

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: RETROACTIVIDAD, IRRETROACTIVIDAD Y ULTRACTIVIDAD DE LA LEY

RESUMEN: En la presente investigación, se hace una recopilación jurisprudencial, sobre algunos fallos, que analizan en detalle la figura del principio de la irretroactividad de la ley, así como los casos en los que se presentan excepciones a la norma. De esta forma, se menciona, en el análisis, el artículo 34 constitucional, que sirve de fundamento al citado principio, así como las situaciones en las que proceda la aplicación ultractiva de la norma en aquellos casos en los que la misma ya se encuentre derogada.

Índice de contenido

1. Jurisprudencia.....	2
a. Análisis sobre la inexistencia del principio que faculta a aplicar leyes derogadas a hechos cometidos después de su vigencia	2
b. Ultractividad de la Ley Penal.....	12
c. Conflicto por Aplicación de Ley en el Tiempo.....	14
d. Alcances del Principio de Irretroactividad de la Ley.....	16
e. Irretroactividad de Norma que Rompe Tope de Auxilio de Cesantía.....	16
f. Violación del Principio de Irretroactividad.....	21
g. Análisis sobre la Aplicación de la Ley más Beneficiosa....	22
h. Análisis, Fundamento Normativo y Excepciones a la Aplicación del Principio de Irretroactividad.....	24

DESARROLLO:

1. Jurisprudencia

a. Análisis sobre la inexistencia del principio que faculta a aplicar leyes derogadas a hechos cometidos después de su vigencia

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]¹

"II. [...] Se declara sin lugar la demanda de revisión de sentencia . El planteamiento del sentenciado además de confuso es erróneo. En concreto, la pretensión del justiciable Diaz Quintana es que por haber sido juzgado por hechos cometidos antes de 1994 -una de las violaciones- y por hechos cometidos después de esa fecha, se aplique el monto máximo de prisión que establecía el artículo 76 del Código Penal para los casos de concurso material, es decir veinticinco años de prisión, de acuerdo con el contenido de ese artículo antes de la reforma del año 1994. Desconoce, sin embargo, que él fue juzgado por tres hechos diversos cometidos en distinto tiempo y que sólo uno de ellos fue antes de la reforma aludida. Bajo esa condición, no es cierto que deba aplicarse la norma más favorable en los términos que él pretende. Si bien debe reconocerse que el antecedente jurisprudencial de la Sala Tercera que cita, efectivamente aplicó ese principio para un supuesto similar al suyo, lo cierto del caso es que también ese mismo órgano de casación rectificó lo resuelto sobre este tema. Es así como el voto 733-2003 de las 10:25 horas del 22 de agosto de 2003 esa sala de casación dijo lo siguiente: II.- Con un estudio pormenorizado de la situación reclamada, la Sala estima oportuno variar los antecedentes jurisprudenciales que se mencionará en este fallo. En efecto, en las sentencias dictadas por esta Sala, números 2.001-00728, de 9:55 horas del 20 de julio de 2001, 2002-00832 de 10:43 horas del 23 de agosto de 2002 y 2003-00465, de 14:30 horas del 9 de junio de 2003, se mantuvo el criterio de que ante dos posibles márgenes de penalidad aplicables a delitos que concursan materialmente (existiendo entre ellos la promulgación de una ley que aumentaba el tope máximo de penalidad), el juzgador debía escoger el que resultara más beneficioso para los intereses del sentenciado, aún cuando ello implicara utilizar ultractivamente una ley derogada, a sucesos realizados después de haber cesado su vigencia. Esta interpretación se dio con ocasión de la reforma introducida al artículo 51 del Código Penal, mediante Ley número 7.389 del 22 de abril de 1994, publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 83, del 2 de mayo de ese mismo año, que elevó el límite máximo de penalidad del concurso material, de 25 a 50 años de prisión y fue aplicada en supuestos en los que se había juzgado conductas acaecidas antes y con posterioridad a la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

entrada en vigencia de la mencionada reforma legal... Ahora bien, con un replanteamiento de la cuestión, la Sala considera indispensable formular las siguientes precisiones: (i) Vigencia temporal de las leyes penales: Es preciso tener en cuenta, que el principio general que rige la aplicación en el tiempo de las normas sustantivas de índole penal, es que cada hecho punible se enjuiciará con arreglo a la ley vigente en el momento de comisión (artículo 11 del Código Penal). No obstante, en los casos en que se modifique el texto legal tornándolo más gravoso para los intereses del acusado, debe aplicarse la ley anterior derogada, que mantiene su eficacia únicamente para aplicarse al caso concreto (artículo 12 ejúsdem). Sin embargo, debe aclararse que esta posibilidad de aplicar ultractivamente una ley penal, está condicionada por dos factores: (i) que los hechos a juzgar hubieran acaecido durante la vigencia de la ley derogada, (ii) que comparando las exigencias de ambas leyes (la derogada y la vigente), se concluya que el texto abrogado resulta más beneficioso a los intereses del acusado. Si lo que sucede con posterioridad es que se promulga una legislación novedosa cuya aplicación resulte más favorable a los intereses del justiciable, entonces es ésta la que debe aplicarse. (ii) Imprudencia de aplicar el principio in dubio pro reo en la interpretación del derecho penal de fondo: Hechas estas explicaciones, debe resaltarse que ni en doctrina, ni en legislación comparada, es posible ubicar un principio como el que indicó esta Sala en las resoluciones mencionadas. Es decir, no existe ninguna pauta que preceptúe que en caso de dudarse acerca de cuál norma sustantiva corresponde aplicar, deba optarse por la más ventajosa. Esto es así, porque en el orden del derecho penal de fondo (en supuestos tanto de la Parte General, como de la Parte Especial), existen reglas precisas para dilucidar el problema de cuál es la norma correcta que cabe utilizar en cada caso. El principio in dubio pro reo no se aplica en la interpretación de normas penales, sino que constituye una regla de razonamiento prevista exclusivamente para emplearse en los casos en que el juez no supere una duda razonable suscitada por la valoración de la prueba conforme al correcto entendimiento humano. En ese evento, según dispone el artículo 9 del Código Procesal Penal, en caso de duda respecto a las cuestiones de hecho, se estará a lo que resulte más favorable para el interés del imputado. Estas dudas deben ser concretas, reales y debidamente demostradas mediante prueba directa o indirecta y deben impedir formar un convencimiento judicial sobre algún aspecto fáctico relevante que interese al proceso (por ejemplo, la existencia del hecho o algunas de sus circunstancias, o la intervención del acusado en el suceso). El carácter favorable al que alude el citado numeral entra en juego en la valoración de la prueba y en la determinación de los acontecimientos, que son las

cuestiones de hecho que cabe establecer en sentencia. Es claro que en estos casos dubitativos, el juez debe optar por fijar la plataforma fáctica en forma tal, que permita aplicar una ley más benigna (que bien puede ser una recalificación o la sentencia absolutoria), dependiendo de cuál sea el acontecimiento que resulte imposible delimitar por existir duda. (iii) Inexistencia del principio de aplicación ultractiva de leyes derogadas a hechos cometidos después de su vigencia: Ahora bien, a lo anterior cabe agregar, que en la Constitución Política se consagra el principio prohibitivo de aplicar retroactivamente una ley penal posterior en perjuicio de persona alguna, de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas (artículo 34 de la Carta Magna), siendo que -incluso- esta misma Sala de Casación ha estimado que la redacción de esta norma ni siquiera permitiría establecer - a contrario sensu - la existencia de un principio de rango constitucional que señale la obligación de aplicar retroactivamente la norma penal posterior que resulte más beneficiosa... Por su parte, el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos incorpora un postulado semejante, aunque limitado de manera concreta a los supuestos en que esa ley penal posterior establezca una pena más leve para el hecho. Como se ve, estos principios (sustentados sobre todo en la máxima de que los hechos deben juzgarse conforme a la ley penal vigente al momento de su comisión) nada tienen que ver con el pretendido axioma mencionado en el voto mayoritario, pues ninguna norma facultaría al juez para aplicar una ley penal que resulte más beneficiosa al imputado, resultando claro que la norma aplicable es la correcta, la que corresponda y ninguna otra más. El criterio sostenido por la Sala en la sentencia número 2.001-00728 comentada, no obedece a ninguno de esos conceptos, sino que implicó crear una tercera modalidad interpretativa no prevista en la ley, ni en la Constitución, ni los instrumentos internacionales de derechos humanos: conceder efectos ultractivos a una norma anterior para que tenga eficacia sobre hechos cometidos cuando ya estaba vigente una nueva ley. Tal tesis, como se indicó, contraría el principio general de que todo hecho punible ha de enjuiciarse de acuerdo con la ley vigente al tiempo de su comisión y tampoco se adecua a la circunstancia excepcional de reconocer efectos retroactivos a una ley posterior más favorable, sino que significa extender los de la anterior a hechos que sucedan después, como si el cometer un delito le otorgara al agente una especie de licencia o le asegurara un derecho a que se aplique la misma ley a todos los delitos que perpetre en el futuro, hasta que se le condene por todos ellos y pese a haber modificado ya el legislador las reglas de penalización de la conducta. De lo dicho se obtiene, que la respuesta que haya de darse al problema no puede derivar de los temas relacionados con la "ley penal más

favorable", pues el principio al que la Sala acudió (ultractividad de la norma anterior más beneficiosa), además de ser en realidad inexistente, resquebraja por completo la estructura lógica del orden jurídico penal, en tanto desplaza el punto de referencia de la aplicación temporal de la ley, del binomio objetivo "tiempo del hecho- norma en vigor", a uno de carácter personal: "norma en vigor - tiempo del primer delito cometido por el sujeto". También trastoca los elementos conceptuales de la excepción al principio general, pues en vez de tenerse: "tiempo del hecho - norma posterior más favorable", se presentará: "tiempo del hecho - norma anterior más beneficiosa", lo que involucra desaplicar, en sede jurisdiccional y hacia el futuro, los mandatos del legislador.

III- Estima ahora la Sala, que la solución del problema (concurso de delitos cuando entre ellos median nuevas disposiciones legislativas que aumentan, por ejemplo, el rigor de la pena) ha de buscarse en los principios generales reguladores del modo de aplicar la ley penal en el tiempo, asegurando eso sí, el respeto a la prohibición de conceder efectos retroactivos a una ley en daño del acusado y respecto de hechos que ocurrieron antes de que esa ley cobrara vigor . En resumen, ha de acudirse al principio general de que cada delito debe sancionarse con arreglo a la ley vigente al tiempo de comisión, ya que la circunstancia excepcional (efecto retroactivo de la ley posterior más benéfica) no tiene aquí cabida por no hallarnos ante sus presupuestos. Para aclarar lo anterior, es preciso referirse en primer término y de manera genérica, al concurso material: Es posible plantear la hipótesis de que quien comete un delito que en ese momento se encuentra sancionado en la ley, con pena de un año de prisión y luego ejecuta otro de la misma naturaleza, (piénsese por ejemplo, que se trata de dos sustracciones que se adecuan a la descripción hecha por un artículo del Código Penal que define el "hurto"), pero antes de que ocurriera ese segundo "hurto", el legislador decidió - manteniendo idéntica la forma de describir el hecho - aumentar la pena privativa de libertad a tres años de prisión. En este supuesto, es claro que la nueva ley no resulta más beneficiosa para los intereses del acusado y por ende, de antemano ha de desecharse su aplicación retroactiva para el primer "hurto". Esto no significa sin embargo, que la norma anterior deba "cobijar" al segundo delito (lo que se obtendría del criterio que la Sala sostuvo en la sentencia número 2.001-00758, que aquí se abandona). En realidad, nos encontramos ante un mero concurso real de delitos, cada uno de los cuales posee una penalidad diversa: un hurto sancionado con pena de un año de prisión y otro reprimido con tres años. Este concurso no difiere de cualquier otro en el que confluyan distintos delitos con diversas penas (robo y estafa, hurto simple y robo, por ejemplo), salvo en la circunstancia de la homogeneidad del tipo de hecho castigado ("nomen iuris") y de su

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

descripción típica, ya que lo único que varió fue la sanción imponible. Pues bien, el concurso material es un concurso de hechos y no de "normas" o calificaciones legales. Se trata de acciones independientes, cada una de las cuales configura un delito. La circunstancia de que cada conducta se subsuma en el mismo nomen iuris, o si se quiere, en el mismo artículo del Código Penal que se reformó para aumentar la pena, es por completo irrelevante (salvo, claro está, en el caso de que las modificaciones legales hubiesen sido más bien para descriminalizar, despenalizar, disminuir la sanción o disponer cualquier otra cosa que fuese más favorable para el acusado). Se estará en presencia de un concurso de delitos (acciones o conductas punibles) que tienen asignadas distintas penas, elevadas progresivamente por las diferentes leyes que los reprimen, según el tiempo de comisión y por ende, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 del Código Penal: "... se aplicarán las penas correspondientes a todos los delitos cometidos, no pudiendo exceder del triple de la mayor y en ningún caso de cincuenta años de prisión...". Ha de tenerse claro entonces, que concurren diversas acciones, cada una de las cuales se rige por su propia ley y si se trata, por ejemplo, de cinco hurtos entre los que mediaron sucesivas reformas que incrementaron la pena de la figura (verbigracia: 1, 3, 5, 6, 9 años privado de libertad) la sanción puede definirse a partir de aquella más alta establecida por el legislador (en el ejemplo: la del delito castigado con nueve años de prisión, prefiriendo siempre la suma de cada uno, si ello es más favorable), sin que tal cosa signifique aplicar retroactivamente la última ley a los hechos anteriores, ya que la pena engloba al conjunto de las acciones punibles. Esto se explica, porque al imponer una única sanción conforme a las reglas del concurso material, la penalidad establecida abarca el contenido injusto de los delitos que comprende." Esta Cámara de Casación comparte plenamente las anteriores consideraciones que hizo la Sala Tercera respecto al tema en discusión. De manera que no existe ninguna violación a la ley penal porque se hubiera aplicado al sentenciado Díaz Quintana la pena que correspondía según las previsiones del concurso material y utilizando como base la normativa vigente para los hechos antes de después del año 1994. En la sentencia claramente se tuvo por probado que solamente uno de los tres delitos de violación agravada fue cometido antes de esa fecha, concretamente el hecho en perjuicio de N. A. D. R.. Precisamente esta situación fue la que ya había considerado este mismo Tribunal, en el voto 2006-692 de las 15:45 horas del 7 de julio 2006, al resolver otra solicitud de revisión en este mismo proceso. En dicha oportunidad la sanción se fijó por la violación cometida antes de la reforma de 1994, en seis años de prisión menos el rebajo del tercio correspondiente. De modo que por ese

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

hecho ni siquiera entran en juego las reglas del concurso material a que alude el sentenciado, en el sentido de no poder sobrepasar el monto máximo de los veinticinco años. Ahora bien, en cuanto a los otros dos delitos de violación agravada tampoco entran en juego estas reglas, porque la pena impuesta fue de doce años de prisión por cada hecho, es decir veinticuatro años en total, que se disminuyeron por la negociación del procedimiento abreviado pero que evidentemente, tampoco sobrepasaban los cincuenta años de prisión como pena límite para los concursos materiales. Solamente haciendo una sumatoria de los tres delitos por los que se juzgó al sentenciado, sobrepasarían los veinticinco años de prisión, sin embargo, esta mezcla de sanciones no es procedente, sino que cada hecho se juzga conforme la ley penal que resulta aplicable. En definitiva, no existe ninguna violación a la ley penal con que se juzgó al justiciable José Domingo Díaz Quintana y en consecuencia se declara sin lugar su solicitud de revisión de sentencia."

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]²

"I. [...] El sentenciado Gerardo Castillo Marín, presenta procedimiento de revisión de la sentencia número 147-B-97, dictada por el Tribunal Superior Segundo Penal de San José, de las 16:00 horas del 27 de noviembre de 1997, en la que se le impone una pena de 60 años de prisión, que por las reglas del concurso material se adecua a 50 años de internamiento carcelario, por ser ésta la penalidad máxima que permite nuestra legislación penal al declararlo autor responsable de un Homicidio Simple en grado de tentativa, dos delitos de violación agravada, un robo agravado, una extorsión, una agresión calificada y finalmente un delito de tenencia de armas prohibidas, todos en concurso material. En su único motivo de revisión alega la necesaria aplicación de la ley más favorable, por cuanto se determinó que la fecha del primer delito que el Tribunal tuvo por acreditado, sea éste, el de homicidio simple en grado de tentativa, ocurrió en fecha 28 de abril de 1994, es decir previo a la reforma operada mediante Ley 7389 del 10 de mayo de 1994, en la cual el máximo de la pena era de 25 años de prisión. Por lo tanto al aplicar las reglas del concurso material, y determinar cuál de las dos normativas aplicar para la adecuación del límite máximo establecido en los artículos 51 y 76 del Código Penal, yerra el Tribunal al designar la norma menos favorable al endilgado. El reclamo no es procedente: La tesis sostenida por el sentenciado, se encuentra amparada en el voto 728-2001 de la Sala Tercera, posición que fue variada por esta misma Sede, a través de la sentencia No. 733-03 de 10:25 horas del 22 de agosto de 2003, la cual señaló, en lo que resulta de interés, lo siguiente: " (...) Ahora bien, con un replanteamiento de la cuestión, la Sala considera indispensable formular las

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

siguientes precisiones: (i) Vigencia temporal de las leyes penales: Es preciso tener en cuenta, que el principio general que rige la aplicación en el tiempo de las normas sustantivas de índole penal, es que cada hecho punible se enjuiciará con arreglo a la ley vigente en el momento de comisión (artículo 11 del Código Penal). No obstante, en los casos en que se modifique el texto legal tornándolo más gravoso para los intereses del acusado, debe aplicarse la ley anterior derogada, que mantiene su eficacia únicamente para aplicarse al caso concreto (artículo 12 ejúsdem). Sin embargo, debe aclararse que esta posibilidad de aplicar ultractivamente una ley penal, está condicionada por dos factores: (i) que los hechos a juzgar hubieran acaecido durante la vigencia de la ley derogada, (ii) que comparando las exigencias de ambas leyes (la derogada y la vigente), se concluya que el texto abrogado resulta más beneficioso a los intereses del acusado. Si lo que sucede con posterioridad es que se promulga una legislación novedosa cuya aplicación resulte más favorable a los intereses del justiciable, entonces es ésta la que debe aplicarse. (...) (iii) Inexistencia del principio de aplicación ultractiva de leyes derogadas a hechos cometidos después de su vigencia: Ahora bien, a lo anterior cabe agregar, que en la Constitución Política se consagra el principio prohibitivo de aplicar retroactivamente una ley penal posterior en perjuicio de persona alguna, de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas (artículo 34 de la Carta Magna), siendo que -incluso- esta misma Sala de Casación ha estimado que la redacción de esta norma ni siquiera permitiría establecer - a contrario sensu - la existencia de un principio de rango constitucional que señale la obligación de aplicar retroactivamente la norma penal posterior que resulte más beneficiosa. En tal sentido, se dijo lo siguiente: "... En primer lugar debe señalarse que nuestro sistema constitucional establece como principio que los delitos han de juzgarse conforme a la ley vigente a la fecha de los hechos (principio de irretroactividad de la ley), según se desprende de una clara relación de los artículos 34, 39 y 129 de la Constitución Política, pero no se dispone como principio una aplicación retroactiva y obligatoria de la ley más favorable. En este sentido es de resaltar la frase del artículo 39 que exige LEY ANTERIOR como requisito mínimo para que pueda declararse a una persona como autora de un delito y aplicársele una pena. El principio constitucional parte de la necesidad de que se haya promulgado previamente una ley, con fecha anterior al hecho, para resolver el caso concreto. Ese principio constitucional lo reitera el artículo 11 del Código Penal al disponer que "los hechos punibles se juzgarán de conformidad con las leyes vigentes en la época de su comisión". Esta situación resulta conveniente aclararla porque podría pensarse que nuestra Constitución

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

establece como principio la aplicación retroactiva de la ley más favorable, cuando en realidad establece como garantía que los hechos habrán de juzgarse de conformidad con la ley vigente (y en consecuencia anterior) a la fecha de los hechos. Ciertamente, nuestra Constitución no prohíbe la aplicación retroactiva de una ley posterior, cuando ello pueda resultar favorable al reo. Pero esta falta de prohibición no se traduce en una obligación de aplicar, en todos los casos, la ley posterior más favorable. Lo que nuestra Constitución prohíbe, eso sí, es la aplicación retroactiva de la ley en perjuicio de persona alguna, de sus derechos patrimoniales o de situaciones jurídicas consolidadas, pero esa norma no establece que las leyes posteriores deben aplicarse retroactivamente cuando resulten más favorables para las personas, para sus derechos patrimoniales o para situaciones jurídicas consolidadas. En realidad en materia penal quien sí establece una aplicación obligatoria y necesaria de la ley posterior más favorable (retroactividad obligatoria) es el Código Penal, al disponer en el artículo 12 que "si con posterioridad a la comisión de un hecho punible se promulgare una nueva ley, aquél se regirá por la que sea más favorable al reo, en el caso particular que se juzgue " (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, voto N° 416-A-93, de 10:50 horas del 30 de setiembre de 1.993). Por su parte, el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos incorpora un postulado semejante, aunque limitado de manera concreta a los supuestos en que esa ley penal posterior establezca una pena más leve para el hecho. Como se ve, estos principios (sustentados sobre todo en la máxima de que los hechos deben juzgarse conforme a la ley penal vigente al momento de su comisión) nada tienen que ver con el pretendido axioma mencionado en el voto mayoritario, pues ninguna norma facultaría al juez para aplicar una ley penal que resulte más beneficiosa al imputado, resultando claro que la norma aplicable es la correcta, la que corresponda y ninguna otra más. El criterio sostenido por la Sala en la sentencia número 2001-00728 comentada, no obedece a ninguno de esos conceptos, sino que implicó crear una tercera modalidad interpretativa no prevista en la ley, ni en la Constitución, ni en los instrumentos internacionales de derechos humanos: conceder efectos ultractivos a una norma anterior para que tenga eficacia sobre hechos cometidos cuando ya estaba vigente una nueva ley. Tal tesis, como se indicó, contraría el principio general de que todo hecho punible ha de enjuiciarse de acuerdo con la ley vigente al tiempo de su comisión y tampoco se adecua a la circunstancia excepcional de reconocer efectos retroactivos a una ley posterior más favorable, sino que significa extender los de la anterior a hechos que sucedan después, como si el cometer un delito le otorgara al agente una especie de licencia o le asegurara un derecho a que se aplique la misma ley a todos los delitos que

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

perpetre en el futuro, hasta que se le condene por todos ellos y pese a haber modificado ya el legislador las reglas de penalización de la conducta. De lo dicho se obtiene, que la respuesta que haya de darse al problema no puede derivar de los temas relacionados con la "ley penal más favorable", pues el principio al que la Sala acudió (ultractividad de la norma anterior más beneficiosa), además de ser en realidad inexistente, resquebraja por completo la estructura lógica del orden jurídico penal, en tanto desplaza el punto de referencia de la aplicación temporal de la ley, del binomio objetivo "tiempo del hecho- norma en vigor", a uno de carácter personal: "norma en vigor - tiempo del primer delito cometido por el sujeto". También trastoca los elementos conceptuales de la excepción al principio general, pues en vez de tenerse: "tiempo del hecho - norma posterior más favorable", se presentará: "tiempo del hecho - norma anterior más beneficiosa", lo que involucra desaplicar, en sede jurisdiccional y hacia el futuro, los mandatos del legislador... Estima ahora la Sala, que la solución del problema (concurso de delitos cuando entre ellos median nuevas disposiciones legislativas que aumentan, por ejemplo, el rigor de la pena) ha de buscarse en los principios generales reguladores del modo de aplicar la ley penal en el tiempo, asegurando eso sí, el respeto a la prohibición de conceder efectos retroactivos a una ley en daño del acusado y respecto de hechos que ocurrieron antes de que esa ley cobrara vigor . En resumen, ha de acudirse al principio general de que cada delito debe sancionarse con arreglo a la ley vigente al tiempo de comisión, ya que la circunstancia excepcional (efecto retroactivo de la ley posterior más benéfica) no tiene aquí cabida por no hallarnos ante sus presupuestos. Para aclarar lo anterior, es preciso referirse en primer término y de manera genérica, al concurso material: Es posible plantear la hipótesis de que quien comete un delito que en ese momento se encuentra sancionado en la ley, con pena de un año de prisión y luego ejecuta otro de la misma naturaleza, (piénsese por ejemplo, que se trata

de dos sustracciones que se adecuan a la descripción hecha por un artículo del Código Penal que define el "hurto"), pero antes de que ocurriera ese segundo "hurto", el legislador decidió - manteniendo idéntica la forma de describir el hecho - aumentar la pena privativa de libertad a tres años de prisión. En este supuesto, es claro que la nueva ley no resulta más beneficiosa para los intereses del acusado y por ende, de antemano ha de desecharse su aplicación retroactiva para el primer "hurto". Esto no significa sin embargo, que la norma anterior deba "cobijar" al segundo delito (lo que se obtendría del criterio que la Sala sostuvo en la sentencia número 2.001-00758, que aquí se abandona). En realidad, nos encontramos ante un mero concurso real de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

delitos, cada uno de los cuales posee una penalidad diversa: un hurto sancionado con pena de un año de prisión y otro reprimido con tres años. Este concurso no difiere de cualquier otro en el que confluyan distintos delitos con diversas penas (robo y estafa, hurto simple y robo, por ejemplo), salvo en la circunstancia de la homogeneidad del tipo de hecho castigado ("nomen iuris") y de su descripción típica, ya que lo único que varió fue la sanción imponible. Pues bien, el concurso material es un concurso de hechos y no de "normas" o calificaciones legales. Se trata de acciones independientes, cada una de las cuales configura un delito. La circunstancia de que cada conducta se subsuma en el mismo nomen iuris, o si se quiere, en el mismo artículo del Código Penal que se reformó para aumentar la pena, es por completo irrelevante (salvo, claro está, en el caso de que las modificaciones legales hubiesen sido más bien para descriminalizar, despenalizar, disminuir la sanción o disponer cualquier otra cosa que fuese más favorable para el acusado). Se estará en presencia de un concurso de delitos (acciones o conductas punibles) que tienen asignadas distintas penas, elevadas progresivamente por las diferentes leyes que los reprimen, según el tiempo de comisión y por ende, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 del Código Penal: "... se aplicarán las penas correspondientes a todos los delitos cometidos, no pudiendo exceder del triple de la mayor y en ningún caso de cincuenta años de prisión...". Ha de tenerse claro entonces, que concurren diversas acciones, cada una de las cuales se rige por su propia ley y si se trata, por ejemplo, de cinco hurtos entre los que mediaron sucesivas reformas que incrementaron la pena de la figura (verbigracia: 1, 3, 5, 6, 9 años privado de libertad) la sanción puede definirse a partir de aquella más alta establecida por el legislador (en el ejemplo: la del delito castigado con nueve años de prisión, prefiriendo siempre la suma de cada uno, si ello es más favorable), sin que tal cosa signifique aplicar retroactivamente la última ley a los hechos anteriores, ya que la pena engloba al conjunto de las acciones punibles. Esto se explica, porque al imponer una única sanción conforme a las reglas del concurso material, la penalidad establecida abarca el contenido injusto de los delitos que comprende ." (Sala Tercera, voto 902-2003, de las 9:00 horas del 13 de octubre de 2003). En el caso que ahora se examina, conviene resumir los hechos de interés que se tienen por demostrados: a) El 28 de abril de 1994 el imputado cometió una tentativa de homicidio simple en perjuicio de Iván Sojo Carmona, delito por el cual se le sancionó con 12 años de prisión (ver folio 458); b) El 18 de octubre de 1995, el encartado accedió carnalmente a las ofendidas A.C.V.Ch. y J.M.A., en contra de la voluntad de éstas, utilizando para tales efectos violencia e intimidación, por lo cual se le condenó a 18 años de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prisión por cada violación agravada (ver folio 460); c) El 6 de diciembre de 1996, el justiciable interceptó al ofendido Manuel Valverde Hidalgo, a quien despojó de su motocicleta amenazándolo con un arma de fuego, por lo cual se le impone siete años de prisión al configurar el robo agravado (ver folio 461); d) El día 8 de diciembre de 1996, el hoy condenado, contacta telefónicamente al cuñado de Valverde Hidalgo, y le exige la suma de cien mil colones para devolverle la motocicleta acción por la cual se le determina cumplir una pena de tres años de prisión; e) El 9 de diciembre de 1996, el endilgado comete una agresión calificada en perjuicio del ofendido Manuel Valverde, utilizando un arma de fuego con disparo en ráfaga, por lo cual se le determina cumplir un año de cárcel (ver folio 461); f) Finalmente el día 13 de enero de 1997 se le decomisa al justiciable una cantidad considerable de armas entre ellas municiones para AK-47, imponiendo el Tribunal un año de internamiento en un centro penitenciario (folio 462). Como puede apreciarse, el primer delito ocurrió antes de que el legislador promulgara la Ley 7389 del 22 de abril de 1994, publicada en La Gaceta N° 83 del 2 de mayo de 1994, mediante la cual se modificaron -entre otros- los artículos 51 y 76 del Código Penal, en ese sentido, en aplicación de la ley vigente para esa época se verificó que con la pena impuesta (12 años de prisión) no se violenta la normativa del concurso material, puesto que es el único delito cometido durante la vigencia de la norma que establece como máxima penalidad el quantum de 25 años de pena carcelaria. Por su parte, los demás delitos, fueron cometidos después de la reforma legal antes mencionada, y por tal rigiéndose por la norma penal vigente, del concurso material que estableció una penalidad máxima de 50 años de cárcel; se observa como sumadas las penalidades correspondientes a cada uno de los delitos promedia un total de 48 años de prisión, es decir, menos del triple de la mayor impuesta, y menos del máximo de penalidad permitido en la regulación actual. En consecuencia, si a los 48 años de pena privativa de libertad resultantes de la sumatoria de penas de los delitos sometidos a concurso material después de la reforma penal, le sumamos los 12 años correspondientes a la tentativa de homicidio calificado, se establece una sanción de 60 años, tal y como lo determina el Tribunal (ver folio 520), sin embargo, consecuente con lo establecido por el artículo 51 del Código Penal, el a quo, correctamente, le impone una condena de 50 años de pena carcelaria, al sentenciado Gerardo Castillo Marín en aplicación de la normativa vigente."

b. Ultractividad de la Ley Penal

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]³

"I.- En gestión folios 1 a 4, y con base en lo dispuesto por el artículo 51 del Código Penal, el co-sentenciado Ricardo Conejo Aguilar le solicita a la jueza de Ejecución de la Pena de Cartago la adecuación de las penas impuestas en seis sentencias condenatorias dictadas en su contra, siendo que -según él así lo refiere- en las cinco primeras se juzgaron hechos cometidos con anterioridad al 02 de mayo de 1994 (cuando se introdujo la reforma al artículo 51 del Código Penal), para lo cual argumenta que según la jurisprudencia de la Sala Constitucional el total de penas a cumplir nunca podría sobrepasar los 25 años de prisión. Además, aduce que la última sentencia también debe ser absorbida por el tope máximo de 25 años de prisión. [...] III.- De acuerdo con los antecedentes referidos, es claro que este asunto no se adecua a ninguna de las causales taxativas de revisión que incorpora el numeral 408 del Código Procesal Penal. Nótese que esta Sala mantiene el criterio de que no es suficiente que el interesado alegue que debe aplicársele una ley penal más favorable (que en este caso ni siquiera sería la posterior sino que, más bien, sería extender el ámbito temporal de aplicación de una norma penal ya derogada, lo que se conoce en doctrina como " ultractividad "), ni que estime inobservado el debido proceso, para pensar que necesariamente se está ante una demanda de revisión. Es cierto que ambas expresiones están contenidas como causales que permiten revisar una sentencia firme, tal como dispuso el legislador en el artículo 408 del Código Procesal Penal. Pero ello no quiere decir que siempre que se mencionen esos dos supuestos se está ante una gestión revisoria. Así, en casos como el presente, lo que debe hacerse es determinar lo pedido por el sujeto para saber si se está ante una solicitud de revisión o ante un nuevo incidente de unificación de penas. Si lo que se pretende es evaluar el alegato de que pese a haber varias sentencias dictadas en contra de un condenado, algunas de éstas pudieron haber sido dictadas tras un solo juicio, por lo que eventualmente -si la autoridad competente para resolver este asunto así lo considera- se estaría ante la posibilidad de aplicar a ellas un concurso material retrospectivo de delitos, o si por el contrario se dan condenatorias sucesivas que en determinado momento hacen que se acumulen varias penas pendientes de descontar, y en ese sentido podrían unificarse, de modo que -por haberse cometido alguno de los ilícitos ahí juzgados antes de que entrara en vigencia la Ley N° 7389, que reformó el artículo 51 del Código Penal- ese total a descontar no pueda exceder de veinticinco años de prisión, en tal caso, no se está cuestionando una sentencia firme en particular con el fin de que se reduzca una condena específica, lo que sí permitiría establecer

que se está ante una demanda de revisión. En efecto, cuando estamos ante este último supuesto de lo que se trataría es más bien de modificar lo resuelto en un fallo que ya alcanzó el estado de cosa juzgada y la potestad para efectuar ese tipo de modificaciones está reservada, según corresponda, para alguno de los dos únicos órganos competentes para conocer los procedimientos revisorios en materia penal, sean el Tribunal de Casación Penal o esta Sala Tercera. Esta distinción es importante, pues permite determinar si se está ante un concurso real retrospectivo, un incidente para unificar penas o ante una acción amparada en el artículo 408 del Código Procesal Penal. En resumen, se tratará del primero cuando el interesado lo que cuestiona es si los delitos acreditados en diversas condenas (lo que implica que hay varias sentencias) jurídicamente pueden ser considerados como cometidos en concurso material, en cuyo caso debieron ser juzgados en una sola. El segundo supuesto consiste en varias sentencias sucesivas e independientes, cuyas penas deben unificarse con miras al tope máximo de condena que se podría llegar a descontar conforme al numeral 51 del Código Penal. En cambio, el procedimiento revisorio parte del supuesto de que el interesado pide una modificación de lo resuelto, para lo cual adecua su gestión a alguna de las causales definidas en el tantas veces citado artículo 408 del Código Procesal Penal, ello dentro de un caso concreto que cuenta con sentencia en estado de cosa juzgada (Cfr. votos números 702-02 de las 10:30 hrs. del 12 de julio de 2002 y 972-02 de las 9:08 hrs. de cuatro de octubre de dos mil dos). En este caso, la solicitud del interesado se fundamenta en la existencia de seis sentencias y la supuesta necesidad de unificar las penas impuestas en ellas, es decir, no se plantea una objeción a una sentencia en particular, por lo que no se está ante una solicitud revisoria (En este consúltese la resolución de esta Sala N° 975-02 de las 9:15 hrs. del 4 de octubre de 2002). Por las anteriores consideraciones, este es un típico asunto que de acuerdo con los numerales 453 y 454 ibidem debe ser dilucidado ante el Juez de Ejecución Penal. En vista de ello, con base en lo dispuesto por los artículos 48, 54, 408 y 411 párrafo 1° del Código Procesal Penal, y 56 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, esta Sala se declara incompetente para conocer de este asunto, por lo que se remiten las presentes diligencias al despacho de origen para lo que corresponda."

c. Conflicto por Aplicación de Ley en el Tiempo

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁴

"I.- [...]. En primer lugar debe precisarse que, con relación a este procedimiento de revisión la Sala Constitucional señaló, al evacuar la consulta preceptiva, que: «...la aplicación de la ley

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

penal más favorable, al igual que la falta de razonamiento y justificación por parte del tribunal sentenciador del monto de la pena impuesta, forman parte de la garantía constitucional al debido proceso. La autoridad consultante ha de determinar si en el caso concreto que se le somete a consideración se infringieron o no tales principios (N° 7746-98 de las 15:09 horas del 3 de noviembre de 1998, visible entre folios 407 a 409). Al tenor de lo expuesto por el Tribunal de mérito en la sentencia impugnada, resulta imposible tener certeza de si el texto del artículo 111 del Código Penal que aplicó fue el original o el reformado, pues la cantidad de quince años coincide con cualquiera de los dos, aunque algunos razonamientos sugieren que fue aplicado el texto reformado, por ejemplo: a) porque existiendo conflicto de aplicación de leyes en el tiempo a la hora de dictar el fallo, el a quo debió advertir, para motivar la sentencia, que era necesario juzgar el hecho de conformidad con la ley vigente en la época de su comisión, que además era más favorable para el reo, precisión que se hace necesaria para justificar la desaplicación del texto legal vigente a la hora de dictar la sentencia; b) porque quince años coincide con el extremo mayor del texto original del artículo 111 y si es este el que el a quo quería aplicar, llama la atención que no señalara o aludiera al hecho de que imponía la pena "mayor" o "máxima" prevista para el delito de Homicidio simple, pues la experiencia indica que en la práctica es muy común el empleo de estos términos (o alguna fórmula semejante), para aludir al hecho de que se aplica el extremo mayor de la pena prevista. En todo caso, aunque lo que se lleva expuesto no permite tener certeza sobre si en este caso hubo una incorrecta aplicación de la ley penal en el tiempo, lo cierto es que sí permite considerar, con total seguridad, que la motivación extendida por el Tribunal sentenciador no es suficiente ni adecuada para justificar el tanto de quince años de prisión, conclusión a la que se llega después de evaluar, adicionalmente, las "razones" expuestas por el a quo para ello, a saber: «V.-FIJACION DE LA PENA: De acuerdo a lo señalado, cabe analizar de acuerdo a lo que establece el numeral 71 del Código Penal, la sanción a aplicar al indiciado.- Estima el tribunal que la forma en que sucedieron los hechos y en que el indiciado sin darle la más mínima posibilidad de defensa al R. B., lo golpea y además cuando éste estaba en el suelo semi-inconciente trata de volverlo a golpear y es mas forcejeo con un menor de edad, que simplemente trata de evitar que golpeen a su padre. El inicio además de todo el problema, que originó el disgusto de B., fue que en horas tempranas el indiciado había molestado y golpeado a uno de sus hijos, sin ninguna justificación. Estos hechos merecen ser sancionados y estima el tribunal que con la pena que se impone existe la adecuada proporcionalidad entre la sanción y los hechos acaecidos. -El

ofendido, según la prueba, era un hombre sano, trabajador, calmado y honesto que se ve violentado por el indiciado cuando perjudica a uno de sus hijos y después cuando es golpeado en la forma que ya se ha indicado. -Por los hechos encontrado culpable se le impone una pena de QUINCE AÑOS DE PRISION, la que deberá descontar previo abono a la preventiva sufrida de acuerdo a los reglamentos penitenciarios» (Sic, Sentencia, folio 199 vuelto). Como puede apreciarse, el Considerando V de la sentencia revisada -que se procuró transcribir fielmente- tiene errores materiales, de puntuación y redacción, pero no tiene una explicación razonable de por qué 15 años es la pena que cabe imponer. No expresa un razonamiento que permita justificar dicha sanción, mucho menos comprender cual es la pretendida "proporcionalidad entre la sanción y los hechos acaecidos."

d. Alcances del Principio de Irretroactividad de la Ley

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁵

"III. El principio de irretroactividad de la ley se encuentra contemplado en el canon 34 Constitucional. Tal ordinal señala, "A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas." Sobre este tema la Sala Constitucional ha señalado que: "III.- En nuestro medio el principio de irretroactividad de la Ley, que contempla el artículo 34 de la Constitución Política, no prohíbe irrestrictamente la retroactividad. No es, que el Estado y sus instituciones puedan aplicar válidamente hacia atrás normas posteriores para resolver situaciones posteriores como una forma de prepotencia que no conviene a los intereses de los administrados, sino que, en virtud de la certeza que justifica todo el ordenamiento, las relaciones se deciden conforme con las reglas vigentes cuando se dieron esos vínculos. De lo contrario se desnaturalizaría la esencia de lo jurídico, que en último término es un saber a qué atenerse en las relaciones que ocurren entre los administrados y el Poder Público. Lo vedado no es entonces la retroactividad en sí misma, sino la retroactividad perjudicial, porque causa daño irreparable en razón de que va contra la certeza. Agrega la citada disposición constitucional que a ninguna "ley" entendida como "norma", se le dará efecto retroactivo perjudicial, lo que permite concluir que si cabe la retroacción beneficiosa." (voto N° 259-91 de las 16 horas 30 minutos de 1991)."

e. Irretroactividad de Norma que Rompe Tope de Auxilio de Cesantía

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁶

"I. Conoce esta Sala el recurso de casación formulado por el apoderado judicial del señor D.O.V., contra la sentencia del Tribunal Superior de Trabajo, Sección Segunda de las trece horas veinte minutos del veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y cinco. La disconformidad manifestada por el recurrente, se refiere a los siguientes aspectos del fallo: a) La interpretación sobre la Cláusula 70 del Laudo Arbitral N° 112 dictado por el Tribunal Superior de Trabajo, Sección Primera a las 8:00 horas del 27 de febrero de 1990, en lo referente al cálculo de la cesantía; b) la omisión de condenar a la demandada al pago de intereses; c) igualmente en lo que respecta a las comisiones por venta y renovación de pólizas, y d) argumenta que debió utilizarse para la interpretación de este asunto, la norma más favorable al trabajador, así como que debe tenerse en cuenta que no se está ante un asunto de retroactividad de la ley sino más bien del efecto retrospectivo de dichas normas. II. En criterio de la Sala, el fallo recurrido se encuentra ajustado a derecho, salvo en los aspectos que específicamente se dirá. El antecedente histórico de este proceso se inicia el 22 de diciembre de 1988, fecha en la que se presentó, ante el Juzgado Primero de Trabajo de San José, las diligencias de arbitraje con el objeto de dilucidar varias pretensiones de los trabajadores, entre ellas, el rompimiento del tope de la cesantía que regía para los Agentes de Seguros. Es así como llegó a dictarse el Laudo Arbitral citado, que respecto de la cesantía y su vigencia, dispuso: "...POR TANTO: Se modifica el laudo apelado en su cláusula 39 en el cual se dispone la comisión para los Agentes en el segundo año, será un cinco por ciento (5%) mayor que lo fijado por el Tribunal Arbitral a-quo, siempre y cuando haya sido establecido en un porcentaje igual o menor al quince por ciento (15%). Para los años tercero y subsiguientes, se incrementa la comisión en un cinco por ciento (5%). Cláusula 70 se revoca y se resuelve así: que la indemnización por auxilio de cesantía se equipara con los demás trabajadores del Instituto Nacional de Seguros, en la misma forma en que se encuentra regulado y establecido en los artículos 133 y 134 de la actual Convención Colectiva de Trabajo vigente, y suscrita entre el Instituto empleador y la Unión del Personal del Instituto Nacional de Seguros (U.P.I.N.S.). Vigencia derechos otorgados se conceden a partir de la presentación de las diligencias de arbitraje. En lo demás se confirma, pero imponiéndole el pago de ambas costas al Instituto Nacional de Seguros, fijándose las personales en el veinte por ciento (20%) del total de la condenatoria y su monto se fijará en ejecución de estas diligencias...". Con base en lo

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

anterior necesariamente debe comprenderse que los artículos 133 y 134 de la Convención que suscribieron el Instituto Nacional de Seguros y la Unión del Personal del Instituto Nacional de Seguros (U.P.I.N.S), forman parte de las reivindicaciones más significativas de los Agentes de Seguros frente al instituto empleador logradas en aquella negociación. Pero ello no da opción para interpretar que el juzgador dispusiera una copia literal de los acuerdos entre el instituto demandado y los empleados administrativos. Ello se deduce sin dificultad porque las fechas y momentos señalados en el documento de UPINS, no tienen la misma motivación histórica para los Agentes de Seguros, amén de que las pretensiones de estos últimos se presentan hasta cinco años después del momento señalado por los administrativos para dar efecto a sus pretensiones. El documento que reguló las relaciones entre la Unión del Personal del Instituto Nacional de Seguros y el ente asegurador, determinó que la cesantía y los mecanismos de recuperación para el pago de este rubro, comenzaría a computarse a partir de 1983, de manera que la data señalada no tiene ninguna significación especial o razón de ser, referente a las pretensiones negociadas durante el conflicto de los Agentes de Seguros, porque la fecha de su vigencia fue claramente estipulada en la sentencia de 1990. El Tribunal estableció la vigencia de los derechos concedidos sobre la cláusula 70, a partir de la presentación de las diligencias de arbitraje, mismas que se presentaron el 22 de diciembre de 1988, como anteriormente se indicó. Esa fecha desde luego, en beneficio de los intereses de los Agentes de Seguros al disponer aquella data y no la fecha de la sentencia definitiva o posterior. Ahora bien, en materia de Convención Colectiva y Laudo en la búsqueda por solucionar los Conflictos Colectivos de carácter Económico Social, lo común es establecer de manera precisa el momento o fecha cuando comienza a desplegar sus efectos; con ello se logra rescatar el tiempo que las pretensiones formuladas han pasado por diversas etapas y negociaciones, hasta llegar a formar parte del contrato de los trabajadores involucrados. Así se ha manifestado la doctrina sobre este importante extremo: "La entrada en vigor de un convenio colectivo equivale a la producción de efectos por parte de éste. La eficacia no se produce en tanto el convenio no entra en vigor. Y dicha eficacia concluye con el término de vigencia. Las normas que rigen la entrada en vigor del convenio son las mismas que presiden la entrada en vigor de la ley en general. De no contener estipulación ninguna, habrá que entender que la fecha de comienzo de vigencia del convenio viene dada por lo que al respecto establezcan las normas del derecho común. Y que la fecha a partir de la cual habrá de hacerse el posible necesario cómputo a estos efectos coincide con la de la firma del convenio, si éste no precisa de homologación o aprobación; o con la de éstas, si dichos

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

requisitos son necesarios. Normalmente, sin embargo, el convenio determina expresamente la fecha concreta de su entrada en vigor, fecha que no tiene por qué ser -y que no lo es, normalmente- la de la firma de aquél. Existiría, en tal caso, un período de "vacatio legis", destinado a lograr una mejor aplicación del convenio. No es frecuente, por otra parte, que se asignen al convenio efectos retroactivos. El principio general es el de su irretroactividad. Sin embargo, no faltan supuestos en los cuales se establece la retroactividad de ciertas cláusulas de aquél, que supone una concesión de beneficios, o incluso el retrotraimiento de situaciones jurídicas determinadas a fechas o momentos anteriores en relación con la entrada en vigor del convenio en su conjunto. La retroactividad, no obstante, se está convirtiendo en un sistema común como consecuencia de la dificultad de llegar a acuerdo antes del término de vigencia del convenio anterior...". (Alonso García Manuel, Curso de Derecho de Trabajo, Novena Edición, Ariel Derecho, 1985, páginas 240, 241). Lo fundamental, es tomar en cuenta que si en el documento dado para un particular grupo de trabajadores, no estuviera expresamente señalado el momento a partir de cuando empiezan a desplegarse sus efectos, debe atenderse las normas de derecho común; que determinarán obviamente, su vigencia a futuro. Se considera posible retrotraer los efectos del convenio a la fecha cuando empezaron las negociaciones fundamento de su origen; situación muy especial, dado lo lento de aquéllas para concretar el nacimiento de obligaciones y derechos de las partes. Considera la Sala que no se trata de dar efectos a la cláusula 70, tal y como estaba diseñada para el personal administrativo del Instituto demandado, sino tomar las normas sobre la ampliación del tope de cesantía y la fórmula para recuperar los años no tomados en cuenta para tal cálculo, haciendo una relación con la fecha establecida en forma expresa en el Laudo de los Agentes de Seguros, tal y como determinó la vigencia de aquel Instrumento, sea a partir de la presentación de las diligencias ante el Tribunal -el 22 de diciembre de 1988-. Como consecuencia de ello, se llega a la conclusión que los Agentes de Seguros a la data señalada, solo pudieron acumular ocho años de cesantía, por ser ese el tope que establecía la Convención Colectiva ANDAS y la legislación ordinaria. A partir de ese momento, se rompió el tope de ocho años y se les computaría, por cada año laborado un mes de cesantía, más un diez por ciento adicional por los años no reconocidos. III. La Sala en otros procesos (ver votos N° 42-96 de 9:50 horas de 7-2-96, N° 29-96 de 8:50 horas 26-1-96 y N° 32 de 15:20 horas de 26-1-96), realizó un análisis detallado de los pasos seguidos por los representantes de los Agentes en el proceso Arbitral N° 9-89 del Juzgado Primero de Trabajo, cuya sentencia es la N° 112 de las 8:00 horas del 27 de febrero de 1990; de ahí se puede destacar lo

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

siguiente: a) la petitoria del proceso arbitral estaba dirigida a regir a futuro, b) los representantes llegaron a solicitar que la sentencia tuviera efectos a partir de la presentación de las diligencias y no meses después como en algún momento solicitó el Instituto Nacional de Seguros. De ello se puede concluir, sin dificultad, lo siguiente: el objetivo de los Agentes de Seguros, radicó, en primer término, en obtener la ruptura del tope del auxilio de cesantía a futuro; además de lograr la aplicación del mecanismo empleado en la Convención Colectiva INS-UPINS, para la recuperación de años laborados y no reconocidos a causa del tope; asimismo, que los beneficios fueran concedidos a partir de la presentación de las diligencias de Arbitraje. Conviene tener presente también, otro aspecto muy importante para aclarar en forma definitiva la vigencia de los derechos concedidos en el Laudo Arbitral, y radica fundamentalmente, en el incremento para el pago de las Comisiones de modo que se forma el reclamo a partir del momento en que se plantearon las diligencias de Arbitraje sea, 22 de diciembre de 1988 no en fecha anterior a ésta como se pretende con el auxilio de cesantía. IV. De interpretarse la Cláusula 70, como lo ha hecho el recurrente se estaría dando efecto retroactivo a lo estipulado en el Laudo, vulnerándose con ello el artículo 34 de la Constitución Política, perjudicando así derechos patrimoniales del Instituto Nacional de Seguros, entidad pública que tendría que sufragar las diferencias correspondientes a la aplicación más allá de los términos jurídico-económicos consagrados en el Laudo, con perjuicio del sistema financiero público. Los efectos retroactivos, indica el Diccionario de la Lengua Española corresponde a: "Que obra o tiene fuerza sobre el pasado", mientras que los retrospectivos es definido así: "Que se refiere a tiempo pasado" de forma que ambos conceptos se refieren al "tiempo pasado". Interpretar en este sentido, sería imprimir a las cláusulas que regulan el auxilio de cesantía, efectos hacia atrás en la fecha estipulada por el Laudo sea 22 de diciembre de 1988, por lo que esta argumentación no es de recibo. Ahora bien, revisados los cálculos con los cuales la parte demandada canceló las prestaciones legales al señor O.V., se llega a determinar que los mismos deben ser rectificadas. Obsérvese que en la contestación de la demandada el apoderado del Instituto demandado, reconoció expresamente lo siguiente: "No obstante la antigüedad reconocida al señor O., de acuerdo con la fecha de ingreso correcta, se ha determinado por medio del Departamento especializado respectivo, que el número de años a reconocer es de 14.4 y no de 13.4 como originalmente se calculó" (folio 15). Conforme se encuentra acreditado el actor laboró para la entidad demandada 32 años, 4 meses 24 días, desde el siete de agosto de 1958 hasta el 31 de diciembre de 1990. A la fecha del levantamiento del tope del auxilio de cesantía 22 de diciembre de

1988 le correspondía por ese motivo un total de ocho salarios como indemnización acumulada. También le corresponde por el período que va del 22 de diciembre de 1988 al 31 de diciembre de 1990 dos salarios más. Adicionalmente debe sumarse por cada año laborado a partir del 22 de diciembre de 1988 un diez por ciento de los años no reconocidos hasta completar la cantidad de 22, que es el total de años no reconocidos; diez por ciento de los mismos, corresponde a 2.2 salarios anuales, los que multiplicados por los dos años laborados (de diciembre del 88 a diciembre de 1990) nos da 4.4 salarios, que sumados a los diez anteriormente indicados nos resulta un total de 14.4 salarios. Conforme quedó demostrado, el salario promedio del actor para el cálculo de las prestaciones legales fue de trescientos setenta y cinco mil trescientos un colones setenta céntimos (¢375.301,70) (folios 65 y 217). El Instituto Nacional de Seguros, reconoció que al actor se le canceló por concepto de auxilio de cesantía la suma de cinco millones veintinueve mil cuarenta y dos colones con ochenta céntimos, 13.4 meses, cuando realmente le correspondían 14.4 meses equivalentes a cinco millones cuatrocientos cuatro mil trescientos cuarenta y cuatro colones con cincuenta céntimos. Concluimos entonces, que el Instituto le adeuda al actor la suma de trescientos setenta y cinco mil trescientos un colones con ochenta céntimos, por un mes de auxilio de cesantía no liquidado."

f. Violación del Principio de Irretroactividad

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁷

"El hecho que como motivo de amparo planta el recurrente Barquero Alvarado, resulta de la omisión del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo en aplicar la cancelación de su deuda que le fuera aprobada por la Comisión Liquidadora de Compensación Social desde el tres de setiembre de mil novecientos noventa y siete, según acuerdo N.º CCS-011-98. Lo planteado, es un tema respecto del cual la Sala ya se pronunció así:

"El reclamo de la recurrente debe ser acogido en su totalidad, pues como se ha probado en autos desde el año de 1997 La Comisión de Compensación Social le aprobó la cancelación de la deuda que mantiene con el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, por lo que la señora Muñoz desde ese acto adquirió el derecho de que el gobierno mediante el Programa de Compensación Social por él fomentado, cubriera la deuda de la aquí recurrente. Las autoridades recurridas esbozan dos argumentos para determinar lo acontecido posteriormente con el caso de la aquí accionante, ya que por su parte el INVU arguye que si bien recibió la comunicación desde el año de 1997 para cancelar la deuda, lo cierto es que los fondos necesarios nunca llegaron a sus arcas,

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

situación de la cual no puede hacerse responsable a la beneficiada con el sistema de compensación, ya que no tiene injerencia alguna en dicha situación. Por otra parte, la ahora Junta Liquidadora del Programa de Compensación Social, no parece tener certeza alguna de lo sucedido cuando se aprobó el beneficio a favor de la señora Muñoz, pero tampoco niega la existencia de la orden emitida por la otrora Comisión de Compensación Social en cuanto a la aprobación del beneficio. Además, se indica que mediante Decreto Ejecutivo N° 27155-MTSS se ordenó liquidar el programa de Compensación Social, nombrándose una Junta Liquidadora para revisar los casos pendientes, siendo que al no haberse cancelado efectivamente la deuda que mantiene la señora Muñoz con el INVU, debido como se indicó a situaciones ajenas a la recurrente, la Junta mencionada le pidió la presentación de una nueva solicitud acompañada por nuevos requisitos, los que luego de su análisis se ha recomendado no otorgar ahora el beneficio por superar la aquí recurrente la suma de ingreso familiar determinado por la reglamentación aplicable a la Junta Liquidadora, sea posterior al acto que benefició a la recurrente, desconociéndose la situación consolidada desde 1997, cuando la Comisión aprobó su caso. Aceptar la tesis ahora dada por las autoridades recurridas, sería autorizar al Estado para que aprovechándose de su propia negligencia, perjudique los derechos ya determinados a favor de un administrado.

Así las cosas, habiéndose comprobado la violación a lo dispuesto en el artículo 34 de la Constitución Política, procede declarar con lugar el recurso ordenándose al Estado hacer frente a la compensación de la deuda aprobada a favor de la aquí recurrente según acuerdo de la Comisión de Compensación Social N° C.C.S-089-97 del 1 de octubre de 1997 "(RSC N.º 2000-04113, 15:36 horas, 16 de mayo, 2000. Ver además RSC N.º 2001-02637, 16:11 horas, 3 de abril, 2001 y RSC N.º 2001-07574) .

Solo debe agregarse que en Servicio Nacional de Aduanas al que se refiere el recurrente como el órgano facultado para aplicación, supervisión, fiscalización, verificación y evaluación del cumplimiento de las disposiciones de la LGA, (art. 22), está constituido por la Dirección General de Aduanas, las Aduanas, sus dependencias y los demás órganos aduaneros (art. 8), por lo que estas disposiciones se bastan para obviar el argumento del recurrente con que demanda la incompetencia de la Aduana de Caldera para iniciar el trámite del procedimiento que aquí reprocha. En consecuencia de lo expuesto, por plantear este recurso una situación respecto de la cual la Sala ya se pronunció de forma positiva, en tratándose de que los precedentes de la jurisdicción constitucional son vinculantes erga omnes, salvo para sí misma (art. 13 LJC), el reparo que se formula es procedente y

por no encontrar motivos para variar el criterio o razones de interés público que justifiquen reconsiderar la cuestión, procede acoger el recurso con sus consecuencias."

g. Análisis sobre la Aplicación de la Ley más Beneficiosa

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL. SECCIÓN SEGUNDA]⁸

"III.- Es indudable que el extremo analizado toca con el problema de la irretroactividad de la ley, y en concreto la de carácter procesal. Por eso, para respaldar la tesis de este Tribunal expuesta en el considerando anterior, se cita a continuación lo que sobre el tema consideró la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en su Resolución N ° 8 bis de las 14:50 horas del 9 de marzo de 1994: "II.- De acuerdo con el artículo 34 de la Constitución Política, a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en tres casos: 1) en perjuicio de persona alguna, lo que se ha entendido como sus derechos extrapatrimoniales, como son los llamados derechos de la personalidad, los derechos políticos, los que nacen del estado civil, del matrimonio, de relaciones de familia, etc.; 2) de sus derechos patrimoniales adquiridos; y 3) de situaciones jurídicas consolidadas. En la doctrina se considera en tesis general que frente a leyes de orden público no hay derechos adquiridos ni situaciones jurídicas consolidadas, y que la ley procesal es de orden público y de aplicación inmediata, salvo que ella disponga lo contrario. Como toda regla tiene excepciones, se discute si en determinados aspectos la ley procesal es de orden público o de orden privado y se concluye que en tales aspectos lo recomendable es analizar y decidir cada caso concreto. Sí es unánime el criterio en el sentido de que son de orden público las leyes de organización de los tribunales y las que establecen la competencia absoluta, entendida ésta como la que es exclusiva de un tribunal. III.- Si la ley procesal no dispone otra cosa, respecto a sus efectos en el tiempo es necesario distinguir tres situaciones, según que al momento de entrar en vigencia la nueva ley el proceso se halle totalmente terminado, o que la relación jurídica material no haya sido sometida a proceso, o que, pendiente ésta sobrevenga la modificación. En el primer caso, si el proceso se halla totalmente terminado la nueva ley no le es aplicable, pues lo impide la autoridad de la cosa juzgada, con lo que el pasado escapa a la acción del legislador. En el segundo supuesto, si la relación material no ha sido sometida a proceso, cuando lo sea, el proceso se debe tramitar por la ley vigente al momento de su iniciación y no según la ley que regía cuando esa relación material se constituyó, excepción hecha de la prueba del acto jurídico, que está íntimamente vinculada al acto mismo. En el tercer caso, si pendiente el proceso se promulga una nueva ley procesal, hay que distinguir los actos procesales

anteriores y los posteriores a la fecha en que entra en vigencia. Los anteriores permanecen inalterados; la nueva ley no puede tener efecto retroactivo para destruir actos procesales definitivamente cumplidos o ejecutados. Los posteriores deben ajustarse a la nueva ley y en consecuencia debe hacerse la correspondiente adecuación de procedimientos." Aplicando esos conceptos al caso concreto, tenemos que si estando en curso este proceso se dictó una nueva ley que derogó aquella que obligaba a la parte a garantizar las costas para poder apelar el fallo, en caso de que así se lo exigiera el juez a petición de la contraparte, es claro y definitivo que esa nueva ley derogatoria es de aplicación inmediata porque no hizo ninguna excepción, y máxime que derogó una norma de carácter sancionatorio, como lo era la del 285 comentada, por lo que, ante esa situación, hay que aplicar la ley más beneficiosa para las partes. Por eso no es posible aplicar la sanción pretendida, porque ésta, como se repite, al momento de dictarse la sentencia de primera instancia, que era el momento procesal cuando se podía aplicar, ya carecía y carece hoy día de respaldo legal alguno. Por todas esas razones se rechazará la petición del apoderado de las demandadas. Véanse como antecedentes de este Tribunal y Sección, sobre el punto que se resuelve y en el mismo sentido aquí expuesto, las resoluciones números 50-98, 59-98 y 62-00."

h. Análisis, Fundamento Normativo y Excepciones a la Aplicación del Principio de Irretroactividad

[SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁹

"I.- Señala la recurrente que fue condenada a 4 años de prisión por el delito de robo simple con violencia sobre las personas, por sentencia del Tribunal Superior Tercero Penal, Sección Primera, dictada el 22 de noviembre de 1991 y que al reformarse el artículo 212 del Código Penal, mediante Ley 7337 del 5-5-93, corresponde aplicar retroactivamente por ser más benigna, y por ello debe disminuirse la pena. II.- El recurso debe rechazarse de plano en virtud de no encontrarnos ante los supuestos de una norma posterior más favorable, conforme lo señaló la propia reforma que invoca la recurrente, al disponer en el artículo 2 que "...las modificaciones contenidas en esta ley...no se considerarán como variación al tipo penal, a los efectos del artículo 13 del Código Penal y 490 inciso 4 del Código de Procedimientos Penales...". Ahora bien, algunos comentarios ha provocado esta reforma en relación con el principio que rige en la materia penal, referido a la aplicación retroactiva de la ley más favorable, y que también recoge el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Sin embargo debe indicarse que esta Sala no duda sobre la constitucionalidad de la reforma por varias razones que de seguido

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se exponen. III.- En primer lugar debe señalarse que nuestro sistema constitucional establece como principio que los delitos han de juzgarse conforme a la ley vigente a la fecha de los hechos (principio de irretroactividad de la ley), según se desprende de una clara relación de los artículos 34, 39 y 129 de la Constitución Política, pero no se dispone como principio una aplicación retroactiva y obligatoria de la ley más favorable. En este sentido es de resaltar la frase del artículo 39 que exige LEY ANTERIOR como requisito mínimo para que pueda declararse a una persona como autora de un delito y aplicársele una pena. El principio constitucional parte de la necesidad de que se haya promulgado previamente una ley, con fecha anterior al hecho, para resolver el caso concreto. Ese principio constitucional lo reitera el artículo 11 del Código Penal al disponer que "los hechos punibles se juzgarán de conformidad con las leyes vigentes en la época de su comisión". Esta situación resulta conveniente aclararla porque podría pensarse que nuestra Constitución establece como principio la aplicación retroactiva de la ley más favorable, cuando en realidad establece como garantía que los hechos habrán de juzgarse de conformidad con la ley vigente (y en consecuencia anterior) a la fecha de los hechos. Ciertamente, nuestra Constitución no prohíbe la aplicación retroactiva de una ley posterior, cuando ello pueda resultar favorable al reo. Pero esta falta de prohibición no se traduce en una obligación de aplicar, en todos los casos, la ley posterior más favorable. Lo que nuestra Constitución prohíbe, eso sí, es la aplicación retroactiva de la ley en perjuicio de persona alguna, de sus derechos patrimoniales o de situaciones jurídicas consolidadas, pero esa norma no establece que las leyes posteriores deben aplicarse retroactivamente cuando resulten más favorables para las personas, para sus derechos patrimoniales o para situaciones jurídicas consolidadas. En realidad en materia penal quien sí establece una aplicación obligatoria y necesaria de la ley posterior más favorable (retroactividad obligatoria) es el Código Penal, al disponer en el artículo 12 que "si con posterioridad a la comisión de un hecho punible se promulgare una nueva ley, aquel se regirá por la que sea más favorable al reo, en el caso particular que se juzgue". Sin embargo, tratándose de una excepción prevista en una ley, otra ley podría perfectamente disponer lo contrario, y señalar casos en los cuales no habría de ser obligatoria la aplicación de una supuesta ley posterior más favorable, en el evento de que las modificaciones a la cuantía se calificaran como ley posterior más favorable, cosa esta última que también ponemos en duda. Cabe agregar que el Código Procesal Penal no contiene una norma similar al artículo 12 del Código Penal, y por esa razón en materia procesal no existe la obligación de aplicar retroactivamente la ley más favorable, lo que refuerza la tesis de

que la aplicación retroactiva de la ley más favorable no se desprende de la Constitución. De lo contrario, si admitiéramos hipotéticamente que las leyes procesales posteriores deben aplicarse a casos anteriores porque así lo ordena la Constitución, habría que admitir la posibilidad de repetir el juzgamiento de otros que fueron condenados sin esas oportunidades, lo cual nos conduciría a un absurdo, pues habría que volver a juzgar a todas las personas que han sido condenadas en toda la historia. IV.- En segundo lugar debe señalarse que el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos también establece como principio básico y rector para la materia penal el que los hechos delictivos sean juzgados conforme a la ley vigente a la fecha de su comisión, y señala en el párrafo final una excepción al principio básico para cuando la ley posterior dispone una pena más favorable a la prevista en la fecha de la comisión del hecho. Es cierto, nos encontramos ante otra excepción al principio constitucional (irretroactividad de la ley penal), pero esta excepción es aún más restringida que la excepción prevista en el artículo 12 del Código Penal, y no comprende la situación prevista en el artículo 2 de la reforma penal (ley N° 7337 del 5-5-93). En efecto, la Convención Americana de Derechos Humanos exige la aplicación retroactiva obligatoria de leyes posteriores dirigidas a disminuir la sanción penal, pero ese no es el caso de la variación de la cuantía, conforme lo indicamos de seguido. Sí debe apreciarse que el Código Penal es mucho más amplio al establecer la aplicación retroactiva de la ley penal en todos aquellos casos en que le sea más favorable, mientras que la Convención exige esa retroactividad obligatoriamente sólo para aquellas leyes dirigidas a disminuir la sanción penal. Lo anterior significa que si bien en nuestro país rige como excepción al principio de irretroactividad de la ley penal la aplicación retroactiva de la ley más favorable, ello se debe a la disposición contenida en el artículo 12 del Código Penal, que es más amplio, y no exclusivamente a la Convención Americana de Derechos Humanos, que en ese campo es mucho más restringida. En consecuencia, si la excepción esta prevista en una ley (Código Penal), otra ley podía disponer otra cosa, como lo hizo la N° 7337 del 5-5-93. V.- En tercer lugar, la modificación anual del parámetro para determinar la cuantía en los tipos penales de comentario, no constituye una reforma dirigida a favorecer al reo ni tampoco a reducir la penalidad en forma anual, sino por el contrario sólo busca mantener la punibilidad en valores monetarios reales. En efecto, al utilizarse como parámetro de determinación de la cuantía un factor económico variable, se pretende mantener los niveles de punición en los valores reales que según un específico criterio de política criminal adoptó el legislador en un determinado momento histórico, valores que por efecto de la inflación están sujetos a cambiar numéricamente. Pero

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

eso no significa que los cambios inflacionarios en el factor constituyan reformas cuyo propósito esté dirigido a favorecer al reo, o para disminuir la penalidad en algunos delitos, o para convertir delitos en contravención. Sólo se pretende mantener la punibilidad en los niveles económicos reales, pues si se utilizan cifras fijas, como lo hizo la reforma penal de 1982, muy rápidamente esas cantidades fijas pierden actualidad ante un proceso inflacionario constante, y en consecuencia, sin que ese haya sido el objetivo del legislador ni el de la norma, se aumenta la pena en forma proporcional a la inflación monetaria. Para evitar esos inconvenientes se recurre ahora a un factor económico variable, no para disminuir sanciones, sino para mantener los niveles de punibilidad en sus términos reales, según la opción legislativa inicial. Tampoco la depreciación de los objetos constituye una causa que pueda favorecer al reo a efecto de reducir la sanción. En efecto, los objetos tienden a reducir de precio por el sólo transcurso del tiempo, ante el uso y deterioro normal que sufren, sin incluir los daños o la falta de mantenimiento. Esa depreciación del valor de los objetos ocurrida por el sólo transcurso del tiempo, tampoco constituye una causal eficiente para pretender una revaloración del bien objeto del delito, con el supuesto fin de buscar una solución más favorable. En realidad el valor de los bienes debe ser aquel que tenía al momento de realizarse el hecho, y aunque el transcurso del tiempo reduzca ese valor, no podría pretenderse una aplicación más beneficiosa de la norma. VI.- En cuarto lugar, quizás previendo una posible discusión al momento de interpretarse la reforma legal, debe indicarse que el propio legislador resolvió el problema y señaló en forma expresa cual debía ser la solución. En efecto, se aclara la posible duda sobre el carácter de la reforma y las modificaciones sucesivas a la cuantía, al señalarse en el artículo 2 en forma simple, clara y expresa que "... LAS MODIFICACIONES CONTENIDAS EN ESTA LEY Y LAS QUE SE HICIEREN EN UN FUTURO AL SALARIO BASE DEL OFICINISTA 1 CITADO, NO SE CONSIDERARAN COMO VARIACION AL TIPO PENAL, A LOS EFECTOS DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL Y 490, INCISO 4 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES..." (Artículo 2 de la ley 7337). Se trata de una interpretación del propio órgano que aprobó la norma, la cual nos evidencia el propósito de las modificaciones a la cuantía. VII.- En quinto y último lugar debemos hacer referencia a un aspecto práctico, que si bien no constituye un razonamiento dogmático al menos contribuye a evidenciar la logicidad de las interpretaciones. La realidad y la experiencia nos demuestran que nuestro país

no mantiene una situación financiera estable, y que por ello la tendencia siempre ha sido la de que el colón se devalúa

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

constantemente todos los años frente a las monedas de países desarrollados. Esto significa que el "salario base" referido en la reforma tendrá día con día una denominación numérica expresada en unidades de moneda nacional cada vez más alto. En consecuencia, si concluimos que deben aplicarse esas cuantías futuras a los casos fallados cuando estaba vigente otra cuantificación numérica de ese salario base, ello implicará a la vez afirmar que el sólo transcurso del tiempo se constituirá en una causa automática de despenalización de la conducta (al menos el paso de delito a contravención para unos casos, o la reducción de la pena para otros), por la tendencia inflacionaria que siempre, absolutamente siempre, ha existido en nuestro país, lo que implica un absurdo desde el punto de vista de una racional política criminal. A su vez esto nos conduciría a afirmar, prácticamente, en todos los fallos que en el futuro se impongan por los delitos de robo, hurto, daños, estafa, estelionato, fraude de simulación, fraude en la entrega de cosas, estafa mediante cheque, administración fraudulenta, y apropiación o retención indebida, que tarde o temprano el delito desaparecerá y se convertirá en contravención, o deberá reducirse la pena impuesta, y para quienes ya la hubieren cumplido habrá que indemnizarlos, porque la cuantía del salario base aumentará ante el proceso inflacionario del país. Desde luego que ello nos conduce a un absurdo, y si bien este no es un argumento jurídico sino real y efectivo, es digno de considerarse para resolver un problema de interpretación de normas en una disciplina jurídica que, como el derecho penal, pretende contribuir a solucionar conflictos sociales, reales, ciertos, determinados, para evitar que la solución quede en la barbarie que está a la base de una venganza privada. La aplicación de criterios jurídicos, aislados de la realidad y desprovistos de un contenido práctico, puede llevarnos a un sinsentido, como sería admitir que las modificaciones a la cuantía deben aplicarse retroactivamente. La reforma penal pretendió resolver un problema de justicia en favor de los acusados de delito, pues con anterioridad la pena y la represión aumentaban con el aumento de la inflación, al establecerse montos fijos en la descripción típica de aquellos hechos delictivos. Para resolver el problema en favor de los acusados se buscó un factor variable, pero se exigieron ciertas garantías: primero que fuera establecido año con año por el propio legislador, siguiendo en alguna medida las orientaciones inflacionarias que afectan los salarios, y segundo que se aprobara por medio de una ley, con la publicidad y la transparencia que ello implica. Otros países han recurrido a ese y otro tipo de factores variables para resolver el mismo problema, al tomar como parámetro unos el monto del seguro obligatorio de vehículos, otros el precio de un litro de gasolina, y otros los salarios mínimos establecidos por el Poder Ejecutivo. El legislador costarricense

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

optó por un salario fijado por la Asamblea Legislativa en la Ley de Presupuesto, tomado en cuenta también el principio de legalidad. Pero la solución ahora no puede conducirnos a un absurdo inverso al que existía antes de la reforma penal, pues si bien se quiso corregir un aumento ilógico de la represión penal, al fijar el legislador parámetros variables para establecer las cuantías penales, lo cierto es que tampoco pretendió una descriminalización sin sentido. Al fin y al cabo ambos aspectos constituyen un contrasentido que no rima con los demás derechos fundamentales, también constitucionales, que tutela el Derecho Penal en cada figura delictiva en favor de las víctimas, y que también tienen que ser considerados en una correcta interpretación de nuestro sistema normativo. Por todas esas razones, los suscritos no dudamos de la constitucionalidad de la reforma, sin perjuicio del derecho de los ciudadanos de dirigirse a la Sala Constitucional."

FUENTES CITADAS:

- 1 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Resolución No. 1294-2006, de las diez horas con cuarenta minutos del siete de diciembre de dos mil seis.
- 2 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 809-2006, de las quince horas con cuarenta minutos del veintitrés de agosto de dos mil seis.
- 3 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 1239-2002, de las ocho horas con treinta y cuatro minutos del trece de diciembre de dos mil dos.
- 4 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 656-1999, de las nueve horas con cuarenta minutos del veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y nueve.
- 5 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 500-2006, de las nueve horas con treinta y cinco minutos del nueve de agosto de dos mil seis.
- 6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 034-1997, de las nueve horas con treinta y cinco minutos del catorce de febrero de mil novecientos noventa y siete.
- 7 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 6981-2002, de las once horas con once minutos del doce de julio de dos mil dos.
- 8 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL. SECCIÓN SEGUNDA. Resolución No. 246-2001, de las nueve horas con diez minutos del veintiocho de junio de dos mil uno.
- 9 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 416-1993, de las diez horas con cincuenta minutos del treinta de setiembre de mil novecientos noventa y tres.