

16. Zeledón Z. (Ricardo). *Derecho Procesal Agrario*, San José, Ilanud: Escuela Judicial, 1990.
17. Zeledón Z. (Ricardo). *Proceso Agrario Comparado en América Latina*, San José, Universidad de Costa Rica, facultad de Derecho, 1982.
18. Zeledón Z. (Ricardo). "El origen del moderno Derecho Agrario" en: *Temas de Derecho Agrario y Latinoamericano*, San José, Editorial de la Fidac, 1982.

#### LEGISLACION

1. *Código de Procedimientos Civiles*. Decreto legislativo Nº 50 de 25 de enero de 1933, Librería Lehmann, cuarta edición, 1985, (Derogado).
2. *Código Procesal Civil*. Ley Nº 7130 de 3 de noviembre de 1989, San José, Imprenta Nacional.
3. *Ley de Jurisdicción Agraria*, Ley Nº 2825 de marzo de 1982.

## EL JUZGAMIENTO DE LAS CONTRAVENCIONES Y LAS REFORMAS DE LA LEGISLACION PROCESAL PENAL

Prof. Alfredo Chirino Sánchez  
Profesor de Derecho Penal  
Universidad de Costa Rica

## SUMARIO:

- I. Las contravenciones penales y el discurso de la minimización formal para la represivización material
- II. Visión retrospectiva de la Legislación procesal de faltas
  - a. Código General de Carrillo de 1841
  - b. Código de Procedimientos Penales de 1910
  - c. Código de Procedimientos Penales de 1975
  - d. La tendencia costarricense hacia la judicialización del conocimiento de las contravenciones
- III. El Juzgamiento de las Contravenciones y el proceso
- IV. Los Parámetros de la Reforma
  - a. La discusión en Costa Rica
    - i) De la reforma de la Política Criminal
      - a. Medidas de Corto Plazo
      - b. Medidas de Mediano Plazo
      - c. Medidas de Largo Plazo
    - ii) En cuanto al Derecho Penal de Fondo
      - a. Medidas a Corto Plazo
      - b. Medidas a mediano plazo
    - iii) En cuanto al Derecho Procesal
      - a. Medidas a corto plazo
      - b. Medidas a mediano plazo
      - c. Medidas a largo plazo
    - iv) Acercamiento a una metodología de desarrollo de estas propuestas a corto, mediano y largo plazo
- V. Bibliografía

## I. LAS CONTRAVENCIONES PENALES Y EL DISCURSO DE LA MINIMIZACION FORMAL PARA LA REPRESIVIZACION MATERIAL

Los trabajos investigativos que se han venido elaborando sobre el problema contravencional en Costa Rica (a partir de la última mitad de los años ochenta hasta la fecha), van en el sentido de plantear a estas figuras penales como lo que son: verdaderos delitos que requieren un trato procedimental munido de garantías, no solo porque esta ya es una exigencia del debido proceso constitucional,<sup>(1)</sup> sino también por la constatación del amplio panorama de acción de estas figuras dentro del control social formal ejercido por el Sistema de Justicia Penal.<sup>(2)</sup>

Esta postura científica se ha construido como una reacción al discurso dogmático minimizador que va dirigido a discutir el carácter de verdaderos delitos que tienen las contravenciones y a reducir su importancia dentro del

- (1) El desarrollo de este debido proceso constitucional ha sido recientemente planteado por nuestra Sala Cuarta quien la ha caracterizado como un "numerus apertus" de garantías y de desarrollo de derechos fundamentales de carácter procesal e instrumental, que informan todos los procedimientos que involucran la condena, a los sancionadores y que pueden desembocar en la denegación, restricción o supresión de derechos o libertades de personas privadas o aún públicas en cuanto que terceros frente a la que actúa. Este análisis que se ha hecho por parte de este Tribunal Constitucional se refiere en forma amplia a las garantías que informan a todo el proceso penal, especialmente al proceso contravencional. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, No. 1739-92, de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos. Consulta Judicial preceptiva de Constitucionalidad (expediente No. 1987-90) planteada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con base en un recurso de revisión interpuesto por M.E.A.A. contra la sentencia del Juez Tercero Penal de San José de las 8:00 hrs. del 8 de mayo de 1964, que la impuso la pena de un año de prisión, con condena de ejecución condicional, por el delito de estafa en perjuicio de "C.D.G.R"
- (2) Se ubican dentro de esta postura científica los siguientes trabajos: Zaffaroni (Eugenio Raúl), La Parte General del Proyecto de Código Penal. Política Criminal. Presupuestos Científicos para la Reforma del Código Penal, Perú, Universidad Nacional de San Marcos, Ediciones Jurídicas, Primera Edición, 1986; Zaffaroni (Eugenio Raúl), Sistema Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. La Minimización Formal para la Represión Material, en: Primer Seminario de Criminología Crítica, Medellín, Colombia, Universidad de Medellín, Agosto de 1984; González Valverde (Ana Lorena), Origen de las Leyes contra la Vagancia en Europa Precapitalista. Su inserción en el precapitalismo periférico.

ejercicio del *ius puniendi* del Estado, discurso que dicho sea de paso, se construye a la medida de una sospechosa tendencia para instrumentar a la contravención como una eficiente herramienta de contención social.

El discurso tiene antecedentes que se remontan hasta FERRI, en su obra "Principios de Derecho Criminal", donde la postura hacia estas figuras penales parte de una tendencia hacia la disminución de su relevancia para el quehacer crítico del Derecho Penal.

Resulta paradójico, pero hay que decirlo, las tesis que discuten y analizan a profundidad la ontología de las contravenciones como figuras reveladoras de una situación social y de control, parten, necesariamente, de una definición humanística absolutamente diversa de la que han manejado los pensadores del "positivismo" y de las modernas doctrinas de la "Ley y el Orden". Estos investigadores tratan de reconstruir la función del Derecho Penal, en cuanto a su construcción crítica y de análisis, desde una perspectiva de los derechos humanos en tanto ideología protectora de un concepto de "mujer" y de "hombre" que procura la realización de un proyecto individual, tendiente a permitir la autodeterminación y una esfera de libertad consecuente con un ambiente social de interacción.

Esta postura, por supuesto, contradice la definición de faltas y contravenciones contenida en los códigos penales de América Latina. Legislaciones en donde la descripción contravencional consigna la responsabilidad objetiva, el "versari in re illicita", el derecho penal de autor, y los tipos penales sin bien jurídico. Vicios todos estos que han sido vilipendiados públicamente en la dogmática pero que siguen existiendo en las descripciones contravencionales de todos nuestros países, especialmente en las legislaciones especiales, destacando, entre todas ellas, las disposiciones que castigan la vagancia, la medicidad y el abandono social.

Dentro de este contexto de la tarea legislativa de construcción de tipos contravencionales, para ser consecuentes con las implicaciones jurídico penales de esta postura, la sanción penal obliga a cambiar de "personalidad" y no de conducta, obligando a la doctrina a hacer malabares con los conceptos del

El Caso de Costa Rica (1821-1841), San José, Tesis de Grado para optar al título de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1985; Issa El Khoury Jacob (Henry) y Chirino Sánchez (Eric Alfredo), El Sistema Contravencional: Análisis de la Legalidad y Funcionamiento en algunos países latinoamericanos, San José, ILANUD, Documento Inédito, 1985; Chirino Sánchez (Eric Alfredo) y Rodríguez Ruiz (Blanca), Análisis Jurídico-Criminológico de las Contravenciones Penales en Costa Rica, San José, Tesis de Grado para la obtención del Título de Licenciados en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica, 1988.

injusto y del reproche, para que la pena que se impone al autor se legitime en una falsa tutela de bienes jurídicos y en una aparente función de legalidad que no puede sostenerse ni desde una perspectiva constitucional y, mucho menos, desde una perspectiva de la mera función judicial de interpretación de la ley.<sup>(3)</sup>

Estas consideraciones cobran una importancia inusitada cuando se toma consciencia que la legislación contravencional es la que tiene más relación con el ciudadano común y no es precisamente a través de las descripciones delictuales del Código Penal por las cuales el ciudadano interioriza una determinada imagen del poder penal, en cuanto a su funcionamiento y objetivos.

La percepción más directa del ciudadano sobre el poder penal es recibida a través de la legislación contravencional. Esto último tiene serios inconvenientes, ya que es una legislación estigmatizadora; el proceso que la impone, regula y aplica (proceso por faltas y contravenciones), es un proceso escaso de garantías procesales; se presta para que haya una actuación más genérica e incontrolada de las autoridades administrativas (conllevando esto último continuas afectaciones a la dignidad del ciudadano y una penetración injustificada en el ámbito privado de las personas); es un instrumento poderoso de control social.<sup>(4)</sup>

Zaffaroni, a efectos de acometer el trabajo de elaborar la estructura metodológica para iniciar su importante investigación sobre los Sistemas Penales y los Derechos Humanos en América Latina, refiriéndose al problema de los tipos convencionales, plantea una primer tarea que era necesario acometer antes que cualquier otra, tarea que involucraba una buena dosis de diagnóstico de los "síntomas" que se ocultan detrás del planteamiento legislativo de las contravenciones. En concreto, consistía en "... saber si la legislación contravencional reúne los mismos requisitos de seguridad que la legislación penal en

(3) En relación con los problemas de legalidad de las contravenciones penales puede ser consultada la obra realizada por Issa El Khoury Jacob (Henry) y Chirino Sánchez (Alfredo), El Sistema Contravencional: Análisis de la legalidad y funcionamiento en algunos países latinoamericanos, San José, ILANUD, Documento Inédito, 1985.

(4) Control que tiene una mayor cobertura que el proveniente del mismo código penal, ya que entre las descripciones contravencionales es frecuente encontrar alusión a las más diversas materias relacionadas con el discurrir de la vida en las ciudades. Desde los espectáculos públicos hasta las formas de práctica de la religión y de la política son incluidas en los supuestos bienes jurídicos protegidos por el derecho contravencional. Zaffaroni, Sistemas Penales y Derechos Humanos. Primer Informe, *op. cit.*, p. 82.

general y si a su respecto rigen las garantías procesales elementales y, fundamentalmente, la jurisdiccionalidad. Es importante analizar los tipos que abarca esta legislación y desentrañar su signo ideológico".<sup>(5)</sup>

Esta tarea del profesor argentino nos sigue llamando a cuentas sobre la necesidad de plantear esta indagación del "signo ideológico" de las contravenciones. Indagación que no se realiza sino hasta en estudios recientes, de manera muy parcial y aún limitada al dato legislativo. Quizá la razón de esta falta de interés en el tema se deba a que aún permea en la "sensibilidad jurídica" la apreciación de que las contravenciones no son más que "cenicientas" del derecho penal que no merecen mayor cuidado ni estudio.<sup>(6)</sup>

Ninguna investigación de Derecho Penal es inocente de las consecuencias políticas de los postulados sobre las que se sostiene, pero cuando se trata de discutir sobre las contravenciones, debemos reconocer, a riesgo de ser inocentes víctimas de las consecuencias de nuestras afirmaciones, que los postulados que dan sentido a esa minimización de la importancia de estas figuras son necesariamente políticos y demuestran el evidente sentido justificador del control penal que es posible con su ejercicio cotidiano.

La falta de atención a los problemas de la aplicación diaria de la justicia contravencional, afortunadamente, ha dejado de ser una constante en Costa Rica. Y los que se han acercado a sus problemas lo han hecho con una actitud escrupulosa, ya que el problema tiene magnitudes insospechadas.

(5) Zaffaroni, *Sistemas Penales*, Primer Informe, *op. cit.*, p. 82.

(6) El tratamiento de las contravenciones como "injustos menores" o pertenecientes al "derecho penal de la bagatela" sigue estando presente en nuestro país, a pesar, como hemos dicho, de la fuerte tendencia crítica contra este discurso. En un reciente trabajo sobre el tema, el cual aporta muy interesantes observaciones sobre la perspectiva procesal del tratamiento de las contravenciones, no obstante, sigue acudiendo a una diferencia de las contravenciones como injustos menores. La autora cita como fuente de esta observación, relacionada con un examen de la tendencia actual de la política criminal a Mir Puig, quien afirmaba que las contravenciones son "delitos veniales", en todo caso bagatelas que pueden ser reprimidas con contravenciones administrativas. Sáenz Elizondo (María Antonieta), *Aporte al estudio del régimen procesal de las contravenciones en Costa Rica*, en: *Revista de la Asociación de Ciencias Penales*, San José, Costa Rica, *Revista de la Asociación de Ciencias Penales*, Impresa por ABC Ediciones S.A., marzo-junio 1992, año 4, número 5, p. 21. Esta propuesta hacia la administrativización del castigo de las contravenciones ha sido analizada por el autor en un trabajo de reciente publicación, al cual se remite al lector para efectos de profundizar sobre la crítica de la propuesta despenalizadora: Chirino Sánchez (Eric Alfredo), *Las Contravenciones y el Ambito Sancionatorio del Derecho Penal*, en: *Jurisprudencia Crítica*, San José, Costa Rica, ILANUD, 1989, Número 3, pp. 39-126.

Por ello, antes de iniciar la labor, es necesario comentar estas consecuencias ideológicas del discurso contravencional tradicional y el contenido de los principios que lo informan antes de discutir cualquier aspecto relacionado con estos tipos inocente y sin fines más allá de la presentación de un punto de vista. Recordemos que aún nos persiguen los fantasmas de aquellos que sostenían que estas no son más que "faltas sin importancia".<sup>(7)</sup>

Faltaría por explicar el último de los componentes rimbombantes que forman parte del título de este acápite: la "represivización material". Este curioso concepto, fue acuñado bajo los calores tormentosos de la justicia de faltas de la provincia de Buenos Aires, en Argentina, y sigue teniendo, trágico es reconocerlo, una vigencia extraordinaria en todos los rincones del continente. A pesar de que las contravenciones siguen siendo las "menos importantes", las que protegen "bienes jurídicos de menor jerarquía" y las que tienden a tutelar "el buen orden de las ciudades" y para las cuales no es necesario "un alambicado proceso lleno de garantías", funcionan eficazmente permitiendo a cualquier régimen político, no importa su filiación ideológica, realizar una labor importante de contención social.

En Costa Rica, los Alcaldes de Faltas y Contravenciones cuentan con un procedimiento rapidísimo de juzgamiento y con una conversión en prisión si en quince días no se paga la multa. Hay que reconocer que el mayor número de ingresos a las Alcaldías de Faltas y Contravenciones pertenecen a aquel grupo denominado "contravenciones de la chusma" que ostentan el dudoso honor de ser los tipos penales más utilizados y los que, en forma más consistente, desafían los más elementales principios derivados de la legalidad criminal.<sup>(8)</sup>

El problema de las contravenciones, para el año de 1987, era tremendamente desalentador, los números de casos entrados a las Alcaldías de Faltas y Contravenciones de todo el país eran alarmantes, y un gran grupo de costarr-

(7) A pesar de que las manifestaciones del ejercicio del penal, evidentemente lesionadoras de derechos fundamentales, se producen a todo lo largo y ancho del continente latinoamericano, la doctrina sigue sosteniendo el carácter de las faltas como tuteladoras de bienes de menor importancia. Así sucede en Colombia, donde la entrada en vigencia de un nuevo Código Penal no cambia la tesitura dogmática minimizadora de la importancia de las contravenciones. "En el nuevo Código (de Colombia), como en el anterior, no se señala la diferencia entre delito y contravención, por lo que se debe seguir pensando que tiene razón la doctrina cuando considera que el delito es un ilícito de mayor gravedad y la *contravención tutela bienes de menor jerarquía* (el subrayado es nuestro). Ruiz (Servio Tulio), *Principios Básicos para el estudio del Delito según el Nuevo Código Penal*, *Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle del Cauca*, Cali, Colombia, Número 5, II Semestre de 1981, p. 45.

(8) Issa El-Khoury Jacob y Chirino Sánchez, *op. cit.*, pp. 1-10.

censes tenían que sufrir encarcelamiento, y muchas veces, perder su trabajo (cuando lo tenían) ya que no había posibilidades de que rindieran declaración durante los días de fin de semana. Igualmente, y para acelerar la tramitación, eran invitados a aceptar los cargos que se les imputaban con el "bondadoso" consejo de secretarios y escribientes de que si lo hacían no tendrían que pagar abogado y, por supuesto, podrían eludir lo engorroso de un trámite judicial, buscar testigos, y, en general, demostrar (casi sin posibilidades) su inocencia ante el parte policial.

Hoy, en los años noventa, la situación ha cambiado fruto de dos factores que introdujeron perspectivas insospechadas a la imagen del problema de cara al funcionamiento del Sistema de Justicia Penal. El primero de estos elementos fue, sin duda, la entrada en vigencia de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la cual le dio vida a un ejercicio cotidiano de la Constitución de la mano de una interpretación judicial comprometida con un proyecto político garantista realizador del ser humano. La Sala Constitucional ha cambiado, radicalmente, la forma en que se comprenden muchos problemas penales, pero, especialmente, la óptica del problema contravencional; y esto gracias a la eficiente acción de la Sala Constitucional vigilante de las conculcaciones de derechos que se han venido verificando en esta sede penal. Como segundo factor, podemos apuntar la puesta en marcha del "Proyecto de desistitucionalización de la pena privativa de libertad", llevado a cabo por el ILANUD, durante 1989 y los dos años iniciales de esta década, iniciativa que produjo una reducción considerable de las personas que aceptaban los cargos ante los despachos judiciales, una gran cantidad pudieron recibir asesoría letrada en los debates sumarisimos que acuerda la legislación procesal y, hay que decirlo, fue el puente necesario con las consecuencias de un reciente fallo de la Sala Constitucional que obligó al Departamento de Defensores Públicos, de la Corte Suprema de Justicia, a atender los casos de contravenciones. Y decimos "puente", ya que no es solo una manifestación clara de la importante labor de acción social que realiza esta Casa de Estudios, sino porque sirvió como demostración de cómo podía hacerse práctica esta participación de los Defensores que ya estaban abrumados de trabajo para la fecha en que esta orden judicial los puso a trabajar en este nuevo campo. No solo se consolidó un Trabajo Comunal Universitario para brindar esta asesoría legal, sino que los mismos estudiantes coadyuvaban en la labor de defensa técnica que realiza el Departamento, la expectativa es que las dimensiones de esta participación de la Universidad de Costa Rica, lejos de reducirse, aumente, a fin de que esta acción sobre el problema adquiera dimensiones que alcancen todas las regiones del país.<sup>(9)</sup>

(9) León Zárate (Fabio), Proyecto de Desistitucionalización de la pena privativa de libertad. Proyecto de Reducción de la Población Penitenciaria, San José, ILANUD, Documento inédito presentado a la Reunión Regional de Proyectos financiados por el Fondo de las Naciones Unidas para el Desarrollo (P.N.U.D.), 1989.

Una reciente acción de inconstitucionalidad presentada por un Defensor Público contra la Ley contra la Vagancia, La Mendicidad y el Abandono, le abrió las puertas a una interpretación constitucional de los extremos del principio de legalidad aplicados a una legislación peligrosista heredada, entre otras cosas, de los antecedentes coloniales y de las Leyes de Indias que nos rigieron alguna vez. Muy probablemente, cualquiera que sea el camino que tome esta interpretación de la Sala Constitucional, cambiará la forma en que entendemos el control contravencional y la forma en que justificaremos el ejercicio del ius puniendi del Estado, mientras tanto esta arma tan poderosa del control penal quedó inutilizada; aunque la agencia policiaca ya ha imaginado y puesto en práctica otras herramientas, también contravencionales, para realizar su cotidiano quehacer "moralizante", usando al efecto las siempre útiles detenciones por sospecha, detenciones posteriores a definir, persecución de indocumentados, operativos de prevención, acciones de "limpieza", etc.

Estos factores, de última aparición, han transformado la realidad numérica que vivíamos para finales de la década de los ochenta, con una población de contraventores que aumentaba geoméricamente, presionando por servicios penitenciarios, ya que esa población veía transformada la multa impuesta en prisión, la cual superaba (por la sumatoria de las condenas que se vencían sin ser pagadas) la pena de prisión impuesta por delitos tales como lesiones culposas, daños o incluso agresión con arma. El multado que no podía pagar descontaba los días de prisión del caso. Muchas veces esa privación de libertad era desmedida en relación a la infracción. Por ejemplo, por vagancia se imponían multas cuyo monto era imposible de pagar para el contraventor promedio (usualmente desocupado y sin medios para solventar su problema) y al trasladarse a días de la libertad de un hombre era muy barata: ciento ochenta días a dos colones cada día se transformaban en ciento ochenta días de prisión al no pagarse esa multa (artículo cincuenta y seis del Código Penal de 1971).

Así, la función de represión material, casi sin límites, tenía vigencia en Costa Rica, pero, sigue siendo posible mientras las estructuras legislativas permanezcan inalteradas, y la acción de un discurso renovador del derecho penal no se manifieste en acciones concretas que transformen este campo proclive a un control social injustificable desde el punto de vista constitucional.

## II. VISION RETROSPECTIVA DE LA LEGISLACION PROCESAL DE FALTAS

Esta preferencia hacia la minimización de las contravenciones también tiene relevancia en el ámbito procesal, esto se explica no solo por las coyunturas históricas que han observado el cambio legislativo sino por la permanencia constante de este discurso legitimador del trato diferencial y disminuido también en los modelos de reforma procesal.

A continuación se realizará un examen de los diversos Códigos Procesales que han estado en vigencia en Costa Rica a lo largo de la historia con el único objetivo de evaluar el trato dado a las contravenciones y de allí desprender la existencia de estas tendencias que ya se han discutido. La importancia de esta indagación no consiste simplemente en demostrar la existencia de este discurso minimizador, sino en tratar de visualizar retroactivamente las consecuencias que ha tenido ese discurso en el planteamiento de las tendencias de reforma penal en Costa Rica.

Indudablemente que esta observación que se hace se concentra a un dato exclusivamente legislativo, si a esta observación pudiéramos añadir una valoración de las variables históricas y económicas, podríamos encontrar algunas explicaciones adicionales para la existencia de las contravenciones como herramientas de contención social, muy eficientes, y extraordinariamente funcionales a los efectos de su ocultamiento y uso cotidiano.

#### a. Código General de Carrillo de 1841

El Código de Carrillo se inspiró en las Leyes de Indias de 1680 y en el Código Español como fuente supletoria aplicable cuando no existiera norma que regulara el caso concreto.

En un sólo texto legal se regularon materias de fondo y de forma. Las contravenciones no disponían de un procedimiento concreto. El artículo 681 disponía: "juicio criminal, es el que tiene por objeto, averiguar los delitos y culpas..." En el artículo 5 se decía que: "las culpas o delitos públicos, son aquellos, que pueden ser acusados por toda persona a quien la ley no prohíbe el ejercicio de este derecho, ya en general, ya en casos determinados... son culpas o delitos públicos... 3) todas las contravenciones a los reglamentos generales de política y sanidad".

El inciso tres incorporaba a las contravenciones como transgresiones a los reglamentos generales de política y sanidad, lo que ya era una situación muy común en el llamado derecho contravencional, y una tendencia que se ha mantenido estable hasta nuestros días, donde incluso se sigue sosteniendo que las contravenciones tutelan bienes jurídicos secundarios que se refieren únicamente a la vida en comunidad organizada, atendiendo a fines únicamente de la tranquilidad y el orden de la organización.

El procedimiento de las contravenciones era escrito donde a partir de una denuncia o acusación encerraba el conocimiento del juez, quien, conforme lo establecían los numerales 703 a 721, ordenaba la instrucción. La instrucción consistía en una indagación del imputado, la cual tenía la peculiaridad que permitía un interrogatorio al acusado pero sin poder hacer preguntas sobre su

participación criminal en el hecho, lo que permite deducir que una declaración sobre el hecho, a estas alturas del procedimiento, obligaría al juez, de inmediato a proceder a la fase de plenario donde, sustanciándose otras pruebas se encontrara culpable al acusado a pena infamante o corporal.

Hay que recalcar que la prisión solo se decretaba durante la instrucción si existían indicios graves de haber cometido el delito, sin embargo, tal hipótesis permitía la excarcelación incluso por fianza de "haz" o juratoria. Lo normal era el dictado de la prisión, pero esta opción a la libertad en forma tan amplia permite ubicar un importante avance sobre los códigos de la época tremendamente represivos.

Luego de la indagatoria era posible practicar todas aquellas diligencias que fueran conducentes para afirmar esa participación criminal del inculcado, concluida esta fase de investigación, el juez decidía si se debía proseguir en la fase de plenario en la cual el acusado debía nombrar defensor para que lo asistiera y el proceso se celebrara en una audiencia pública, en la cual, se recibía el resto de la prueba que hubiese sido ofrecida por las partes, o por el contrario dictaba un sobreseimiento.

Si bien es un procedimiento rápido el que ofrecía este Código de Carrillo, tiene una serie de opciones que ya permitía visualizar que el trato hecho al juzgamiento de las contravenciones era diferencial en el sentido de que si bien se castigaban con pena infamante o corporal, existía la posibilidad amplia de la libertad no más comenzada la fase de investigación, y que, incluso en una fase tan preliminar del proceso, se observa un facultad amplia para el juez para dictar el sobreseimiento.

#### b. Código de Procedimientos Penales de 1910

Sobre este Código de Procedimientos se suele postular que había sido inspirado en el sistema inquisitivo, con un juez con grandes poderes de investigación, quien podía actuar aún de oficio, elementos todos ellos que siguen estando presentes en algunas propuestas de reforma procesal de la actualidad, sobre todo en aquellas que inspiradas en la necesidad de una represión inmediata de ciertos tipos de delitos le dan al juez tremendos poderes para la recolección de indicios y pruebas, en muchos casos sin necesidad que el inculcado sepa quien es el juez o conozca de la prueba y acusación que se le hace.<sup>(10)</sup>

(10) Sistema que se construyó con las leyes de orden público Colombia, especialmente diseñadas para el castigo de delitos relacionados con el narcotráfico, permitía el uso de "jueces sin rostro", "testigos sin rostro", y de esta manera lograr el castigo de los acusados y obtener cierta protección en el anonimato para los funcionarios judiciales y los testigos.

En el título II del Capítulo único, en donde se establece un procedimiento para el juzgamiento de las faltas, que habían sido promulgadas por las leyes especiales y por los Códigos de 1880 y 1841, se establece un proceso secreto y escrito que comenzaba su regulación en un artículo que contaba con nueve incisos. La competencia del juzgamiento se le otorgó a los jefes políticos o agentes principales de policía de la jurisdicción o circunscripción territorial en que se desempeñaba, se trataba de cantón o distrito, de oficio, pues era suficiente que tuviesen noticias por cualquier medio (oral, escrito) de que hubiere cometido alguna de dichas faltas (contravenciones).

El juzgamiento, se hacía de una manera verbal y sumaria, en la que primero se debía indagar al imputado a fin de que dejara claro si aceptaba los cargos, en cuyo caso se dictaba sentencia a más tardar en veinticuatro horas de terminada la diligencia, o si por el contrario, no aceptaba la comisión del hecho punible, se procedía a realizar una investigación sumaria por el término de tres días, después del cual debía dictarse la sentencia correspondiente.

A diferencia del Código de Procedimientos Penales de 1975, este de 1910 establecía el recurso de apelación para ante el Gobernador de la Provincia, ante quien se elevan autos, o sea, se estableció un sistema de doble instancia para estos juicios sumarios, sin embargo una instancia de análisis de las actuaciones en manos de una autoridad administrativa como lo era el Gobernador de Provincia, lo que permite sentir en la forma de regulación del procedimiento un hábito de administrativación velada, ya que si bien la sentencia podía ser dictada por un agente judicial o de policía, la revisión de lo actuado quedaba en manos de otra autoridad política, lo que dejaba ayuno el procedimiento de un control jurisdiccional, lo que podía prestarse a excesos de los agentes de política como en efecto ocurrió.

No existía, en estos juzgamientos por faltas, la prisión preventiva, pues la autoridad administrativa como regla general, previo conocimiento del imputado, ordenaba su inmediata libertad hasta que la sentencia adquiriera firmeza.

Conforme a lo que se disponía en este Código de Procedimientos Penales de 1910, las autoridades debían de actuar de oficio, salvo los casos de faltas privadas como la injuria y la calumnia, todo dentro de un procedimiento oral que prescindía del Ministerio Público, a fin de que no hubiese dilataciones en los trámites para dictar sentencia.

Seguidamente del acta de denuncia, de la acusación o querrela, se practicaba en una sola actuación la indagatoria del imputado y su confesión con cargos. Si el inculcado confesaba se le juzgaba de inmediato dictándose la correspondiente sentencia. La resolución debía ser dictada veinticuatro horas después de terminada la diligencia indagatoria. Si por el contrario, negaba los cargos y los rechazaba totalmente o si alegaba eximentes que pudiesen modificar o atenuar su responsabilidad, la autoridad debía retrasar el procedimiento

por tres días más, a fin de completar la investigación del caso. Una vez completa debía dictar sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes a más tardar. Se le concedía un plazo de veinticuatro horas al imputado para que propusiera las pruebas de descargo pertinentes, las que se recibirían oralmente.

Se establecía apelación solo de la sentencia de primera instancia y se apelaba en el acto mismo en el que se le hacía saber el fallo al interesado. Una vez recurrida la sentencia se enviaban los actos originales a la autoridad superior, sin dilaciones de ningún género.

Si el reo no pagaba la multa inmediatamente (artículo 690) se le remitía a la institución correspondiente para el descuento del arresto. Se podía, bajo responsabilidad del juzgador o pagar la multa a más tardar ocho días después de impuesta, y además de que se podía conceder el beneficio de la suspensión de la pena en casos muy calificados, por un período de prueba de un año si el multado no había sido condenado en anteriores ocasiones y si lograba demostrar una "conducta intachable".

Estos elementos llevan a la conclusión de que el antiguo juzgamiento de faltas de policía tenía las características de oral y sumarísimo. La oralidad fue uno de los aspectos que más sufrió afectado. Había demasiada estrechez económica para poder cumplir a cabalidad con las exigencias del procedimiento de faltas: seiscientos ochenta personas en una agencia de policía no todos idóneos para el puesto y con mil quinientos o dos mil expedientes que atender, difícilmente podían cumplir con el requisito de dar tratamiento oral a todos los juicios, apenas había oportunidad de dos juicios orales diarios, presumiendo que había señalamientos en ambas audiencias del día.

"Tomando en consideración el período anual de vacaciones, los días feriados y de asueto una agencia de este tipo queda trabajando aproximadamente doscientos cincuenta días en el año, que a razón de dos audiencias diarias, podría realizar más o menos quinientos juicios orales. El resto de mil o más expedientes no podrían ser fallados en ese curso y prescribirían pronto ya que el plazo de prescripción era de solo ocho meses. El juzgador (el agente de policía) se encontraba entonces ante una disyuntiva: o hacer sumarísimos los juicios con prescindencia de la forma oral y pública, o realizarlos en esta forma con prescindencia del carácter sumarial que la ley impone y con el perjuicio consiguiente para las partes y litigantes y del Estado mismo".<sup>(11)</sup>

(11) Chaves Soto (Horacio), *El Juzgamiento de las Faltas de Policía*. San José: Tesis de Grado para la obtención del Título de Licenciado en Leyes, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1955.

### c. Código de Procedimientos Penales de 1975

Nuestro actual Código, redactado por el profesor Alfredo Vélez Mariconde, se encuentra fundado en el Código de Procedimientos Penales de la Provincia de Córdoba en Argentina, e inspirado en el sistema mixto, pues es la reunificación de un sistema escrito y secreto y un sistema oral, público, continuo y contradictorio en la etapa del debate.

Este Código establece para las contravenciones dos procedimientos: uno es el escrito en donde una vez recibida la denuncia (o si ha procedido de oficio el Alcalde), se inicia la investigación y se hace comparecer por los medios legales al imputado a efecto de recibirle la correspondiente declaración indagatoria. Si el imputado acepta el cargo, el Alcalde (artículo 423), dicta en forma de auto la sentencia respectiva, aplicando la pena a que se ha hecho merecedor por su acción. Se redacta una sentencia lacónica que debe contener la resolución y no debe hacerse con las formalidades que exige el artículo 395 para las sentencias por delito.

Si el imputado no acepta el cargo se convoca a juicio oral y público a las partes y a los testigos. Aquí, en esta audiencia, se escucha a los comparecientes y de inmediato se dicta el auto sentencia en forma de acta.

Este juicio oral y público es sumárisimo, no es necesario hacer un acta de debate (lo que sí se hace en los juicios por delito) y únicamente pueden incorporarse al mismo la prueba testimonial que hubiese llegado, "pues antes del juicio se ignora realmente en que consistirá la disposición del testigo tal como si se tratara de testigos nuevos ofrecidos por las partes, de ahí, que su no comparecencia no establece la posibilidad de incorporar por lectura la declaración ni de suspender el juicio para hacer comparecer al testigo renuente, por medio de la fuerza pública.

Es decir, el juicio se da en un solo acto en el cual no se ha establecido el plazo de diez días para la suspensión, a los efectos de recibir la prueba que en dicho momento se considere pertinente y útil".<sup>(12)</sup>

En síntesis, en lo que se refiere al tratamiento legislativo en el juicio contravencional del actual código, se considera en la doctrina que informa dicha legislación que por la poca trascendencia social de estos hechos, se acepta que no deben tener la misma protección los derechos del imputado, como si lo tienen en los juicios por instrucción formal y por citación directa.<sup>(13)</sup> Incluso se consideró que era innecesario el beneficio de ejecución condicional que sí se otorgaba en el antiguo Código de Policía de 1941.

(12) Delgado Hernández, *op. cit.*, p. 130.

(13) Sesión ordinaria de la Corte Plena, celebrada el 17 de enero de 1983, artículo XIII, pp. 39-41.

El artículo 425 faculta al alcalde a dictar la detención del imputado. En el ejercicio de esta facultad, por lo menos hasta 1991, se constató el problema de muchos detenidos que tenían que diligenciar el trámite de ofrecimiento de pruebas desde la prisión. Sin contar con defensor público debían acogerse a los buenos oficios del escaso personal del sistema penitenciario, los que presentaban prueba por él siendo en estas condiciones muy difícil lograr sentencias absolutorias. En otros casos, este mismo personal pagaba las multas ridículas que debían descontar en prisión, no solo por no poderlas pagar sino porque en otros casos no se les dejaba circular lo suficiente como para conseguir algo de dinero y "comprar su libertad".<sup>(14)</sup>

Se ha hecho la crítica de que ante la posibilidad de errores judiciales o de arbitrariedad, lo que hace necesario que se permitiera un nuevo examen de los hechos y del Derecho en juicio por contravenciones, al ser un juzgador unipersonal con poca experiencia, el que decide. No obstante, legislativamente solo se restableció el recurso de revocatoria contra autos que no son tan importantes en la decisión del caso: auto de avocamiento, auto que pide pruebas, auto en donde se evacúan, auto de extensión de plazo, auto de citación a audiencia, pero no del auto sentencia que le pone fin al proceso.

La experiencia del período en el que las faltas estuvieron bajo juzgamiento de agentes de policía indica que el supuesto 26 buen criterio y la percepción de la "justicia" que podría tener un lego en derecho para la resolución de un problema de tipo penal, quedaba en entredicho ante la costumbre de la fórmula o "machote" en la que degenera rápidamente el procedimiento contravencional.

Desde un punto de vista meramente jurídico, una serie de disposiciones constitucionales podrían haberse estado lesionando el procedimiento de faltas tal y como se hallaba organizado el Código de Procedimientos Penales de 1910, el cual, ante la Constitución Política de 1949, enfrentaba directamente el principio de división de poderes ahí consignado. Era difícil concebir al Poder Ejecutivo persiguiendo y juzgando conductas contravencionales dentro de un esquema liberal de organización del Estado.

De otra parte, desde un punto de vista de Política Criminal no parecía haber razones para el cambio. Pudieron haber pesado razones de reorganización

(14) Hoy en día, gracias a la participación de defensores públicos en los debates de juicio por contravenciones, se ha notado una tendencia generalizada de los Alcaldes a realizar juicios muy complejos, quizá para lograr adaptar la escasa regulación de este procedimiento con una interpretación analógica in bonam partem logrando en el intento garantizar al acusado en proceso contravencional el ejercicio de su derecho de defensa y una actuación práctica del debido proceso legal.



judicial, pero no actitudes del Estado hacia una organización de los medios oficiales del control de una particular manera, o al menos, en un sentido particularmente visible.

Cuando se estudió el Código Procesal de Córdoba, no se objetó la organización de los procedimientos especiales, y entre ellos, el de faltas no representaba un punto de interés particular. Esto último no deja de ser singular, tomando en cuenta que tal y como lo iba a establecer el Código de Procedimientos Penales de 1975, el juzgamiento de faltas iba a implicar una erogación patrimonial bastante grande. Había que empezar por construir o alquilar oficinas para las Alcaldías, sueldos para los escribientes y funcionarios aplicadores de justicia (en este caso ya no legos sino abogados), papelería y todo ello a nivel nacional. A parte de ello, había que preparar a los funcionarios en los rudimentos del nuevo proceso, así como para resolver los asuntos que se estuviesen llevando de acuerdo al anterior procedimiento.

Si bien es cierto, en principio, la infraestructura existente al momento de la reforma podría haber suplido lo indispensable para la puesta en marcha del nuevo proceso de faltas, también lo es que ya las Agencias de Policía iban a tener que ser desligadas tanto de la organización administrativa de la justicia, como de lo propiamente jurisdiccional, si se deseaba ser coherentes con el espíritu de la reforma.

En lo que se refería al personal que se encarga de la tramitación de estos juicios (entre ellos algunos estudiantes de derecho y abogados), ellos sí sintieron la necesidad de regular con más cuidado el asunto de las contravenciones. No lo entendieron como un cambio de administrativo a judicial, pero eso sí un cambio cualitativo en lo que se refería a los requisitos de trámite en estos juicios.

Había incluso reserva sobre la necesidad del juicio oral y público en esta materia.<sup>(15)</sup> Para 1969 ya se formaban grupos de estudio para analizar la legislación penal de esos años y se preparaba la comisión especial que redactaba la nueva codificación.<sup>(16)</sup> Se veía con cierto recelo tan extraordinario esfuerzo y concretamente no se creía que el juicio oral y público fuese a brindar la rapidez que se esperaba; ya que la práctica que se había implantado en los juicios por faltas y contravenciones se dirigía a establecer el juicio con aceptación de cargos y el único "retraso" se presentaba con el juzgamiento de los contraventores que rechazaban los cargos, lo que representaba el más bajo porcentaje de los casos estudiados.

(15) Avila Hernández (Iván). *Apuntes sobre Faltas de Policía*. San José, Tesis para optar el título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1969, pp. 157-164.

(16) La cual sería dirigida por el Doctor Guillermo Padilla.

Incluso en las agencias ya estaba bien arraigada la costumbre del "machote" o la fórmula preestablecida, lo que evitaba los "inconvenientes" enfrentamientos en la tramitación con "incómodos" señalamientos a juicio. Todo lo anterior llevaba a la idea de que era mejor mantener el sistema de juzgamiento tal como estaba. Sin embargo, hay que hacer la salvedad de que esto lo decían los agentes judiciales que algunas jurisdicciones se encargaban de asuntos de faltas. En las demás circunscripciones geográficas se tendía a dejar los asuntos a agentes de política y jefes políticos del sector. Con los agentes judiciales no se presentaba el problema de preparación técnica, porque ellos eran bachilleres en Leyes o también abogados graduados.

En fin, la respuesta legislativa brindada a las situaciones que se presentaban con el juzgamiento de las faltas y contravenciones, es difícil de situar dentro de una explicación de tipo político o de oportunidad o coyuntura histórica. Por el momento sólo se cuenta con dieciséis años de una experiencia que acorde con los tiempos, un ajuste con respecto a la perspectiva constitucional que informa el proceso penal moderno, ajuste que va orientado a dar más garantías al justiciable, no a negárselas.

#### d. La tendencia costarricense hacia la judicialización del conocimiento de las contravenciones

Del Código de 1910 al de 1975 encontramos un cambio repentino hacia la judicialización del proceso contravencional, esto es, un traslado a la sede jurisdiccional del conocimiento de estos tipos penales, quizá con el objetivo de controlar los excesos que se solían dar con la actuación de los agentes de política en la persecución y castigo de los contraventores. Sin duda que la actuación de jueces y partes era sumamente atractivas para los políticos y, también, el control que podían ejercer utilizando como herramienta las contravenciones, les abrió una puerta de extraordinaria utilidad para justificar su labor.

La reacción de la reforma de 1970 fue en el sentido de pasar a conocimiento de jueces el juzgamiento, pero con un procedimiento tremendamente omiso en garantías procesales, las cuales, junto a un erróneo planteamiento teórico de las figuras a ser aplicadas e interpretadas, ha llevado a una serie de excesos y equívocos que ya se siente necesario evitar con una reforma integral que implique no solo un procedimiento con garantías sino también una racional descriminalización de figuras.<sup>(17)</sup>

(17) Chirino Sánchez (Eric Alfredo), Política Criminal, Criminalización, descriminalización y medios sustitutivos a la prisión (Análisis Concreto de la Problemática Contravencional, en la Revista Ciencias Penales, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Diciembre de 1989, Año 1, No. 1.

No hace falta un análisis demasiado alambicado para reconocer esta preferencia hacia la judicialización en el espíritu de la reforma, ya que el antiguo artículo 93 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, derogado por Ley No. 6434 de 22 de mayo de 1980, establecía la competencia para agentes judiciales del conocimiento de los hechos punibles, faltas o contravenciones.<sup>(18)</sup>

Si se hubiese tratado de encontrar ejemplo en otras latitudes, quizá la refería procesal del juicio de contravenciones se hubiera dirigido a conceder la competencia a órganos policiales. Un ejemplo de esta última solución la tenemos en la Provincia de Buenos Aires, capital de Argentina, los edictos policiales que habrían venido formándose con el paso de los años pasaron a ser legislación nacional argentina por un decreto-ley. De esa manera una gran cantidad de disposiciones, sin ningún orden ni concierto, creadas por autoridades policiales, eran utilizadas para la criminalización de importantes sectores de población marginal.<sup>(19)</sup>

El proceso de reforma de otros países, y el que concretamente parecen haber seguido Portugal, Alemania y otros países se conoce con el nombre de "desjudicialización". Reyes Echandía, explica este proceso de la siguiente manera: "Es un fenómeno en virtud del cual se busca la solución de un conflicto interpersonal por mecanismos distintos de los judiciales... En el ámbito criminológico, la desjudicialización pretende responder a ciertas formas delictivas, contravencionales y de conducta desviada, sin intervención de la autoridad jurisdiccional, con medidas que mejor garanticen la armonía social".<sup>(20)</sup>

Ahora bien, no se discute que la desjudicialización pueda ser útil en algunos casos, y que en otros podría tener grandes ventajas para la solución de una serie de conflictos sociales en donde la reacción penal más bien causa más daño que soluciones concretas, sin embargo se hace necesaria la evaluación (desde una perspectiva de política criminal) integral que permita ubicar que figuras deben "administrativizarse", cuáles "descriminalizarse" y cuáles deben seguir siendo de conocimiento de jueces. Sin esta evaluación la solución propuesta solo puede ser parcial y peligrosa por los efectos colaterales que puede tener en el delicado equilibrio del control ejercido por las agencias del control penal.

(18) Esta disposición se encuentra en relación con lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales de 1910 y derogado implícitamente por el artículo 5 de la Ley Especial sobre Jurisdicción de los Tribunales, que establece "que los alcaldes son los competentes para conocer de las contravenciones establecidas en el Libro Tercero del Código Penal y toda clase de faltas y contravenciones o infracciones previstas por leyes especiales".

(19) Zaffaroni, El Sistema Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. La Minimización Formal para la Represivización Material, *op. cit.*, pp. 110-111.

(20) Reyes Echandía (Alfonso), Criminología, Temis, 1978, pp. 402-403.

### III. EL JUZGAMIENTO DE LAS CONTRAVENCIONES Y EL DEBIDO PROCESO

En nuestro medio se ha dicho, no sin razón, y como ya lo hemos expuesto con cierta cruel repetición, que "...la técnica procesal que se sigue en materia de contravenciones tiene por supuesto, íntima relación con la importancia otorgada al hecho sancionado. De modo que se opta por un procedimiento más célere y por ello libre de formalidades y con el mínimo de plazos y audiencias".<sup>(21)</sup>

A pesar de que la celeridad y la economía procesal parecen ser objetivos o metas que deben ser alcanzadas con el proceso moderno, como se ha intentado con el Proceso Civil, en el intento se parece haber cometido, por omisión, serias lesiones a derechos fundamentales.<sup>(22)</sup> Como lo dice Sáenz en un trabajo reciente, refiriéndose al proceso contravencional, y con justa razón, que el legislador había confundido "en un afán por simplificar el método procesal, la idea de un proceso "abreviado" con una de un proceso cercenado".<sup>(23)</sup>

En el proceso contravencional actual, por ejemplo, la alternativa que tiene el acusado de aceptar los cargos y de imponerse de inmediato una sanción (arts. 423 y 424 C.P.P.) enfrenta directamente la garantía constitucional del artículo 36, en el sentido de que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo. Obsérvese que la garantía tanto protege al individuo contra la costumbre de secretarios y escribientes de instarlo a que se declarara culpable de los hechos

(21) Sáenz, *op. cit.*, p. 23.

(22) En el proceso civil, en la búsqueda de esa celeridad, se ha eliminado, por ejemplo, muchas posibilidades de apelación ante decisiones judiciales arbitrarias que no tienen ninguna justificación ni desde el punto de vista de la pretensión procesal ni desde el punto de vista, en algunos casos, de la misma naturaleza del recurso de casación, tal y como ocurre en la tramitación de asuntos de juicios universales donde existe una presunción de que las partes, algunas de ellas, intentan retrasar, maliciosamente, el proceso, y gracias a esta presunción se les limita la posibilidad de una revisión por *una quem* de los contenidos jurídicos de la resolución que pone fin a la participación, por ejemplo, del albacea o del curador en este tipo de juicios. El tema fue planteado en una acción de inconstitucionalidad, sin embargo, ya que la resolución judicial que aplicaba esta facultad violatoria del debido proceso estaba firme con solo haber sido proferida, la acción fue rechazada de plano lo que que no cambia el hecho de que la facultad judicial referida no lesione gravemente los intereses del debido proceso constitucional y alguna vez este problema deberá ser planteado para obtener un criterio sobre la constitucionalidad del medio empleado para obtener esta economía procesal.

(23) Sáenz, *op. cit.*, p. 26.

que se le imputaban a fin de evitarse atrasos innecesarios,<sup>(24)</sup> como también de si lo que se tiene es únicamente la declaración dada ante estos funcionarios, y el parte policial, por ejemplo, elementos que no pueden ser prueba suficiente para una declaratoria de culpabilidad en sede penal, lo que sería una lesión directa al principio de inocencia (artículo 39) y al deber del Estado de convencer en juicio al acusado de su culpabilidad.<sup>(25)</sup> Si estas facultades pueden sostenerse por vía del dato meramente legislativo, deberíamos concluir que el proceso contravencional puede lesionar el deber genérico a la legalidad de los órganos jurisdiccionales y, entre otros, el límite de reserva legal para la intervención del Estado en la regulación de conductas (artículo 28, segundo párrafo de la Constitución), conclusión que es absolutamente ilógica desde el punto de vista de los postulados del Estado de Derecho y de la jurisprudencia constitucional que interpreta y define los alcances de esa estricta legalidad y jurisdiccionalidad.

El proceso penal es mucho más que una garantía para el Estado una garantía para el individuo de que el Estado no podrá, alegando sus derechos a la persecución penal, acudir a una arbitraria y exagerada aplicación de facultades de investigación y posterior castigo al inculcado. Esta premisa resulta cierta también para el proceso contravencional y, por supuesto, obliga a reflexionar sobre el alejamiento de esta sede judicial de los más elementales principios del debido proceso.

(24) Facultad legal que contradice la actual interpretación del debido proceso constitucional el cual, en lo que se refiere al "derecho de defensa en sí" postula: "...el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus parientes inmediatos, ni a confesarse culpable, así como a que las declaraciones que voluntariamente y sin coacción alguna rinda lo sean sin juramento y recibidas única y personalmente por el juez...". Sala Constitucional, No. 1739-92, *op. cit.*, Considerando D. Por supuesto, que la declaratoria que realiza el acusado de haber cometido contravención no se realiza materialmente ante el Alcalde sino ante un funcionario de la oficina, y ésta funciona como plena prueba junto con el parte policial, indudablemente no hay que forzar la interpretación de este fallo constitucional para concluir que la práctica de la confesión del acusado en estos procesos resulta abiertamente violatoria de lo establecido por el artículo 39 de la Constitución Política.

(25) "...Además en virtud del estado de inocencia del reo, no es él quien debe probar su falta de culpabilidad, sino los órganos de la acusación, con efectos complementarios como la imposibilidad, durante el proceso, de coaccionarlo y, con mayor razón aún, de someterlo a torturas o tratamientos crueles o degradantes...". Sala Constitucional, No. 1739-2, *op. cit.*, Considerando E.

Otro aspecto particularmente violatorio de garantías fundamentales que enfrenta la sede de contravenciones es la disposición del artículo 426 que deniega contra el auto sentencia que le pone fin al proceso, reservando únicamente el recurso de revocatoria que es un recurso horizontal y dentro del plazo de veinticuatro horas de dictada la resolución.

El artículo 48 de la Constitución Política se reformó por Ley Número 7128 de 18 de agosto de 1989, y por vía de esta reforma se amplió el repertorio de derechos fundamentales susceptibles de ser protegidos por la jurisdicción constitucional, y por todos los tribunales del país, y en especial la incorporación de derechos que se hace en todos los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, haciéndose la aclaración que no solo los tratados pueden ampliar ese catálogo de derechos, sino que la fuente constitucional de derechos fundamentales se integra con cualquier documento o instrumento en esta materia. Así la Convención Americana de Derechos Humanos, y concretamente el artículo 8 inciso h, como garantía de doble instancia se encuentra integrada en el debido proceso constitucional, y allí la necesidad de dotar al proceso contravencional de una instancia jerárquica de control de las decisiones dictadas en única instancia por el Alcalde de Faltas y Contravenciones.

La resolución número 1739-92 de la Sala Constitucional plantea claramente, en lo que se refiere a la previsión de nuestra Carta Magna de la doble instancia que: "Si bien nuestra Constitución no consagra claramente ningún derecho a recurrir al fallo judicial en ninguna materia —en realidad el artículo 42 párrafo 10 lo único que establece es la prohibición de que un juez lo sea en diversas instancias para la resolución de un mismo punto, pero no la necesidad de la existencia de más de una instancia—, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que es, incluso a texto expreso, parámetro de constitucionalidad (arts. 48 constitucional, 1º, 2º incisos a) y b) y 73 inciso d) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), sí establece expresamente, en su artículo 8º, párrafo 2º, inciso h), entre los derechos del imputado el de "h) Derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior" ...La Sala ha estimado que ese derecho a recurrir el fallo, cuya esencia consiste precisamente en la posibilidad de que un tribunal superior enmiende graves errores de juicio, se satisface con el recurso extraordinario de casación..."<sup>(26)</sup>

Sin embargo, lo dicho por la Sala plantea la problemática de la doble instancia en el proceso penal de instrucción formal y el de citación directa (el cual también se dejó en entredicho por las facultades que acuerda para el Ministerio Público que desapodera al juez de principios derivados de la estricta jurisdiccionalidad emanada del artículo 39 Constitucional), pero no se refiere en

(26) Sala Constitucional, N° 1739-92, *op. cit.*, Considerando I.

concreto a la problemática contravencional, toda vez que este proceso no tiene previsto el recurso de casación, el recurso de amparo se ha denegado contra las sentencias judiciales y sólo cabría una modificación legislativa a este respecto antes de que una acción de inconstitucionalidad termine por cuestionar, de una vez por todas, este cuasi-proceso que hoy analizamos. Como lo dice Sáenz, esta imposibilidad de impugnar el fallo contravencional le da una característica "totalitaria" al juzgamiento, y con ella concluimos, que si no existe una voluntad legislativa de cambio, lo inmediato sería la declaratoria de inconstitucionalidad de todos los artículos que ya hemos estudiado y que impliquen directas lesiones al debido proceso.<sup>(27)</sup> Quizá de esa forma comprenda el legislador que la "mínima entidad" concedida a las contravenciones jamás puede justificar tan graves afrentas a los derechos fundamentales consignados en nuestra Carta Constitutiva.

Sáenz también plantea, con gran claridad, la necesidad de cuestionar el proceso contravencional diseñado para lugares alejados (artículo 427 C.P.P.) el cual contempla un proceso diferente que no puede justificar, en ningún caso, plazos tan cortos que hacen nugatorio el derecho a la defensa material y técnica del acusado<sup>(28)</sup> también se refiere a la no previsión legislativa de la asistencia letrada, aspecto que ha sido resuelto con la participación activa del Departamento de Defensores Públicos quienes también tienen este recargo de funciones.

En general, el "...papel del derecho procesal no es desencadenar una suerte de iter burocrático, para limpiar de incertidumbres jurídicas o agendas de despacho. Su misión es servir de vehículo real y efectivo en la difícil labor de administrar justicia".<sup>(29)</sup> No hay "derechos procesales" hay un solo derecho procesal que nace y tiene su fuente de interpretación en la Carta Magna, por ello no podemos falsear la realidad del Estado de Derecho observando imperturbables el muro de la Ley que nos oculta el horizonte. La Ley no se basta a sí misma si niega su fuente de legitimidad, si la fuente de legitimidad es desconocida para el caso concreto dicho olvido es casi tan violento como el rompimiento del Estado de Derecho con víctimas en las calles, en este caso con víctimas que entran y salen con frecuencia condenadas por faltas y contravenciones. No hay que pasar por alto que estas víctimas nos recuerdan con insistencia la necesidad impostergable de repetir, ahora en la práctica de las contravenciones, nuestra recién victoria en el descubrimiento de la Constitución Política como un elenco de derechos de inmediato ejercicio y acatamiento en la sede penal y en todo el Ordenamiento Jurídico.

(27) Sáenz, *op. cit.*, p. 26.

(28) Sáenz, *op. cit.*, pp. 24-25

(29) Sáenz, *op. cit.*, p. 25.

#### IV. LOS PARAMETROS DE LA REFORMA

##### a. La discusión en Costa Rica

En un reciente Seminario-Taller sobre la problemática contravencional en Costa Rica, celebrado en el ILANUD, los días 25, 26 y 27 de abril de 1991 tuvimos la oportunidad de presenciar el primer encuentro de las agencias del Sistema de Justicia Penal con el fin de analizar las diferentes facetas de un problema complejo, que se encuentra en el centro de las percepciones más sensibles de los problemas del poder, de orden social y el disciplinamiento criminalizante que ejerce el Estado sobre los ciudadanos.

Fue la primera vez que se ha tenido oportunidad de discutir una problemática que ha incidido en la biografía de muchos costarricenses, que ha acarreado el empleo de importantes recursos del Estado, en un área que la doctrina penal unánimemente llama la parte menos importante del Derecho Penal.

El acercamiento que tuvo el tema, esencialmente jurídico permitió explorar áreas desconocidas y sin investigación científica sobre el discurso deslegitimador del Sistema de Justicia Final y sobre la acción cotidiana de trabajo de las Agencias del Control Penal.

Esta ha sido una oportunidad apasionante para dar un marco de referencia a algunas soluciones que se vienen perfilando a los problemas que resuelve el fenómeno contravencional. Perspectivas, debemos decir, ubicadas en el contexto y experiencia de cada una de las agencias.

A la vez que ha servido de catarsis a los funcionarios, este Seminario ha sido el termómetro de una serie de fenómenos que han sido planteados de una manera un tanto general en algunas investigaciones sobre el Control Contravencional realizadas por investigadores costarricenses.

El problema contravencional sirve de punto de apoyo para la discusión de problemas que la justicia penal enfrenta en todos sus ámbitos, desde la selección de los individuos a ser criminalizados, hasta los procesos de sentencia y condena y finalizando en la prisionalización de una serie de individuos que reproducen una suerte de rol complejo de actitudes, valores y circunstancias culturales que los harán acreedores a una retribución penitenciaria por sus características individuales y sociales.

Esta discusión ha tenido que darse en el contexto de una Administración de Justicia penal que se encuentra en la mira de arteros ataques de quienes están obligando a la construcción de un nuevo discurso del disciplinamiento penal que retorne a las características que tenía en el siglo XII y XIII cuando surgió la sentencia y el juez no como una medición de fuerzas entre víctimas y victimarios sino el Estado como la gran víctima y las sentencias como el mecanismo

indicativo de la gran conquista de la Autoridad, la aplicación de una sanción. Todo esto aderezado con un proceso que legitima no sólo el derecho a castigar sino la destrucción de la relación biunívoca entre ofendido y ofensor permitiendo la ingerencia del Estado en la conciliación de derechos fundamentales esta vez bajo el signo de la Ley y el proceso probatorio de la verosimilitud.<sup>(30)</sup>

El proceso contravencional, las funciones de alcaldes y policías, así como el contexto constitucional del aparato funcional de las contravenciones como herramientas de control social, fueron estudiados y evacuados dentro del contexto de la realidad social del país y tomada esta última como un parámetro innegable del distanciamiento axiomático del Derecho y de las funciones del Sistema de Justicia Penal.

La realidad social como cúmulo de roles asumidos, situaciones económicas y políticas determinadas configuran una perspectiva riquísima del problema contravencional y los participantes demostraron que han asumido un enfoque particular sobre dicha realidad y se han acercado a ella provistos de los "artefactos jurídicos" que les ha sido encomendado utilizar. El examen de este último proceso y de sus consecuencias sociales se inicia con este seminario y propone un nuevo tema para la reciente investigación sobre las ramificaciones del poder y el acomodo de las mismas en una sociedad profundamente deteriorada.

#### i) De la reforma de la Política Criminal

En Costa Rica hemos vuelto los ojos a la Constitución Política tomándola no solo como el basamento de todo el ordenamiento jurídico, sino también como la fuente de interpretación y análisis del viejo enfrentamiento entre autoridad y libertad.

(30) Esto quiere decir que la prueba no demuestra el designio divino (el juramento ante los dioses en la Grecia Antigua) o la demostración de mayor fuerza, inteligencia o preeminencia social como se usaba en las pruebas de inocencia en la Europa Medieval sino que la prueba mide un cierto grado de verosimilitud de la anécdota planteada en el expediente perspectiva riquísima del problema contravencional y los participantes demostraron que han asumido una perspectiva particular sobre dicha realidad y se han acercado a ella provistos de los artefactos jurídicos que les ha sido encomendado utilizar. El examen de este último proceso y de sus consecuencias sociales se inicia con este seminario y propone un nuevo tema para la reciente investigación sobre las ramificaciones del poder y el acomodo de estas en una sociedad profundamente deteriorada.

Este enfrentamiento, desde el punto constitucional nos lleva a la propuesta de lectura del ordenamiento represivo desde una perspectiva republicana y democrática. El ser humano es el eje de movimiento y el punto de análisis del quehacer jurídico, de repente tomamos noticia de esta rica veta de estudio y de las hondas luchas sociales producidas para brindar legitimidad a este punto de enfoque.

Desde este enfoque nos causa asombro el acomodo del discurso económico y político de disciplinamiento que nos ha orientado a poner nuevos nombres a viejos problemas y nuevas caras a viejos enemigos. Nos enfrentamos a una coyuntura de realidad pletórica de fantasmas y brujas que exigen ser exorcisados en un rito auspiciado con gran número de personas que sufren continuamente los embates de la ceguera de la justicia, la moralidad del bastón policial y la resignación del sistema penitenciario.

El marco político en el que esta escena de terror penal se verifica escapa al fugaz esfuerzo que hoy intentamos, pero sin duda exige el planteamiento de un compromiso de sus actores para no caer en la fácil alegría del deber cumplido, cuando dicho deber es parcial, incoherente, pletórico de violencia abiertamente antidemocrático.

El perfil de la Política Criminal debe evolucionar pero no hacia los horizontes donde lo orientan los vientos del cambio político y económico de nuestro conclave sino hacia la propuesta antropológica que exige nuestro ordenamiento constitucional.

#### a. Medidas de Corto Plazo

- Fortalecer y apoyar la política del ministerio de Justicia, delineada por su titular, encaminada al cambio criminológico de acercamiento al problema del hombre en prisión y hacia la búsqueda de medidas alternativas a la prisión.
- Apoyar el Proyecto de Desinstitucionalización de la pena privativa de libertad impulsada por el Ministerio de Justicia estableciendo una Comisión de Enlace Gubernamental y de Instituciones del Sector Justicia para efectos de producir vínculos entre las agencias del control penal y mantener un diálogo constante de donde surjan iniciativas multilaterales que provean recursos humanos y financieros a los esfuerzos del Ministerio de Justicia.

#### b. Medidas de Mediano Plazo

- Propiciar el análisis de la legislación penal desde las perspectiva constitucional como medida básica para la reducción del carácter particular-

mente violento de la acción del sistema de justicia penal. Asimismo que dicha perspectiva de análisis permita los diversos actores del control penal tomar conciencia de la falta de legitimación y justificación formal de la arbitrariedad del ejercicio cotidiano del derecho a castigar por parte del Estado.

- Hacer consultas de constitucionalidad sobre la Legislación contra la Vagancia, la Mendicidad y el Abandono, así como la de las conductas contravencionales, de negativa a identificarse, ebriedad e irrespeto a la autoridad.
- Elaboración de un documento de análisis de la Política Criminal desarrollada por el Estado costarricense en el contexto de la crisis económica y social. Este documento incluirá una evaluación de las políticas a la luz de las más recientes tendencias de la criminología y del derecho penal y una explicación de las posibles perspectivas para la solución del problema.
- Análisis multilateral e interdisciplinario sobre el Sistema Penitenciario que produzca respuestas a los problemas de trabajo y de aplicación, general, de medidas alternativas a la prisión. Este análisis debe incluir un componente de estudio de la reacción de la ciudadanía sobre el problema penal que se estudie en su relación con la “reacción social” propiciada por los grupos de presión de la sociedad costarricense. El resultado de este trabajo permitirá perfilar la verdadera opinión del público sobre el problema penal a fin de abrir caminos a la cooperación comunitaria con la situación de encarcelamiento de los ciudadanos, especialmente aquellos perseguidos por contravenciones.
- Hacer un análisis, a nivel del Poder Ejecutivo (Ministerio de Justicia) sobre el posible impacto de un eventual proceso de despenalización y de descriminalización de conductas contravencionales. Este estudio deberá tomar en cuenta la tendencia criminológica actual sobre estos temas, el análisis de la constitucionalidad de las legislaciones contravencionales, así como un estudio del impacto que tendría esta política en el plan general de gobierno así como en la Administración de Justicia y en la gestión del Sistema Penitenciario.
- Hacer una evaluación sobre la acción de los diversos sub-sistemas del sistema de justicia penal en la persecución y castigo de conductas contravencionales. Este análisis debe ser encaminado a hacer transparente el discurso real que se encuentra en el transcurso de la acción real del sistema contravencional, a desenmascarar su claro objetivo selectivo y

criminalizante y producir un cambio de actitudes que vaya en directa proporción con el discurso justificador de derechos humanos que debe inspirar la justicia penal.

- Aunque se postula que las medidas de mediano plazo deben tener un enfoque coherente y unitario del sistema de justicia penal a pesar de la diferencia de discursos que sustentan y de la forma en que cada uno de ellos realizan su acción, conviene proponer que se analice en especial el problema de estabilidad laboral, capacitación y selección del personal de la política administrativa, ya que este es un problema que incide directamente en la forma, calidad y contenido de la política criminal de un país y que en Costa Rica manifiesta un papel prioritario en la agenda de discusión sobre el Sistema de Justicia Penal.

#### c. Medidas de Largo Plazo

- Delinear una Política Criminal uniforme y coherente que tome en cuenta las diversas perspectivas del problema social, económico y político producido por el delito, así como una evaluación de la acción de los diversos sub-sistemas del Sistema de Justicia Penal.
- Esta política tendrá dos objetivos: la reducción de violencia de la reacción del control social formal, el virtual desapoderamiento de las prácticas “legales” utilizados por los sistemas penales “subterráneos” y, finalmente, la producción de garantías sociales y económicas de desarrollo de la persona humana con miras a propiciar no una “autoconstatación ideológica” del fracaso del Estado sino más bien a producir medios efectivos de ofrecer al costarricense acceso “real y efectivo” a los bienes jurídicos considerados fundamentales por el pueblo a través de la delegación del poder legislativo. Es, en este sentido, la programación de una reacción del Estado razonable del Estado hacia las áreas desprotegidas de la acción del control penal (delitos ecológicos, delitos de corrupción administrativa, etc.) y el planteamiento de un documento que propicie la intervención del pueblo en la generación de la herramienta más poderosa que puede generar no sólo el grado más importante de “seguridad jurídica” sino también incidir en el alto nivel de vulnerabilidad de la colectividad. Es la programación de un Derecho Penal mínimo para Costa Rica. Importante documento que se viene necesitando después de más de veinte años de vigencia de la Legislación Penal Sustantiva en nuestro país.

— Establecer un Seminario-Taller que se reúna con una periodicidad semestral para el análisis de los problemas de los diferentes problemas de los subsistemas del Sistema de Justicia Penal. El tema de las primeras reuniones puede ser solamente sobre el problema contravencional, sin embargo se deben discutir los problemas generales de la aplicación de la justicia penal en todos sus órdenes. El objetivo de este foro no es hacer más eficiente la acción represiva y controladora del Sistema de Justicia Penal, sino más bien analizar desde la perspectiva antropológica del derecho y de la acción del Estado la situación espiritual y práctica del ejercicio del Control formal institucionalizado. Este foro debe producir reglas para el análisis y discusión del problema penal con el fin de producir una justicia penal respetuosa de los derechos humanos de todos sus actores, especialmente de aquellos llamados a hacer cumplir la Ley.

## ii) En cuanto al Derecho Penal de Fondo

El Libro III de las contravenciones penales exige en primera instancia una evaluación de sus rasgos distintivos con la definición de un Derecho Penal Republicano.

Una lectura atenta de las prohibiciones de esta sección del Código Penal nos recuerda más una orientación de profilaxis social que construcciones técnicas respetuosos del procedimiento penal de legalidad criminal. Resalta especialmente la ausencia casi completa de delimitación de las conductas y la ausencia de Bienes Jurídicos protegidos. Esto conduce a evaluar este índice de conductas como un muestrario de lo que nos molesta o perturba como sociedad a la entrada de los años setenta pero en modo alguno un Derecho Penal de protección de Bienes Jurídicos. La moral y el Orden Público, la tranquilidad y la civilización, la belleza de los parques y la seguridad del transeúnte parecen ser el Norte de un Derecho Penal construido con el fin de protegernos de lo sucio y desagradable y armar al Estado con una herramienta poderosa para controlar cualquier disidencia, cualquier rebeldía, cualquier desviación.

Las acciones privadas que representan una forma de escogencia de valores, un plan de vida o al menos una alternativa de una sociedad comprometida con sus acreedores internacionales están siendo criminalizados en la demostración del mayor poder configurador conocido desde la derrota de la Ley del Principe y la capacidad extraordinaria del juez de la Revolución Francesa para acomodar un Derecho Penal castigador a orden de elementos sociales incoherentes. El Libro III de Faltas y Contravenciones demuestran su divorcio con el segundo párrafo del artículo 28 de la Constitución Política y nos obligan a alertar de sus peligros para la autonomía de libertad del hombre.

La Doctrina ha reconocido la dificultad de construir figuras contravencionales cerradas, sin demasiados elementos normativos y que no exijan un desmedido poder integrador del juez penal.

Esta dificultad obliga a replantear la necesidad de descriminalizar gran cantidad de descripciones contravencionales que violentan el principio de legalidad criminal. Asimismo debemos tomar conciencia que el juez penal con demasiado poder interpretador se convierte en la mejor herramienta de los abusos del poder.

No podemos poner punto final al absurdo del problema contravencional si no asumimos esta obligación con pleno convencimiento del inmenso poder legislador del Alcalde Contravencional, poder que le viene de la letra de la Ley y del discurso minimizador de la importancia de las contravenciones penales.

Existe una aparente independencia entre la Parte General del Código (artículos 1, 30, 34, 35, 71 del Código Penal) y la aplicación cotidiana de las contravenciones. Esta independencia ha surgido del desuso de la sumaria del proceso de las escasas posibilidades de contradictorio que ofrece el proceso de contravenciones. Esto ha llevado, al igual que en la sede de delitos, se deciden las sentencias en puros problemas de prueba y no se discute ningún problema de Derecho Penal de Fondo. Este divorcio fácil de explicar debe ser eliminado para el logro de una mejor Administración de Justicia y para alcanzar en grado mínimo de racionalidad jurídica para estos procesos.

El juez contravencional se ve obligado a hacer un juicio de reproche con el antecedente previo de un juicio de tipicidad conglobante y de antijuricidad, sin embargo, dicha interpretación no se procede salvo en los casos que la buena voluntad y la conciencia de la defensa material de la justicia que realiza el juez le permite discernir que hay razón para justificar una atipicidad. Este proceso debe ser fortalecido mediante la capacitación del Alcalde para el refrascamiento de conocimientos y para la instrumentación de la teoría del delito como herramienta reductora del grado de violencia de la solución judicial de un caso por contravenciones.

Estas ideas de reforma, descriminalización y capacitación deben ser asumidas en el convencimiento de la legislación penal vigente, ofrece salidas a muchos de los problemas técnicojurídicos detectados. La reforma de la ley contravencional puede tardar pero la asunción de un fundamento antropológico para la función de la Administración de Justicia no puede esperar y así lo exige el absurdo de contraventores detenidos y encarcelados por conductas realizadas en estados de inculpabilidad o de inimputabilidad.

El Derecho Penal no puede ser como lo pretendió alguna vez la teoría biologicista de la criminología en una solución para el problema de la enfermedad del delito, enfermedad paradójicamente desfuncional para los más disímiles Estados. Si el derecho penal no es profilaxis social tampoco es justificación para

la curación de enfermedades o atrofias, es, al menos y en última importancia el baluarte de la protección de bienes jurídicos y de bienes de la raza y su estabilidad murió con el Derecho Penal Nazi y no por ello podemos darlo como un muerto que puede renacer cada vez que hay interés de instaurar un Estado que combata la fealdad, la enfermedad, la locura y la desviación como una sanción.

Debemos comprender que la sanción no dota de una mejor moral al transgresor a lo menos lo que produce es una asunción de roles criminales pero tengamos cuidado si el Derecho Penal es la evolución para mostrar a los ciudadanos como comportarse, puede ser que el Estado haya fracasado en su misión educativa y reproductora de un Orden Social, en la comprobación colosal de su rotundo absurdo político y social.

Es así como también la sanción contravencional debe ser replanteada. El Código Penal establece la sanción de días-multas para las contravenciones, pero en modo alguno obliga a olvidar las circunstancias dentro de las cuales debe imponerse y el compromiso de examinar las condiciones de quienes deben cumplir el compromiso de pago. Podemos estar aplicando una simple sanción pecuniaria que está obligando al multado a involucrarse en un proceso de mayor violencia social para poner fin a su compromiso, no estaremos en este sentido forzando demasiado los límites de racionalidad del Derecho Penal.

La política criminal que necesariamente debe perfilarse, debe tomar en cuenta que si estamos protegiendo Bienes Jurídicos secundarios al mero fin de convivencia y tranquilidad política, no podemos poner a funcionar el entero Sistema de Justicia Penal para ofrecer una solución a un problema que cuantitativa y cualitativamente es menos importante que una mal praxis, unas lesiones o quizás un peculado.

Así planteadas las cosas al reacomodo inmediato de la sanción contravencional convertida en prisión hacia un trato más racional con los fines antropológicos del Estado, nos obliga a involucrarnos a cualquier alternativa de desinstitucionalización y si esta es el trabajo para la comunidad o el pago en tractos, hagámolo pero no justifiquemos más que no se hace otra cosa porque no hay medios legales, acomodemos una respuesta inmediata al problema y recordemos la existencia del artículo 54 y 55 del Código Penal, quizá el mismo legislador de 1970 se adelantó a este Seminario y no nos hemos dado cuenta.

El cierre de cualquier planteamiento sobre el Derecho Penal Contravencional debe partir casualmente del portillo constitucional para la declaratoria de la invalidez de ciertas disposiciones en vigencia, si esta es posible, dejemos a un lado nuestros compromisos institucionales y démosle paso a que el Sistema recupere racionalidad y legitimación con el único discurso que le queda, la reducción de violencia mediante el recurso de inconstitucionalidad, amparo o habeas corpus. No solo existen garantías sociales y económicas violadas, también las hay en lo más inmediato: la libertad y la seguridad jurídica.

#### a. Medidas a Corto Plazo

- Propiciar la realización de un curso de técnicas de resolución de casos penales para Alcaldes de Faltas Contravenciones a fin de dotarlos con herramientas técnicas de la Teoría del Delito que les permitan reducir el grado de violencia producido por la acción del sector justicia en el juzgamiento, condena y conversión de la pena de multa en prisión. Instar por medio de esta capacitación a que los jueces utilicen reglas de interpretación restrictivas, acordes con el principio de legalidad y que establezcan un línea de decisión de los conflictos presentados a su oficina en una dirección no criminalizante, y con una orientación eminentemente humanística de no justificar el accionar arbitrario y atentatorio de las garantías individuales del ciudadano perseguido por contravenciones.
- Hacer un convenio de Cooperación entre la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, el ILANUD y las diversas políticas administrativas para proveerles con capacitación práctica sobre materia de derechos humanos, redacción de partes, gestión policial etc. De manera que se colabore con la acción altamente sensible de la política en la sociedad, al ser esta la primera agencia que toma contacto con el contraventor y el delincuente, el que los escoge, el que investiga y refiere a los jueces para el juzgamiento formal de las conductas delictivas. Este esfuerzo es fundamental para propiciar un cambio sustantivo en la acción cotidiana que se realiza en diversos ámbitos para el control de grupos de población previamente seleccionados y que ha venido produciendo serias contradicciones con los principios constitucionales que inspiran la acción del sistema de justicia penal.
- Hacer una reunión inmediata con las autoridades de la Sala Tercera Penal, la Sala Constitucional y los Alcaldes de Faltas y Contravenciones y establecer las reglas del juego en la aplicación del artículo 54 del Código Penal, a fin de que se proceda a establecer una política interna en el Poder Judicial que permita alivianar el problema de hacinamiento y mezcla de contraventores con delincuentes dentro de las diversas prisiones del país.
- Hacer que los abogados del Sistema Penitenciario ejerzan en favor de los contraventores privados de libertad el derecho inmerso en el artículo 4 del Código Penal, a fin de que se produzca la concesión de pago en tractos para los contraventores.
- Sobre la posibilidad de pago en tractos que ofrece el artículo 54 del Código Penal, ofrecer a los Alcaldes una recomendación escrita por la Escuela



Judicial, la Corte Plena o la Sala Constitucional conminándolos a que no se interprete que debe ser a gestión de parte que se conceda este beneficio desinstitucionalizante, sino que el Alcalde de Faltas y Contravenciones, de oficio, pueda resolver la concesión del beneficio a través de la pregunta al contraventor sobre su situación económica.

- Recomendar a los Alcaldes de Faltas y Contravenciones la aplicación del artículo 71 del Código Penal, a fin de contar con los elementos de juicio que exige la Ley para la imposición de cualquier pena, especialmente la pecuniaria, no basta con citarlo, sino que es necesario hacer una relación considerado.
- Elevar ante el Instituto Nacional de Criminología, la excitativa de que en aras de una efectiva aplicación del artículo 55, se delegue a los Consejos Técnicos de las Unidades de Admisión, la facultad de realizar una aplicación inmediata del artículo 55 del Código Penal, a los contraventores que ingresan a los centros penales, procurando así otras alternativas de trabajo ya sea en los perímetros de las Unidades u otras fuentes laborales.
- Apoyar el trabajo del Comunal Universitario y orientar dicha acción a la investigación sobre el problema contravencional a fin de que este importante elemento de análisis del sistema de justicia penal pueda producir respuestas que no sólo hagan intervenir a la academia en un problema social sino también a darle un papel preponderante en la búsqueda de respuestas a los problemas que aquejan a la ciudadanía.

#### b. Medidas a mediano plazo

- Hacer una análisis del Libro III del Código Penal Vigente y de las Leyes contravencionales en vigencia del país, a fin de evaluar la despenalización y descriminalización de muchas de las conductas que allí se encuentran. Esta tarea deber realizarse con el objetivo de redactar un Derecho Penal mínimo, esencialmente garantista que produzca una protección de bienes jurídicos claros, con tipos precisos y sanciones no institucionalizantes.
- Establecer una comisión revisora de la Legislación Contravencional, sustantiva y procesal, que produzca un documento que sirva de base a las propuestas legislativas de reforma. El documento preparado debe contener, mínimamente, un análisis de la técnica legislativa utilizada en la legislación vigente, un estudio sobre la legalidad de las contravenciones penales y en estudio exhaustivo de las garantías procesales que deben

orientar el proceso sumario (jurisdiccional) a ser utilizado para el juzgamiento de las contravenciones. En este sentido es necesario reafirmar la búsqueda que también debe hacerse para la sede de delitos, es decir de medidas alternativas a la pena privativa de libertad, a fin de que los efectos de prisionalización de las penas cortas de prisión no ocurran más en los casos de imposición de pena de prisión por conversión ante el impago de las multas impuestas en sede contravencional.

#### iii) En cuanto al Derecho Procesal

Hemos hablado con mucha insistencia sobre la necesidad de regular el derecho y el debido proceso en un juicio que garantice el mínimo de elementos de defensa. Esta parece ser una posición unitaria y unívoca dejando a un lado a que en esa misma intensidad se sigue hablando de la necesidad de un proceso sumarísimo.

También la doctrina se ha debatido en este punto y sigue coincidiendo en la necesidad de un juicio breve. A pesar de ello debemos estar atentos al transcurso de esto. No hace muchos años Goldschmidt establecería los puntos básicos de su teoría del Derecho Penal Administrativo y extraería de ahí el mayor desapoderamiento que ha sufrido el Derecho Penal, no solo el de su jurisdicción de las faltas, sino la necesidad de servir al juicio y a las faltas en el grado más bajo y vergonzoso de la jerarquía de las disciplinas penales. El hecho de que las faltas tengan menos entidad que los delitos no las hace diferentes a estos y obliga a darles un tratamiento procesal que vele por las garantías del debido proceso y entre ellas el de la doble instancia.

Nunca se afirmará con mayor insistencia que la doble instancia no significa ver dos veces el mismo asunto criminal, la legalidad de la decisión y evaluar la oportunidad y validez de la reacción penal. Esto cobra mayor importancia cuando reconocemos la soledad y desamparo en el que se encuentran nuestros Alcaldes quienes dependen de su buen criterio y conciencia para aplicar justicia con unas facultades tan grandes que eran desconocidas antes del nacimiento de la Sala Constitucional. Una doble instancia en contravenciones permitiría acompañar al Alcalde en el compromiso en el que lo ha sumido el legislador, así como producir un elemento que rescate a nuestro país de la evidente violación a la Declaración Americana de Derechos Humanos, hoy más que nunca parte irrevocable del Derecho Penal Interno.

El principio de defensa que ha configurado la forma y contenido del Derecho Procesal más moderno, no es solo un requisito del debido proceso, sino también la regla de medición de la naturaleza política de la Administración de Justicia. Nadie negará el compromiso político criminal del proceso penal

costarricense desde 1975 y nadie negará que ese compromiso con una redimensión de los derechos del imputado olvidados en las formas procesales anteriores. Sin embargo, hemos confundido la sumariedad del proceso contravencional y la escasa importancia de la contravención en el discurso jurídico, con la innecesariedad de la defensa técnica para estos ciudadanos. Sin embargo, hemos llegado a la conclusión y al compromiso de ofrecer este derecho al ciudadano involucrado en el proceso contravencional, o sea el convenio con la Facultad de Derecho o con el Colegio de Abogados o con la Fundación de Asistencia al contraventor, no debemos perder de vista que el objetivo de no afectar al policía, o al ofendido o al Alcalde, o conceder mayores poderes de burla a la Autoridad que las que ya tiene el hombre costarricense en la actualidad.

Lo que nos sobrecoge es la incertidumbre con la que esta propuesta es adversada, cuando no es el argumento del costo económico, el otro es la creencia de la falta de profesionales que la produzcan. Creemos que las experiencias que han sido presentadas en este taller ofrecen una excelente alternativa a nuestro país y al Sistema de Justicia Penal. Ahí están los estudiantes de Derecho, los abogados del sistema penitenciario que tienen que olvidar su rol de terapeutas y asumir su compromiso con su carrera y su vocación y también están aquellos que desean trascender la mera actividad productora de riqueza material que garantizaba el ejercicio liberal de la profesión del Derecho. Lo que hace falta es instrumentos, estas herramientas y el resto será obra del mismo proceso de contradictorio que ya garantiza el Código de Procedimientos Penales de 1975.

#### a. Medidas a corto plazo

- Apoyar el trabajo del Comunal Universitario dirigido a la defensa de contraventores propiciando la participación de los abogados del sistema penitenciario en esta actividad. Para ello debe establecerse de inmediato una coordinación entre la dirección del Trabajo Comunal y los abogados del sistema penitenciarios para examinar las políticas de trabajo, las herramientas a ser utilizadas y las estrategias generales de ataque a las carencias garantistas del procedimiento contravención vigente.
- Revisar el artículo 80 del Código de Procedimientos Penales y proponer una interpretación lógica y correcta a esa disposición a fin de darle mayor participación en el proceso penal a los abogados del sistema penitenciario, especialmente en materia de contravenciones.
- Plantear a la comisión de asuntos penales de la Corte Suprema, la designación de defensores públicos para atender los procedimientos judiciales en materia contravencional.

- Enviar una excitativa a todas las Alcaldías del país para que instruyan a los escribientes, secretarios y otros funcionarios de la oficina judicial para que se abstengan de recomendar la aceptación de cargos en materia contravencional a fin de reducir el circulante de la Oficina y por ende su trabajo.

#### b. Medidas a mediano plazo

- Establecer una política de capacitación a los funcionarios que aplican las faltas y contravenciones que les permita superar los diversos problemas a los que se enfrenta diariamente en sus oficinas. El acercamiento de esta capacitación debe ser multidisciplinario con el objetivo de formar en el Alcalde una perspectiva antropológicamente fundada de la Administración de Justicia. Asimismo, acorde con esta política de capacitación debe de producirse una mejora en el proceso de selección y reenumeración de estos funcionarios.
- Preparar un documento de análisis sobre la falta de recurso de apelación contra la sentencia en sede de Alcaldías de Faltas y Contravenciones y proponer la inmediata reforma del artículo correspondiente del Código de Procedimientos Penales para incluir esta instancia ante los Jueces Penales de la competencia territorial de que se trate.

#### c. Medidas a largo plazo

- Propiciar una reforma del procedimiento Contravencional de manera que se le dé cabida a soluciones no institucionalizantes, con mayor participación de la víctima de la contravención, con mayores garantías al derecho de defensa, con amplia participación en el proceso del imputado, con recursos efectivos contra la sentencia y, además, con una orientación de proceso sumario pero munido de garantías procesales mínimas.

#### iv) Acercamiento a una metodología de desarrollo de estas propuestas a corto, mediano y largo plazo

Las propuestas que se han hecho en cada una de las áreas implicadas en el problema contravencional suponen no solo la intervención directa de las más altas jerarquías de las diversas agencias del sistema de justicia penal, sino también la constante interacción de los actores de las diversas instancias del

poder penal, a fin de que no se pierda el objetivo unitario que orientan estas propuestas, es decir, el objetivo de poner al hombre como objeto y fin de la acción protectora de bienes jurídicos que realiza el Derecho Penal. El desarrollo de políticas dentro de cada sub-sistema para atacar problemas concretos de la oficina no obsta para que haya una participación efectiva en las perspectivas de solución propuestas por las otras agencias

Estamos de acuerdo que la misma incoherencia de la acción del sistema de justicia penal a la postre signifique una garantía para el ciudadano, en la medida en que su acción desordena y arbitraria lo puede poner en grados de mayor o menor vulnerabilidad produciendo una suerte de "dado de la suerte" que puede sonreírle siempre o en algunos casos. Sin embargo, también es cierto que el fracaso de estas propuestas puede estar medido por el enfrentamiento de los discursos justificadores y legitimadores de cada una de las agencias del sistema, los cuales podrían llevar al traste con la construcción de una política criminal respetuosa del hombre y sus derechos.

Las instancias que permitan medir el grado de violencia de la acción del sistema de justicia penal, de su incoherencia, y de cuales son los grupos vulnerables a su acción, son casualmente las que permitirían construir el derecho penal que se acerque más a una máxima, sea esta la del derecho penal mínimo, o al menos, las de un derecho penal garantista, republicano y democrático, tal y como lo establece nuestra Constitución Política.

Abandonar en este acercamiento político criminal a la policía a su suerte es poner en peligro cualquier política que pretenda resolver el problema de los ciudadanos privados de libertad por contravenciones penales. La policía debe ser estudiada no sólo en cuanto a sus potestades jurídicas y a su intervención en el proceso penal, sino también en las necesidades de derechos humanos insatisfechos que muestran sus funcionarios. No tomar en cuenta esto nos obligaría a ser parciales en el planteamiento del problema y a ser ciegos sobre la claridad inmediata de quienes son los que verdaderamente juzgan quien es contraventor, quien es delincuente, a quien se le investiga y a quien no, si lo hacemos a la postre olvidaremos a quien tiene más poder de todas las agencias del sistema de justicia penal. Por ello elemento obligado de análisis de cualquiera de las propuestas hechas es, precisamente, el componente policial.

Esta discusión sobre el sistema policial y el sistema justicia penal se enmarca en la moderna discusión sobre el discurso ficticio de la seguridad ciudadana que tanto daño esta causando a nuestros países.

Finalmente, vale la pena indicar la necesidad de realizar las medidas de corto plazo, las cuales resolverán los problemas más acuciantes de hacinamiento, violación de derechos, violaciones constitucionales y de derechos humanos que enfrenta el sistema contravencional. No obstante, cumplidas estas medidas es necesario dar seguimiento a las medidas de mediano y largo plazo a fin de

producir una discusión, estudio y análisis de verdadera integralidad del problema penal que produzca beneficios a los ciudadanos y a la racionalidad del mismo sistema jurídico.

Quisiera finalizar estas reflexiones con las palabras que nos dirigió Luigi Ferrajoli en la obra más importante de este siglo sobre "Derecho y Razón": "Con seguridad observamos que el derecho penal, en cuanto está cercado de límites y garantías, conserva siempre una irreductible brutalidad y conlleva por ello una problemática de legitimidad moral y política". No queramos nosotros producir esta legitimidad moral o política a costa de la humanidad de tantas personas que enfrentan un camino incierto cuando son detenidas por una "simple contravención".

## V. Bibliografía

- Avila Hernández (Iván) Apuntes sobre Faltas de Policía. San José, Tesis para optar el título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1969.
- Bajo Fernández (Miguel) y Mendoza Buergo (Blanca), Hacia una Ley de Contravenciones. El Modelo Portugués. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, Tomo XXXVI, Fascículo III, setiembre-diciembre, 1990.
- Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial. *Conclusiones y recomendaciones en relación con la materia de faltas y contravenciones*, San José, Costa Rica, 1985.
- Chaves Soto (Horacio), *El juzgamiento de las faltas de policía*. San José: Tesis de Grado para la obtención del Título de Licenciado en Leyes, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1955.
- Chirino Sánchez (Eric Alfredo) y Rodríguez Ruiz (Blanca), *Análisis jurídico-criminológico de las contravenciones penales en Costa Rica*, San José, Tesis de Grado para la obtención del Título de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1988.
- Chirino Sánchez (Eric Alfredo) y Wong Reyes (Ligia), *Las contravenciones en el proceso selectivo de criminalización*, José, Costa Rica, trabajo inédito presentado al Encuentro de Criminólogos Críticos celebrado en Nicaragua en setiembre de 1984, ILANUD, 1984.
- Chirino Sánchez (Eric Alfredo), *Las contravenciones y el ámbito sancionatorio del Derecho Penal*, en: *Jurisprudencia crítica*, San José, Costa Rica, ILANUD, 1989, Número 3.

Chirino Sánchez (Eric Alfredo), *Política criminal, criminalización, descriminalización y medios sustitutivos a la prisión (Análisis concreto de la problemática contravencional)*, en la Revista Ciencias Penales, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, diciembre de 1989, año 1, N° 1.

Delgado Hernández (Berny Argentina), *Las contravenciones y su procedimiento en el Código Procesal Penal*, San José, Tesis de Grado para optar al Título de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1983.

Delmas-Marty (Mireille), *Modelos actuales de política criminal*, Madrid, Centro de Publicaciones, Secretaría General Técnica, Ministerio de Justicia, traducción a cargo de Marino Barbero Santos y colaboradores, 1986.

González Valverde (Ana Lorena), *Origen de las leyes contra la vagancia en Europa precapitalista. Su inserción en el precapitalismo periférico. El caso de Costa Rica (1821-1841)*, San José, Tesis de Grado para optar al título de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1985.

Issa El Khoury Jacob (Henry) y Chirino Sánchez (Alfredo), *El sistema contravencional: análisis de la legalidad y funcionamiento en algunos países latinoamericanos*, San José, ILANUD, documento inédito, 1985.

León Zárate (Fabio), *Proyecto de desinstitucionalización de la pena privativa de libertad. Proyecto de reducción de la población penitenciaria*, San José, ILANUD, documento inédito presentado a la Reunión Regional de Proyectos financiados por el Fondo de las Naciones Unidas para el Desarrollo (P.N.U.D.), 1989.

Mattes (Heinz), *Problemas de Derecho penal administrativo. Historia y Derecho comparado*, Madrid, traducción y notas por José María Rodríguez Devesa, Editorial Revista de Derecho Privado, 1979.

Núñez (Ricardo), *La diferencia entre delitos y contravenciones y su importancia constitucional. Temas de Derecho penal y Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1958.

Reyes Echandía (Alfonso), *Criminología*, Temis, 1978.

Rojas Acuña (Rogelio) y Fonseca Retana (Gerardo), *Problemática del contraventor detenido en San José*, San José, Costa Rica, Servicios Técnicos de Psiquiatría y Psicología, Servicios Técnicos de Investigaciones Estadísticas, Dirección General de Adaptación Social, Ministerio de Justicia, noviembre 1980.

Ruiz (Servio Tulio), *Principios básicos para el estudio del delito según el nuevo Código penal*, *Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle del Cauca*, Cali, Colombia, Número 5, II Semestre de 1981.

Sáenz Elizondo (María Antonieta), *Aporte al estudio del régimen procesal de las contravenciones en Costa Rica*, en: *Revista de la Asociación de Ciencias Penales*, San José, Costa Rica, Revista de la Asociación de Ciencias Penales, Impresa por ABC Ediciones S.A., marzo-junio 1992, año 4, número 5.

Zaffaroni (Eugenio Raúl), *La parte general del proyecto de Código penal. Política criminal. Presupuestos científicos para la reforma del Código penal*, Perú, Universidad Nacional de San Marcos, Ediciones Jurídicas, Primera Edición, 1986.

Zaffaroni (Eugenio Raúl), *Sistema Contravencional de la ciudad de Buenos Aires. La minimización formal para la represión material*, en: *Primer seminario de criminología crítica*, Medellín, Colombia, Universidad de Medellín, agosto de 1984.

Zaffaroni (Eugenio Raúl), *Sistemas penales y derechos humanos en América Latina. Primer informe*, Buenos Aires, Dapalma, 1986.

Jurisprudencia Constitucional y pronunciamientos de Corte Plena: *Sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia*, N° 1739-92, de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos. Consulta judicial preceptiva de constitucionalidad (expediente N° 1587-90) planteada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con base en un recurso de revisión interpuesto por M.E.A.A. contra la sentencia del Juez Tercero Penal de San José de las 8:00 hrs. del 8 de mayo de 1964, que le impuso la pena de un año de prisión, con condena de ejecución condicional, por el delito de estafa en perjuicio de "C.D.G.R."

*Sesión ordinaria de la Corte Plena*, celebrada el 17 de enero de 1983, artículo XIII, pp. 39-41.