de la LGME la finalidad de este fondo es financiar los gastos corrientes y de capital de la DGME, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas No. 9635 del 03 de diciembre del 2018 derogó el referido artículo. Sin embargo, de conformidad con el último Presupuesto Ordinario y Extraordinario la República para el Ejercicio Económico 2026, en la actualidad el Fondo Especial de Migración sigue siendo destinado exclusivamente para esos efectos⁹³.

D. Excursus sobre los supuestos de condición migratoria irregularizada no punible en Costa Rica

[40] En el anterior análisis se señaló que las personas extranjeras que ingresen al territorio nacional evadiendo los puestos de control se encuentran fuera del supuesto de hecho de esta sanción. En estos casos, si bien la LGME no establece ninguna consecuencia punitiva, las restricciones a derechos y procedimientos que se disponen pueden resultar en importantes limitaciones a derechos fundamentales.

[41] En estos supuestos, la persona extranjera se expone a la aprehensión cautelar por un plazo máximo de 24 horas, en el que se deben iniciar los procedimientos migratorios correspondientes y la DGME debe verificar su condición migratoria (art. 18). Según el art. 128 LGME, al declarar la ilegalidad de la permanencia en territorio nacional, la DGME tiene la potestad de **1)** intimar a la persona extranjera para que regularice su situación migratoria, en caso de que sea padre o madre de persona menor de edad o con alguna discapacidad costarricense o residente, **2)** conminarla a que permanezca en el país bajo una de las categorías migratorias especiales, tales como refugiado, víctima de vulnerabilidad, asilado, apátrida, entre otras, **3)** conminarla a que abandone

⁹³ Ministerio de Hacienda, *Presentación de Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el Ejercicio Económico 2026*, Ministerio de Gobernación y Policía, 2026, p. 10.

el territorio nacional en un plazo determinado, en caso de que se le haya cancelado su permanencia legal en el país, y 4) ordenar y ejecutar la deportación del territorio nacional siempre que se den los supuestos establecidos al efecto en el art. 183 LGME, en cuyo caso se impondrá, un impedimento de ingreso al país por el término de 5 años de conformidad con el art. 184 LGME. En cualquier caso, se dispone que las personas menores de edad no se encuentran sujetas a la deportación ni expulsión, salvo que sea en resguardo de su interés superior (art. 185), y la administración migratoria cuenta con la facultad de aplicar la medida menos gravosa por motivos de "...oportunidad, seguridad, conveniencia y respeto a los derechos humanos." (art. 232).

[42] Si bien en estos casos la discrecionalidad otorgada a la autoridad migratoria para imponer la medida menos gravosa es concordante con los principios y objetivos anclados en el respeto a los derechos humanos de la LGME, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en conjunto con la ausencia de un control jurisdiccional que garantice el cumplimiento debido proceso abre el espacio para la arbitrariedad administrativa y posibles limitaciones antijurídicas a los derechos de las personas extranjeras en Costa Rica⁹⁴.

E. Práctica administrativa e inaplicación fáctica de la sanción administrativa establecida en el Art. 33, inciso 3) de la LGME

[43] A pesar de la vigencia formal de la sanción administrativa analizada, después de una revisión de fuentes bibliográficas disponibles y consultas a la correspondencia de la Dirección General de Migración y Extranjería, no se han encontrado estadísticas ni actuaciones administrativas orientadas a su aplicación. Tampoco se encuentra información sobre la existencia y vigencia de los mecanismos de aplicación sancionatoria previstos en la LGME y el RCM anteriormente analizados.

[44] De conformidad con el Lic. Daguer Hernández Vásquez, subdirector General de la DGME durante la administración Alvarado Quesada (2018-2022)⁹⁵, la ausencia de datos relativos a la aplicación de la sanción analizada obedece a una serie de factores que han imposibilitado que la autoridad migratoria aplique las sanciones previstas en el art. 33 inciso 3 LGME. Según expresó el Lic. Hernández Vásquez, la realidad presupuestaria actual de la institución, la limitación de personal, la ausencia de una infraestructura tecnológica posibilite la aplicación de la sanción en los puestos de control migratorio del país, en conjunto con la falta de interés de la administración y organizaciones no gubernamentales en que se ejecute esta sanción, ha tenido como resultado el estado actual de inaplicabilidad la práctica administrativa, aún y cuando formalmente la sanción haya entrado en vigor desde el 10 de agosto del 2022. De forma análoga, la restricción de ingreso al territorio nacional que dispone la normativa en caso de que la persona extranjera no cancele la multa impuesta se encuentra igualmente inaplicada en la práctica administrativa.

⁹⁴ Para una crítica al proceso de deportación en Costa Rica véase: TREJOS ROBERT Sergio, *El debido proceso para la deportación en Costa Rica*, en: Revista de Ciencias Jurídicas, No. 156 (1-12), setiembre-diciembre 2021; sobre los efectos de la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en la regulación de la deportación y expulsión del país y la necesidad de cumplir con los estándares internacionales para evitar lesiones a los derechos de los migrantes véase: MOLINA Diego Andrés, *La medida de expulsión administrativa de extranjeros en el derecho chileno: límites formales y materiales*, en: Estudios de Derecho, 77 (169), pp. 293-321, pp. 293-321.

⁹⁵ Véase la entrevista con el Lic. Daguer HERNÁNDEZ VÍQUEZ, Anexo.

[45] La inaplicación práctica de la sanción de multa a personas extranjeras en condición migratoria irregularizada, según Hernández Vásquez, se extiende también a las demás sanciones de multa dispuestas en la LGME, tales como las establecidas para los responsables de los medios de transporte internacional en el Capítulo V del Título X de la LGME. El único supuesto en el que la administración migratoria recibe los montos de multa establecidos en el art. 33 inciso 3 LGME, es por vía del art. 91 LGME. Según este artículo, toda persona extranjera en condición de turista que haya excedido el tiempo de permanencia en territorio nacional y pretenda regularizar su condición migratoria, deberá pagar la multa debida de conformidad con el referido artículo. Sin embargo, actualmente la imposición de la sanción analizada en la práctica administrativa nunca se da por gestión de oficio de la autoridad migratoria⁹⁶.

III. Análisis comparativo

A. Igualdades

[46] En ambos ordenamientos jurídicos se aprecia una similitud central: La migración también se asegura mediante mecanismos sancionatorios. Tanto el modelo suizo como el costarricense recurren a sanciones para garantizar el cumplimiento de la legislación de extranjería y regular el flujo migratorio. Otro punto en común es que se trata de un derecho especial relacionado con el estatus, pues las sanciones se dirigen exclusivamente a personas extranjeras y no pueden ser cometidas por nacionales.

[47] Por último, ambas normativas se refieren a la estancia ilegal o la excedencia del plazo autorizado. La eficacia práctica de estas sanciones depende en gran medida, en ambos países, de cuándo y cómo se llevan a cabo los controles migratorios (frecuencia de los controles, recursos disponibles). Por lo tanto, el efecto de la norma sigue siendo siempre una cuestión de aplicación (law in action⁹⁷).

B. Diferencias

1. Derecho penal frente a derecho administrativo sancionador

[48] Una diferencia fundamental concierne a la naturaleza jurídica de la sanción. En Suiza, el art. 115 AIG se configura como derecho penal de extranjería y se aplica mediante procedimiento penal. Esto va acompañado de las estructuras típicas del proceso penal, es decir, los derechos y obligaciones del acusado, así como el cumplimiento de las garantías procesales penales. La condena penal puede conllevar efectos adicionales; por ejemplo, en forma de inscripciones en registros u otras consecuencias.

⁹⁶ La falta de recursos y voluntad política para atender debidamente el vacío en la práctica señalado por el Lic. Hernández puede ser entendido como parte de la ausencia de medidas y políticas con visión estructural para atender a las personas migrantes de la que, según se ha evidenciado, padece Costa Rica. Lo anterior, a pesar de que la migración es un fenómeno constante en el país. Sobre este aspecto ver: NAVARRO ALVARADO Guillermo A., *Costa Rica: de país receptor a tránsito regulado*, San José 2025.

⁹⁷ Sobre law in action véase en detalle: HALPÉRIN Jean-Louis, *Law in Books and Law in Action: The Problem of Legal Change*, Vol. 64, Number 1, January 2011, pp. 45-76.

[49] En Costa Rica, en cambio, el art. 33 se enmarca en el derecho administrativo sancionador y se aplica mediante procedimiento administrativo ante la autoridad migratoria. Si bien este instrumento tiene un carácter claramente punitivo, no conduce a una condena penal. El efecto principal es funcional: obligación de pago y, en caso de incumplimiento, puede activarse un impedimento para la entrada en el país. En consecuencia, la lógica de constatación también es diferente. Mientras que en Suiza se lleva a cabo una subsunción penal teniendo en cuenta elementos subjetivos del delito (dolo o negligencia), el modelo costarricense se encuentra más objetivado. Lo decisivo es determinar si el plazo de estancia autorizado fue excedido y por cuánto tiempo. La aplicación se orienta así por la duración de la irregularidad, lo que conduce a una práctica más esquematizada. Asimismo, los mecanismos de control y tutela judicial reflejan esta diferencia estructural. En Suiza, la revisión se canaliza a través del sistema de recursos del proceso penal. En Costa Rica, en cambio, predominan los recursos administrativos.

2. Estructura de los supuestos de hecho y ámbito de aplicación

[50] El art. 115 tiene un alcance más amplio e incluye múltiples variantes de hechos. No se limita a sancionar la permanencia irregular, sino que, castiga también la vulneración de las normas de entrada, la entrada y salida irregulares, así como el ejercicio de una actividad lucrativa sin autorización. De este modo se criminaliza un conjunto de conductas que, desde la perspectiva del legislador suizo, resultan necesarias para garantizar una aplicación efectiva del derecho de extranjería. En cambio, el art. 33 LGME presenta una estructura más estrecha y se centra en la excedencia del plazo de estancia autorizado. Varios comportamientos en el art. 115 AIG no quedan cubiertas por el art. 33, lo que, desde una perspectiva suiza, da lugar a lagunas en la punibilidad.

[51] Sobre todo, el art. 115, inciso 2, AIG presenta una dimensión internacional, que recoge situaciones en las que las acciones tienen por objeto facilitar o preparar la entrada irregular en un tercer país. Ello puede exigir verificar si la entrada en ese tercer país infringiría sus normas de entrada, incorporando así elementos de requisitos extranjeros. Por el contrario, en la normativa costarricense no se encuentra una referencia comparable. El art. 33 LGME se centra funcionalmente en la permanencia ilegal en el territorio de Costa Rica.

3. Excepciones y protección de personas vulnerables

[52] La normativa costarricense prevé excepciones legales expresas para personas que se encuentran en situaciones especiales de protección o vulnerabilidad (por ejemplo, menores de edad). De este modo, la norma adquiere un carácter humanitario. Un catálogo explícito de excepciones aumenta la transparencia y la previsibilidad de la aplicación de la ley.

[53] En el derecho suizo, una limitación comparable de la punibilidad no se establece mediante excepciones explícitas ancladas en los hechos. Según la jurisprudencia del Tribunal Federal, se logra más bien a través del principio de culpabilidad penal. Este es el caso, en particular, cuando la salida del país resulta objetivamente imposible⁹⁸. Estas correcciones se realizan en el marco de un examen individualizado y dependen en mayor medida de la valoración concreta de las circunstancias, lo que puede hacer que su aplicación aparezca menos definida y previsible que las excepciones expresas por la ley.

⁹⁸ Véase p. 116.

4. Efecto económico de la multa

[54] Otra diferencia se observa en el diseño de la sanción pecuniaria y en su impacto distributivo económico. En Suiza, la pena pecuniaria se calcula conforme al sistema de días-multa, ajustándose a la situación personal y económica de la persona afectada⁹⁹. Esta individualización es, en su concepción, sensible a la capacidad económica y pretende que la carga de la sanción sea proporcional. En cambio, la multa costarricense es fija. Ascende a USD 100 por cada mes de permanencia irregular. Este modelo tarifario se vincula a la duración de la irregularidad y no a la capacidad económica, por lo que afecta proporcionalmente más a quienes tienen menores recursos.

5. Expulsión del país / Prohibición de entrada

[55] En Costa Rica, el impago de la multa puede activar una prohibición de entrada relacionada con la duración de la irregularidad. Concretamente, se prohíbe la reentrada durante un período de tiempo equivalente al triple de la duración de la estancia irregular. Así, por ejemplo, si una persona extranjera permaneció tres meses de forma irregular en Costa Rica, puede prohibírsele la reentrada durante los nueve meses siguientes.

[56] En el derecho suizo no existe una prohibición de entrada comparable, vinculada automáticamente a la duración de la estancia, en el marco del artículo 115 AIG. Aunque existen medidas de expulsión en la legislación suiza, estas tienen una estructura diferente. La expulsión penal está prevista en el art. 66a del Código Penal, pero se vincula a la comisión de determinados delitos del catálogo¹⁰⁰.

6. Punto de intervención estatal

[57] Otro aspecto diferenciador se refiere al momento temporal en que el Estado interviene para imponer la sanción. En Suiza, la reacción estatal suele activarse mientras la persona extranjera afectada se encuentra en el territorio nacional. La estancia irregular se concibe como un delito permanente¹⁰¹. En Costa Rica se prevé la aplicación de la sanción en el momento de la salida o de la reentrada¹⁰². La ejecución queda así más vinculada a situaciones de control fronterizo y se manifiesta a menudo “ex post”. En términos simplificados, el modelo costarricense se basa en la duración total de la estancia ilegal acumulada hasta el momento del control. Lo determinante es cuánto tiempo, en conjunto, se ha sobrepasado la estancia autorizada. Esa duración se registra en el punto de control y constituye la base de la sanción.

⁹⁹ Véase p. 120.

¹⁰⁰ Véase p.118 y s.

¹⁰¹ Véase p. 115.

¹⁰² Véase p. 123.

7. Intensidad y Aplicación:

[58] Por último, ambos modelos difieren claramente en cuanto a intensidad y realidad de ejecución. En Suiza, el art. 115 AIG constituye un delito de masas. Para el año 2024 se registran 17.466¹⁰³ condenas, situándolo entre los hechos más frecuentes. En general, el derecho penal de extranjería se convierte así en un instrumento de conducción y control migratorio. En Costa Rica, aunque el art. 33 prevé una lógica sancionatoria clara, la sanción apenas o no llega a aplicarse en la práctica. No existe un mecanismo funcional para cobrar efectivamente la multa, de modo que la sanción depende de su viabilidad administrativa. Esto abre una brecha marcada entre la norma y la realidad jurídica. Para la valoración comparada, este punto es central, porque la diferencia entre ambos sistemas no se manifiesta únicamente en su diseño dogmático, sino sobre todo en la aplicación práctica y, por ende, en la capacidad real de la norma para producir efectos de control.

Conclusiones

[59] El análisis comparativo muestra que las sanciones dispuestas para personas en situación migratoria irregularizada en Suiza y Costa Rica difieren sustancialmente, tanto en el modo de expresarse normativamente como de realizarse en la práctica punitiva. Esto refuerza que lo que se considera “irregular” no es una característica inherente de la persona, sino el resultado de la clasificación y normativa estatal, que pueden variar de un Estado a otro. El ordenamiento costarricense prevé una sanción administrativa en el art. 33 inciso 3 LGME para sancionar tan solo una de las conductas tipificadas penalmente a través del art. 115 AIG. Esta diferencia en el alcance punitivo de las disposiciones analizadas, que también se expresa en la práctica sancionatoria, es difícil de entender sin hacer referencia a los trasfondos históricos, políticos, sociales e institucionales sobre los que operan. Las condiciones socioeconómicas y las motivaciones estructurales de los flujos migratorios en los que se han visto inmersos Costa Rica y Suiza, respectivamente, han influenciado la configuración y el alcance práctico de ambos sistemas sancionatorios. No obstante, el análisis comparativo desarrollado ha evidenciado algunas de las consecuencias de adoptar uno u otro modelo sancionatorio para la condición migratoria irregularizada. Con anterior, es posible evaluar las virtudes y falencias de cada uno de los modelos, abriendo con ello la discusión para su reforma.

[60] La diversidad de las conductas sancionadas penalmente por el art. 115 AIG, así como la amplia punición evidenciada en la estadística, son indicadores de la profunda integración de este mecanismo sancionador dentro de las respuestas institucionales establecidas en Suiza para atender y controlar el tránsito migratorio.

[61] Debido a la carga simbólica negativa y estigmatizante que lleva consigo el proceso y la sanción penal, así como el carácter subsidiario y de *ultima ratio* que debe mantener el derecho penal dentro de un Estado de Derecho, el uso sistemático de esta sanción en Suiza hace surgir preguntas sobre la legitimidad, necesidad y proporcionalidad de este ejercicio punitivo intensivo sobre personas extranjeras. En este sentido, es indudable que la previsión de una pena de prisión para estas conductas implica un mayor riesgo de exclusión para esta población, previamente reconocida con un grado mayor de vulnerabilidad. La alta carga financiera que supone la ejecución de la sanción privativa de libertad dispuesta en el art. 115 AIG, así como el desplazamiento de los problemas

¹⁰³ Véase p. 119.

vinculados a la migración al campo del derecho penal, que no necesariamente atiende ni resuelve los problemas de fondo, son otras de las cuestiones que surgen del análisis realizado. La profunda integración de esta sanción penal a nivel operativo dentro del régimen migratorio suizo hace razonable la pregunta: *¿es legítima y proporcional la utilización intensiva del derecho penal como un instrumento central en la función estatal de control migratorio?*

[62] En Costa Rica, si bien se prevé un modelo sancionatorio menos punitivo que el suizo, la inaplicabilidad práctica del art. 33 inciso 3 LGME indica que el resguardo a los bienes jurídicos tutelados por esta sanción se ejerce exclusivamente por medios no punitivos. La estrecha delimitación del supuesto sancionatorio establecido sugiere *a priori* un limitado potencial disuasorio, que no llega a alcanzar a las personas extranjeras que ingresen al territorio nacional evadiendo los controles migratorios. Además, la multa prevista establece un importe equivalente a aproximadamente 3.33 USD por día de permanencia irregular en el país, monto que, ante determinados perfiles económicos (precisamente, los que estarían dentro del supuesto de aplicación sancionatoria) no representaría una sanción significativa capaz de disuadir la transgresión a la normativa migratoria. Llama la atención que la sanción pecuniaria se fije en USD y no en la moneda nacional (colones). Con independencia de posibles razones prácticas, surge una cuestión de política criminal legislativa: *¿debe el legislador “anclar” una sanción migratoria a una referencia monetaria externa?*

[63] Por los anteriores motivos, y debido al momento y forma de aplicación prevista en la ley y su reglamento, el modelo sancionatorio adoptado en Costa Rica se asemeja más a un mecanismo tarifario *ex post* que a una herramienta de reforzamiento legal punitivo del tipo formulado en el art. 115 AIG.

[64] Según las fuentes consultadas, el estado de inaplicación práctica de esta sanción en Costa Rica se debe a las limitaciones presupuestarias y de personal de la autoridad migratoria, así como a la ausencia de un sistema recaudatorio en los puestos de control migratorio del país y a la falta de interés del Estado y organizaciones no gubernamentales en el tema. Desde una perspectiva normativa, esta brecha entre la norma y la realidad compromete la prevalencia del principio de legalidad administrativa en el ámbito sancionatorio y supone una afectación antijurídica al erario. Impide la materialización de los fines hacia los cuales se dispone formalmente la sanción y entorpece la finalidad financiera a la que están destinados los fondos recaudados con la multa prevista. Son motivos extrajurídicos, como el limitado presupuesto asignado a la Dirección General de Migración y Extranjería en relación con el elevado volumen de solicitudes y casos que debe atender, los que darían lugar a que los recursos disponibles se destinen a las funciones no sancionatorias que le asigna la ley. Se deriva de lo anterior una falta de atención a las disposiciones de enfoque meramente securitario y sancionatorias previstas en la LGME.

[65] A pesar del referido estado de inaplicabilidad normativa, no es clara la afectación generada a la seguridad y el orden público tutelados. Si bien se han denunciado prácticas antijurídicas que se aprovechan de esta situación (tales como el “*visa run*”), no se encuentra evidencia que señale o sugiera una afectación a estos bienes jurídicos producto de la ausencia de punición a las personas con condición migratoria irregularizada. Además, debido a que esta disposición nunca ha entrado materialmente en vigor desde su promulgación en el 2009, deviene imposible determinar sus efectos disuasorios ante posibles incumplimientos de la regulación migratoria.

[66] Casos como el costarricense, en el que la sanción de la condición migratoria irregularizada tiene un alcance mucho más limitado y su aplicación en la práctica se ha visto obstaculizada por motivos extrajurídicos, proporciona importantes indicios para sostener que la punición de la condición migratoria irregularizada por parte del derecho penal puede resultar innecesaria para el

control de los flujos migratorios. Si bien deviene problemático y criticable en términos de legalidad y seguridad jurídica, en Costa Rica la inaplicabilidad fáctica de la sanción contenida en el art. 33 inciso 3 LGME no ha supuesto una afectación significativa o tangible al orden público y la soberanía territorial del país. De forma casi antagónica, la amplitud de las conductas sancionadas y la aplicación sistemática del art. 115 AIG en Suiza no deja dudas de su efectividad, pero plantea interrogantes en torno a la necesidad y proporcionalidad de recurrir al derecho penal para responder a transgresiones a la regulación migratoria. Los efectos prácticos de esta criminalización deben ser debidamente dimensionados, sobre todo en relación con las consecuencias contraproducentes de recurrir al derecho penal de forma sistemática para atender problemáticas derivadas de fenómenos complejos, como lo es la migración¹⁰⁴.

[67] Al igual que Costa Rica, otros ordenamientos latinoamericanos tienden a sancionar la condición migratoria irregular mediante sanciones administrativas y no penales, como es el caso de Brasil¹⁰⁵. Prescindir de la sanción penal en la mayoría de los casos permite evitar los efectos estigmatizantes y selectivos derivados de la aplicación del derecho penal y que se pueden ver expresados en la misma práctica sancionatoria suiza: si bien la mayoría de las personas extranjeras en su territorio proceden de otros países de la UE¹⁰⁶, las personas más sancionadas por el art. 115 AIG provienen de países como Argelia, Afganistán, Marruecos, Siria, Turquía, Túnez o Kosovo¹⁰⁷. Ante esta realidad es pertinente preguntar: *¿hasta qué punto quienes infringen una norma migratoria deben conceptualizarse como “delincuentes” frente a los cuales la sociedad requiere protección?*

[68] En definitiva, la elevada integración económica a nivel global y regional ha traído consigo la permeabilidad de las fronteras nacionales para mercancías y servicios. Este efecto no se ha producido respecto de personas, para quienes el cruce fronterizo se mantiene significativamente más restringido. Se configura así una paradoja: fronteras cada vez más permeables para mercancías y servicios, pero significativamente más restrictivas para personas¹⁰⁸. Surge entonces una pregunta de fondo: *¿cómo se justifica normativamente esta asimetría entre la libre circulación económica y la restricción de la movilidad humana?* A partir de la comparación realizada, Costa Rica enfrenta el desafío de asegurar la aplicación efectiva de una norma vigente conforme al

¹⁰⁴ Sobre los efectos de la expansión del poder punitivo, véase: ZAFFARONI Raúl Eugenio, *Derecho penal humano y poder en el siglo XXI*, Managua 2016; específicamente sobre los efectos de la criminalización de la condición migratoria irregular, véase: STUMPF Juliet, *The Crimmigration Crisis: Immigrants, Crime, and Sovereign Power*, en: *American University Law Review* (56, no. 2) diciembre 2006, pp. 367-419.

¹⁰⁵ Lei nº 13.445/2017, de 24 de maio de 2017 (Lei de Migração); sobre el estado de la criminalización de los extranjeros en condición migratoria irregular en Brasil véase: OLIVEIRA MOREIRA Thiago, *El regreso de la crimigración y el desvanecimiento del carácter humanista de la Ley de Migración Brasileña*, en: *Latin American Law Review*, 1(5), 2020, pp. 97-120, p. 97 y ss.

¹⁰⁶ Véase la estadística: Ständige ausländische Wohnbevölkerung nach Staatsangehörigkeit, 1980-2023, en: Bundesamt für Statistik, 22.08.2024, «<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bevoelkerung/migration-integration/auslaendische-bevoelkerung/zusammensetzung.assetdetail.32229100.html>», (Último acceso: 29.03.2026).

¹⁰⁷ Véase la estadística: Verurteilte Personen nach Staatsangehörigkeit, Gesetz, Geschlecht, Alter, Bevölkerungskategorie und Verurteilungsjahr, AIG, 2024, en: Bundesamt für Statistik, 13.10.2025, «<https://www.bfs.admin.ch/bfs/rm/home.assetdetail.36122764.html>», (Último acceso: 29.03.2026).

¹⁰⁸ HERTIG RANDALL / THÜRER, p. 74 n° 1.157.

principio de legalidad, mientras que Suiza debe reconsiderar si la respuesta penal intensiva es necesaria y proporcionada en un ámbito donde el derecho penal difícilmente aborda las causas estructurales del fenómeno migratorio. No obstante, resulta cuestionable si los bienes jurídicos protegidos por el art. 115 AIG son suficientes para justificar la criminalización y su aplicación masiva. En efecto, cabe preguntarse qué significa aquí “proteger” la seguridad o el orden público: ¿se trata de sancionar la lesión a estos bienes jurídicos? ¿o se trata más bien de un adelantamiento de la punición ante el riesgo de una posible afectación a la seguridad y el orden público? Ante la opción de recurrir al derecho penal para estos efectos es indispensable preguntarse: *¿qué finalidad cumple la pena impuesta sobre las personas extranjeras a causa de transgredir la normativa migratoria? ¿disuasión, reafirmación normativa, reinserción social, presión para la salida, o mera gestión simbólica del control?, y ¿qué resultados termina produciendo en la realidad?*

Bibliografía

Doctrina

AGUILAR Andrea / CÉSPEDES Dayanna / FERNÁNDEZ Andrés / GONZÁLEZ Florian, *Poblaciones inmigrantes internacionales y políticas públicas en Costa Rica (2009-2016)*, en: Memoria de Seminario de Graduación, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Costa Rica, 2018.

ALARCÓN SOTOMAYOR Lucía, *Los confines de las sanciones: en busca de la frontera entre derecho penal y derecho administrativo sancionador*, en: Revista de Administración Pública (No. 195), septiembre-diciembre, 2014.

BLANCO ENCINOSA Lázaro, *Grandes movimientos de la humanidad: Migraciones, conquistas y colonizaciones. Una visión contemporánea (I)*, en: UH, La Habana, (No. 294), junio 2022, «http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0253-92762022000200003&lng=es&nrm=iso» (consultado el 15 de febrero, 2026).

BRUN Marcel / FABBRI Alberto, *Die Landesverweisung – neue Aufgaben und Herausforderungen für die Strafjustiz*, en: Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis, 2017, pp. 231-250.

BÜCHLER Alexandra, *Der Gesetzgeber schafft Sans-Papiers: Die unbedachten Folgen der neuen strafrechtlichen Landesverweisung*, en: Jusletter del 20 de marzo 2017 (citado como: Büchler, Jusletter).

BÜCHLER Alexandra, *Die Konsequenzen des rechtswidrigen Aufenthalts von Drittstaatsangehörigen in der Schweiz*, en: Jahrbuch für Migrationsrecht 2015/2016, 2016, pp. 93-121 (citado como: Büchler, Die Konsequenzen).

BUSSLINGER Marc / UEBERSAX Peter, *Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung*, en: plädoyer del maio de 2016, pp. 96-109.

CARONI Martina / SCHEIBER Nicole / PREISIG Christa / PLOZZA Monika, *Migrationsrecht*, 5ª ed., Berna 2022.

CHAVES GROH María José, *Incertidumbre ante los nuevos escenarios migratorios. Transformaciones recientes en la migración en tránsito en Costa Rica*, en: Si Somos Americanos Revista de Estudios Transfronterizos, 20(1), 2020, pp. 33-54.

DÖLLING Dieter / HERMANN Dieter / LAUE Christian, *Kriminologie*, Berlin 2022.

DONATSCH Andreas / GODENZI Gunhild / TAG Brigitte, *Strafrecht I Verbrechenslehre*, 10ª ed., Zürich 2022.

FIOLKA Gerhard / VETTERLI Luzia, *Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion*, en: plädoyer del maio de 2016, pp. 82-95.

FISCHER Thomas, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 71ª ed., München 2024.

GETH Christopher, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7ª ed., Basilea 2021.

GRASDORF-MEYER Tobias / OTT Lisa / VETTERLI Luzia, *Geflüchtete Menschen im Schweizer Recht*, 1ª ed., Berna 2021.

GÜENDEL Hermann, *Dialéctica del imaginario nacional costarricense, orígenes y alcances sobre el sentido de nuestra identidad cultural contemporánea*, en: Revista de Filosofía de la Universidad de Costa Rica, XLVII (122) setiembre-diciembre 2009.

HALPÉRIN Jean-Louis, Law in Books and Law in Action: The Problem of Legal Change, Vol. 64, Number 1, January 2011, pp. 45-76.

HERTIG RANDALL Maya / THÜRER Daniel, *Gerechtigkeit im Ausländerrecht?*, en: Uebersax Peter / Rudin Beat / Hugi Yar Thomas / Geiser Thomas / Vetterli Luzia (eds.), *Ausländerrecht – eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz*, 3ª ed., Basilea 2022.

HURTADO POZO José / GODEL Thierry, *Droit pénal général*, 4ª ed., Zürich 2023.

JEAN-RICHARD-DIT-BRESSEL Marc, *Strafrechtlicher Einwanderungsschutz der Schweiz im Schengenraum: Systematische Darstellung der Strafnorm von Art 115*, en: Zeitschrift für Europarecht (EuZ) del septiembre de 2025, pp. 1-42.

JURADO FERNÁNDEZ Julio, *La Sala Constitucional: un tribunal constitucional en el seno del Poder Judicial*, en: Revista de la Sala Constitucional (No. 1) 2019, pp. 181-197.

KRON Stefanie, *Gestión migratoria en Norte y Centroamérica: manifestaciones y contestaciones*, en: Anuario de Estudios Centroamericanos, Universidad de Costa Rica, (Vol. 37), 2011, pp. 53-85.

MAURER Hans, Art. 115 ArtG, en: Andreas Donatsch (ed.), *StGB/JStG Kommentar*, 21ª ed., Zürich 2022 (citado como: Maurer).

MARTIN Patricia M., *¿Crisis migratoria en América Latina?*, en: Les Études du CERI, N°275-276, 2025, 25-29.

MOLINA Diego Andrés, *La medida de expulsión administrativa de extranjeros en el derecho chileno: límites formales y materiales*, en: Estudios de Derecho, 77 (169), pp. 293-321.

NAVARRO ALVARADO Guillermo A., *Costa Rica: de país receptor a tránsito regulado*, San José, 2025.

NEUBACHER Frank, *Kriminologie*, 5ª ed., Baden-Baden 2023.

NIGGLI Marcel Alexander, *Ultima Ratio?*, en: Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (ZStrR) 111/1993, pp. 236-263.

OLIVEIRA MOREIRA Thiago, *El regreso de la crimigración y el desvanecimiento del carácter humanista de la Ley de Migración Brasileña*, en: Latin American Law Review, 1(5), 2020, pp. 97-120.

PERRIER DEPEURSINGE Camille, *L'expulsion selon les art. 66a à 66d du Code pénal suisse*, en: Revue Pénale Suisse (RPS) 135/2017, pp. 389-415.

PIKIENLY Sol María / MORA María Jesús, *Marco legal e institucional migratorio de la República de Costa Rica: un documento informativo*, MigrationPolicy Institute, febrero 2021.

RICHTER Marina, *Einwanderung*, en: Wörterbuch der Schweizer Sozialpolitik, Zürich 2020, pp. 138-140.

ROSCHACHER Valentin, *Die Strafbestimmungen des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (ANAG)*, tesis doctoral, Zürich 1991.

ROXIN Claus / GRECO Luís, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, 5ª ed., Múnich 2020.

SANDOVAL Carlos, *Migraciones en América Central. Políticas, territorios y actores*, San José, 2016.

SPESCHA Marc / BOLZLI Peter / DE WECK Fanny / PRIULI Valerio, *Handbuch zum Migrationsstrafrecht*, 4ª ed., Zürich 2020.

STUMPF Juliet, *The Crimmigration Crisis: Immigrants, Crime, and Sovereign Power*, en: American University LawReview (56, no. 2) diciembre 2006, pp. 367-419.

TREJOS ROBERT Sergio, *El debido proceso para la deportación en Costa Rica*, en: Revista de Ciencias Jurídicas, No. 156 (1-12), setiembre-diciembre 2021.

UEBERSAX Peter, *Von Kreisen und Menschen – zum Migrationsrecht*, en: Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins (ZBJV) 149/2013, pp. 557-618.

VETTERLI Luzia / D'ADDARIO DI PAOLO Gabriella, *Vorbemerkungen zu Art. 115-120e AIG / Art. 115 AIG*, en: Caroni Martina / Thurnherr Daniela (eds.), *Ausländer-und Integrationsgesetz (AIG)*, 2ª ed., Berna 2024 (citado como: VETTERLI / D'ADDARIO DI PAOLO, Vorb. Art. 115 n°/ Art. 115 n°).

VON HIRSCH Andrew, *Der Rechtsgutsbegriff und das «Harm Principle»*, en: Hefendehl Roland / Von Hirsch Andrew / Wohlers Wolfgang (eds.), *Die Rechtsgutstheorie, Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperlenspiel?*, 1ª ed., Baden-Baden 2003, pp. 13-25.

VOOREND Koen / ALVARADO ABARCA Daniel / otros, *¿Cuántas personas extranjeras viven en Costa Rica?*, en: Notas de coyuntura migratoria en Costa Rica, No. 1 (2), enero 2022.

VOOREND Koen, *¿Universales o excluyentes? Derechos sociales y control migratorio interno en Costa Rica*, en: Colección Red de Posgrados en Ciencias Sociales, CLACSO : Buenos Aires (No. 32), 2013.

ZAFFARONI Raúl Eugenio, *Derecho penal humano y poder en el siglo XXI*, Managua, 2016.

ZÜND Andreas, Art. 115 AIG, en: Marc Spescha / Andreas Zünd / Constantin Hruschka / Fanny de Weck / Valerio Priuli / Peter Bolzli (eds.), *Migrationsrecht*, 6ª ed., Zürich 2026 (citado como: Zünd, art. 115 n°).

ZURBRÜGG Matthias / HRUSCHKA Constantin, *Vor Art. 66a – 66d StGB*, en: Niggli Marcel Alexander / Wiprächtiger Hans (eds.), *Basler Kommentar zum Strafrecht I*, 4ª ed., Basilea 2019 (citado como: ZURBRÜGG / HRUSCHKA, Vor Art. 66a n°).

Documentos oficiales

Consejo Federal suizo, Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer del 8 de marzo de 2002, BBI 2002 pp. 3709-3850 (citado como: BBI 2002).

Consejo Federal suizo, Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes del 26 de junio de 2013, BBI 2013 pp. 5975-6062 (citado como: BBI 2013).

Consejo Federal suizo, Botschaft zur Revision des Ausländergesetzes (AuG) (Verfahrensnormen und Informationssysteme) del 2 de marzo de 2018, BBI 2018 pp. 1685-1768 (citado como: BBI 2018).

Dirección General de Migración y Extranjería y Dirección de Integración y Desarrollo Humano, Plan Nacional de Integración. Costa Rica 2023-2027, junio 2023.

Dirección General de Migración y Extranjería, Política Migratoria Integral para Costa Rica, Consejo Nacional de Migración, setiembre 2013.

Ministerio de Hacienda, Presentación de Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el Ejercicio Económico 2026, Ministerio de Gobernación y Policía, 2026.

Organización Internacional para las Migraciones, Flujos migratorios en movilidad por las américas. Flujo Sur-Norte y Flujo Norte-Sur (Inverso) - Costa Rica, enero 2026.

Unión Europea, Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, DOUE L 348, 24.12.2008, pp. 98–107 (citado como: Directiva 2008/115/CE).

Anexo: Entrevista con el Lic. Daguer Hernández Víquez

Entrevista con el Lic. Daguer Hernández Víquez, exsubdirector de la Dirección General de Migración y Extranjería del Ministerio de Gobernación, Policía y Seguridad Pública de Costa Rica, realizada el 24 de febrero de 2026.

Jean Carlo Astorga: El inciso 3) del artículo 33 de la Ley General de Migración y Extranjería, promulgada en el 2009, establece una sanción de 100 dólares de multa por cada mes que una persona extranjera se exceda del tiempo concedido por la autoridad migratoria para permanecer en territorio nacional. Sin embargo, el Poder Ejecutivo ha emitido reiteradas prórrogas de entrada en vigor de esta sanción, siendo la última del año 2020, con vigencia hasta agosto del 2022. Posterior a esta fecha, no se ha emitido una nueva prórroga para la entrada en vigor de esta sanción. Sin embargo, tampoco se encuentra evidencia de su aplicación por parte de la autoridad migratoria. ¿A qué se debe esta situación?

Daguer Hernández: En Costa Rica, desde que se creó la norma propiamente en 2009, y comenzó su vigencia en 2010, ha habido prórrogas en la ejecución de la normativa. No porque realmente se quiera aplicar una prórroga, sino porque hay que crear un departamento que se encargue del cobro de la multa, un sistema que se ajuste al sistema de control migratorio para el cobro, y todo un proceso administrativo nuevo para ejecutar esa multa. Por eso, gobierno tras gobierno, desde 2010, ha habido prórrogas. Incluso ya no es solo este gobierno; en el gobierno de Rodrigo Chaves ya no interesaba, porque la norma ha sido tan desaplicada históricamente que tiene, por decirlo así, una desaplicación tácita. Incluso con las restricciones presupuestarias que tiene Migración y Extranjería, y con las restricciones de personal, hay todavía menos posibilidad de hacer estos cobros. Habría que crear un departamento de multas, porque también hay multas para patronos, para operadores aéreos y marítimos. Habría que crear un espacio y un sistema de control. No hay forma de crearlo en la realidad presupuestaria actual de la institución, menos con los retrasos que tienen en otros temas. Por ejemplo, están muy atrasados con la entrega de documentos de identidad migratoria, que es algo básico. Entonces, Jean Carlo, hay un problema desde el inicio de la ejecución de la ley: no se ha ejecutado en Costa Rica. Por eso no has encontrado nada sobre cómo se cobra o cómo se hace. No hay procedimientos, no hay nada sobre eso. Eso es lo primero, y con eso creo que ya queda aclarada una enorme duda.

Jean Carlo Astorga: Claro, ahora entiendo. ¿Esto es así respecto de esta multa en particular, la que se aplica a las personas migrantes, o respecto de todas las multas?

Daguer Hernández: A todas. Incluso, por ejemplo, el artículo 170 de la Ley General de Migración y Extranjería, que habla sobre operadores aéreos y marítimos, con multas de 1.000 a 10.000 dólares. Ninguna de esas se aplica. Incluso a quienes den trabajo a personas con condición migratoria irregular. No hay forma de cobrar multas actualmente.

Jean Carlo Astorga: Materialmente, ¿cómo hemos llegado a este estado de cosas? ¿por qué la administración no ha destinado presupuesto para estos fines? Y, ¿por qué no ha existido una demanda de la sociedad civil para que se aplique esta sanción?

Daguer Hernández: Sencillamente nadie lo menciona. No se impulsa. No es de interés. Si hay un funcionario que lo menciona, le dicen que hay otras cosas más importantes, otros problemas. Realmente, hay problemas para más graves para la institución. El problema es que, en Costa Rica, el tema migratorio ha sido disminuido a cero. A nadie le interesa políticamente. Entonces, al no ser un tema de interés, se le puede reducir el presupuesto a Migración y Extranjería al

mínimo, como está ahorita, y a nadie le importa. La institución está desfinanciada, a pesar de que financia muchas cosas en el Estado costarricense, porque produce mucho dinero con todas las personas migrantes que viven en Costa Rica y pagan derechos migratorios, DIMEX, residencias y otros trámites.

Jean Carlo Astorga: Claro, entiendo. Porque, además, el dinero que se recaudaría por la aplicación de esta sanción sí tiene un destino particular, ¿verdad?

Dagger Hernández: Tenía un destino. Ya los destinos de los fondos de migración fueron anulados con normativa posterior. Hubo una eliminación de fondos. Entonces los fondos de migración fueron desfinanciados a partir de esa normativa.

Jean Carlo Astorga: Ahora, ¿qué fondos sí ingresan? Si yo soy una persona extranjera con permiso temporal de estancia y me pasé un mes en Costa Rica del tiempo permitido y quiero regularizarme dentro del país, ¿qué hago?

Dagger Hernández: Con base en el artículo 91 de la Ley General de Migración y Extranjería, en concordancia con el artículo 33, pago 100 dólares de multa por mes de estadía irregular para poder solventar la irregularidad migratoria. Si me quedé dos meses, pago 200; si me quedé tres, pago 300, para regularizar la condición migratoria.

Jean Carlo Astorga: Esto únicamente en el caso de que vaya a presentar una regularización migratoria de forma voluntaria.

Dagger Hernández: Exacto. Y esto ocurre sobre todo cuando la persona no puede salir y volver a entrar fácilmente. Hay nacionalidades a las que se les dificulta más, como por ejemplo la venezolana. Es que no se le impone en el sentido de que la administración no sale a cobrarla. La persona tiene que pagar la multa para poder regularizarse. Si no paga la multa, se le rechaza el trámite. Pero no es que llega y se le dice: 'usted nos debe 800 dólares de multa'. La persona presenta el trámite, presenta la multa y la paga. Y tampoco se establece la sanción alternativa del impedimento de entrada al país durante el triple del tiempo que estuvo en condición irregular. A nadie se le establece eso. Incluso hay extranjeros que vienen a Costa Rica, se quedan el tiempo que sea y luego salen por el aeropuerto sin decir nada.

Jean Carlo Astorga: ¿Y luego regresan como turistas?

Dagger Hernández: Sí, vuelven como si nada, los que pueden hacerlo. Eso pasa mucho con argentinos en zonas de playa, como Santa Teresa. Ya conocen cómo funciona: salen y luego regresan.

Jean Carlo Astorga: Entonces, en definitiva, nos encontramos en un estado de desidia normativa.

Dagger Hernández: Sí. Incluso por eso, en la Asamblea Legislativa estaban tratando de regularizar este tema del turismo de permanencia prolongada, porque hay personas que entran con 180 días de turismo, salen una hora, vuelven a entrar y tienen otros 180 días. Y no hay forma de impedirlo.

Jean Carlo Astorga: Pude ver este proyecto de ley, y pretende elevar el monto de esta multa a 300 dólares por mes de estancia irregular. Pero según lo que usted me cuenta, el problema no es un problema de legislación, porque la legislación existe, sino más bien de las condiciones materiales de la administración, que impiden que la norma adquiera eficacia. Es una norma totalmente anulada en su eficacia práctica. Entonces, no se arreglaría el problema solo con una modificación normativa en este sentido.

Dagger Hernández: Efectivamente. Tal vez lo que sí se pudiera corregir es que, si una persona estuvo en Costa Rica 180 días de turismo, tenga que pasar un tiempo fuera antes de volver a entrar, salvo que efectivamente se trate de turismo comprobado. Pero, en el tema de multas, nosotros no tenemos ningún sistema de multas.

Jean Carlo Astorga: Una pregunta: ¿existe algún tipo de documento o lugar donde pueda encontrar documentación que me permita acreditar y referir esta información que usted me está proporcionando, respecto de la inaplicación práctica de esta multa?

Dagger Hernández: No vas a encontrar un documento que diga eso de manera directa. Más bien, académicamente habría que construirlo a partir de la reflexión y de cómo ha funcionado el sistema.