

Revista Crítica Penal y Poder
2019, n° 17
Octubre-Noviembre (pp.159-170)
Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos
Universidad de Barcelona



REFLEXIONES GENERALES SOBRE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN COSTA RICA

Walter Antillón
Universidad de Costa Rica

Con el debido respeto por todos Ustedes, hoy vengo a sermonearlos.

Cuenta la Leyenda que hace unos treinta años, en la recepción de la flamante Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica fue presentada una hoja de papel arrancada de un cuaderno escolar en la que alguien había escrito, con letra infantil: ***Quiero estar con mi hermanito;*** y la Sala Constitucional tramitó la hoja de cuaderno como un recurso de amparo, cuyo actor era un escolar a quien el Patronato Nacional de la Infancia había separado de su hermano menor; y la Sala Constitucional acogió el recurso de amparo, y dispuso la reunión de los hermanos.

Muchos pensamos ahora que esa hoja de papel de cuaderno constituye el acta de nacimiento de la garantía constitucional de los derechos humanos en nuestro País: desde la inanidad y la vulnerabilidad de su condición de niño y de pobre, valiéndose del recurso más modesto que cabe imaginar, aquel liliputiense alcanzó de golpe la plenitud de la ciudadanía, cuando el más alto Tribunal de la República dispuso tutelar sus derechos.

Otra anécdota, muy conocida, ilustra el talante de los jueces constitucionales de aquel tiempo: en 1990, siendo Presidente Oscar Arias, la Sala acogió el recurso de amparo de un vendedor de copos, y ordenó al Poder Ejecutivo reponer en su lugar el pequeño kiosko del recurrente, en los alrededores de la Asamblea Legislativa. Pero este evento, jubiloso desde el punto de vista de las garantías ciudadanas, tuvo un epílogo amargo; porque en el año 2000, una década después se produjo la promesa que Arias consiguió de cuatro magistrados constitucionales, de votar a favor de la reelección presidencial; tal como él, al calor de los hechos, le contó a su ex-Ministro de Cultura: ***Guido, yo estaba ciento por ciento seguro de que me pasaban la reforma. Tenía la promesa de cuatro magistrados. Uno me traicionó.*** Esta frase, que ha sido siempre negada por Arias y trivializada por Sáenz, puede leerse en su contexto en la página 361 de la autobiografía del último, titulada ‘Piedra Azul: atisbos en

mi vida'; y debería ser de lectura obligada en las escuelas y colegios porque, a pesar de las repetidas negaciones, está literalmente 'escrita en piedra' (azul).

El libro en mención, publicado en el 2001, no registra el infeliz suceso, acaecido dos años después, en que finalmente Oscar Arias consigue su ansiada reforma. La jubilación del magistrado Eduardo Sancho González y la muerte de Rodolfo Piza Escalante, Presidente de la Sala y redactor del rechazo del año 2000, hicieron posible el cambio. Pero de todo esto me voy a ocupar más detenidamente después.

Parte 1. Los 40 años anteriores a la sala

Antes de abordar el tema de la Sala Constitucional, me parece indispensable hablar de la cultura y del sistema de las garantías institucionales del ramo, existentes en los años anteriores; y me interesa aludir precisamente al lapso de tiempo que corre entre 1949, cuando entró en vigencia la Carta actual, y 1989, cuando entró en vigencia la Ley 7135 y abrió sus puertas la Sala correspondiente.

Durante esos 40 años, la Corte Plena y sus Salas tuvieron competencia para conocer de los recursos de inconstitucionalidad y de Habeas Corpus; los de Amparo contra actos del Presidente, los Ministros y otros los conocía la Sala Primera Civil; mientras que el conocimiento de los restantes recursos de amparo correspondía a los Jueces Penales. Pero mientras que para declarar con lugar un recurso de inconstitucionalidad se requería dos tercios de los votos (artículo 967 del CPC), para admitir los otros bastaba la simple mayoría; y en el caso del Amparo, la decisión de los jueces penales tenía apelación para ante las Salas Penales de la Corte.

Los resultados son un poco sorprendentes: ni la gente ni la mayoría de los abogados parecían entender la importancia de la utilización de los indicados recursos, con excepción, tal vez, del Habeas Corpus.

Tomemos, por ejemplo, 1979: los Jueces Penales de todo el país sólo recibieron 16 recursos de amparo; y por ser época de campaña presidencial, la Corte Plena, por su parte, recibió 140 hábeas corpus. En 1980, la Secretaría de la Corte sólo recibió una acción de inconstitucionalidad y 11 recursos de amparo. Y en 1989, último año de la competencia constitucional de la Corte Plena, se presentaron 29 inconstitucionalidades de las cuales sólo 2 fueron admitidas. Era lo normal que más del 90% de los recursos de inconstitucionalidad fueran rechazados. También lo eran el Habeas Corpus y el Amparo, tanto por la Corte Plena y la Sala Primera, como por los Jueces Penales.

¿Por qué esos magros resultados durante todo el período?

Una explicación de ello pude tenerla yo mismo por vía directa, porque ingresé a la Facultad dos años después de la entrada en vigencia de la Constitución, y lo que encontré fue lo siguiente: el Curso de Derecho Constitucional se impartía en primer año y consistía en una

lectura comentada del texto de la Carta, siguiendo el orden de los artículos; y como sobraba tiempo, el profesor nos entretenía con anécdotas de la índole más variada. En realidad, el nivel no era muy distinto del de la Educación Cívica que habíamos recibido en el Liceo; no leíamos ningún libro y aprobamos cómodamente la materia con la ayuda de nuestros paupérrimos apuntes.

Pienso que, en general, en aquellos años la enseñanza del derecho en nuestra Facultad era bastante mediocre; pero la del Derecho Constitucional era el colmo de la deficiencia. Lo cual no era culpa de uno u otro de los profesores que la impartieron en aquellos años, sino de una carencia de la que adolecía el Foro en su totalidad.

Han pasado muchos años y no garantizo que mis recuerdos sean exactos y completos; pero mi impresión global es que en aquel tiempo el mayor acento de los estudios jurídicos se ponía preferentemente en el Derecho Civil, cuyos cuatro cursos anuales consecutivos, sumados a los dos cursos del Derecho Comercial y a los dos de los Procedimientos Civiles, constituían una masa imponente frente al exiguo curso de Constitucional, sólo acompañado de otro, también anual, de Derecho Administrativo.

En suma, durante la década de los cincuentas la doctrina constitucional era escasísima, en la Facultad y fuera de ella: la bibliografía patria se limitaba a algunos ensayos de Zambrana (1907), y a los *Estudios de Derecho Constitucional* de don Octavio Beeche (1910), donde el concepto de ‘constitución’ no es siquiera mencionado. Se decía de unos legendarios apuntes de don Elías Leiva y de don Rómulo Tovar, inencontrables; estaban el *Digesto Constitucional de Costa Rica* de Marco Tulio Zeledón (1943), recopilación que abarcaba hasta la Constitución de 1871; y un largo, agudo y no sistemático ensayo del ex-constituyente Mario Alberto Jiménez Quesada titulado *Soberanía Externa y Relaciones entre el Legislativo y el Ejecutivo en Nuestra Evolución Constitucional* (1951).

Los libreros de San José, López, Trejos y Lehmann traían con cuentagotas de Argentina el Tratado de Linares, de México la monografía de Ignacio Burgoa sobre el Amparo; y de España el clásico *Derecho Político* de don Vicente Santamaría de Paredes, más las traducciones de los tratadistas franceses Leon Duguit y Maurice Hauriou; pero eso lo sabíamos los ratones de libros por andar husmeando en las librerías, donde, valga la ocasión de contarlo, tuvimos el privilegio de encontrarnos con lectores impenitentes como el iconoclasta Mario Alberto Jiménez y don Emilio Valverde Vega, ex-discípulo de Duguit en Burdeos, perdido para la docencia, porque pasó sus mejores años en el Servicio Exterior.

Volviendo a nuestro tema, los colegiados del gremio poseíamos una cultura superficial, basada en una concepción vagamente política y organizativa de la Constitución, que no atribuía a ésta una clara primacía dentro del sistema del Derecho positivo nacional, ni visualizaba claramente su función de garante de los derechos fundamentales; y esto era lo que, a mi juicio, condujo frecuentemente a gobernantes y legisladores a traspasar límites taxativos y atropellar impunemente aquellos derechos.

Pero en ese período que va desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la vigencia de la Constitución del 49, hasta la celebración en Costa Rica de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), las cosas empezaron a cambiar. Y lo hicieron en gran medida debido al factor humano. Me explico: unos años por delante de mi grupo en la Facultad, se encontraban Eduardo Ortiz Ortiz, Rodolfo Piza Escalante y Gonzalo Retana Sandí, quienes años después, pero durante el período aludido iniciarían, junto con Carlos José Gutiérrez Gutiérrez, diversos cursos de acción que confluirían para producir un cambio radical en la posición del Derecho Público, tanto en el plan de estudios como en la cultura jurídica nacional.

Entretanto, en 1962 don Hernán Peralta publicó en España su libro *Las Constituciones de Costa Rica*, y en 1965 el profesor Ismael Antonio Vargas publicó sus *Lecciones de Derecho Constitucional Costarricense*, resumen de las clases impartidas por él en la Universidad de Costa Rica durante el decenio anterior. No es ésta última una obra innovadora desde el punto de vista teórico/dogmático, pero tuvo el mérito de proveer a los estudiantes de un manual sobre la materia que hacía referencia a la Constitución vigente y a la jurisprudencia de la Corte Plena.

Ahora bien, a mediados de los años 60 los colegas Ortiz y Piza Escalante, de vuelta de sus postgrados, ya se habían incorporado al Foro y daban clases en la Facultad; y fue a partir de ese tiempo cuando, con otros compañeros (Carlos José Gutiérrez, Octavio Torrealba), iniciamos una transformación del Plan de Estudios que nos permitió reestructurar y ampliar el área de Derecho Público, introduciendo en la base del mismo un curso que se llamaba precisamente ‘Derecho Público General’, seguido, si no recuerdo mal, por Constitucional, Administrativo, Electoral, Tributario, Municipal y Urbanístico: menudo crecimiento. Y también en esa época firmamos sendos convenios con Francia e Italia para que nuestros alumnos estudiaran postgrados en sus Universidades, y profesores italianos y franceses nos visitaran anualmente.

Los postgraduados en el campo del Derecho Público fueron muchos: tantos como en el campo del Derecho Privado. Entre ellos recuerdo a Mauro Murillo, Gonzalo Fajardo, Jorge Rojas, Rubén Hernández, Román Solís, Paul Woodbridge, Walter Coto, Rodrigo Barahona, Alvaro y Mario Fernández Silva, Enrique Rojas, Hugo Soto, Bernd Niehaus, Alejandro Montiel, Odilón Méndez, Rafael González, Hugo Alfonso Muñoz, Bernardo van der Laat, Manrique Jiménez, Edgar Alfaro, Arturo Fournier, Francisco Morera y otros más. De España vinieron Juan José Sobrado, Jorge Enrique Romero, Rolando Vega, Rodolfo Piza Rocafort, etc.

No tengo que decir de qué manera transformó el ambiente de la Facultad la presencia y la actividad cotidiana de todos esos jóvenes postgraduados. Y creo que, en buena medida, es en el ambiente de la Facultad donde toman forma e impulso los importantes cambios que se producirán en los años siguientes en la cultura y la institucionalidad constitucionales y

administrativas, lo cual va a reflejarse en la producción bibliográfica y hemerográfica de los años siguientes, tras el ejemplo de la obra pionera de los profesores Ortiz y Gutiérrez (de éste hay que destacar *El Funcionamiento del Sistema Jurídico*, de 1979), tras la cual siguieron las monografías de Carlos Arguedas, Magda Inés Rojas, Mauro Murillo, Odilón Méndez, Paul Woodbridge, Jorge Enrique Romero y otros, entre los que ocupan un lugar preferente los ensayos y monografías y los grandes manuales de Rubén Hernández en torno al *Derecho de la Constitución*, para mencionar sólo el arranque de lo que hoy es un cuerpo de doctrina vigoroso y compacto.

Pues bien, no dudo en suponer que es en este nuevo ambiente cultural creado por aquella ‘comunidad de los publicistas’, donde empieza a tomar forma la idea de reformar la Constitución para crear un tribunal y una jurisdicción específicamente constitucionales que sustituyeran al sistema imperante, francamente obsoleto. Todos esos especialistas habían visto funcionar la justicia constitucional en Italia, Francia y España, y habían ponderado sus ventajas; de manera que cuando, según supe después (porque en todos esos años estuve fuera del País), a comienzos de los ochentas se concreta una primera iniciativa del entonces diputado Carlos José Gutiérrez, que estuvo secundada por Rodolfo Piza Escalante, Eduardo Ortiz Ortiz, Rubén Hernández Valle y otras personas, en el gremio reinaba un ambiente favorable; lo cual se demuestra además por el hecho de que, a lo largo del decenio, se suceden las iniciativas en el mismo sentido, de los diputados José Miguel Corrales y Carlos Rivera Bianchini; del entonces Ministro Luis Paulino Mora y del magistrado electoral Juan Rodríguez Ulloa; y se suceden las comisiones de la Asamblea y del Ejecutivo durante casi diez años. Sé que muchos otros colegas trabajaron asiduamente en esta empresa, pero me disculpo porque no podría nombrarlos a todos.

Parte 2.1. La sala constitucional: años dorados

Entonces tenemos que en 1989 se crea la Sala Constitucional, como parte de la Corte Suprema de Justicia, para conocer, *grosso modo*, de los recursos de Habeas Corpus, Amparo y Constitucionalidad. Durante los primeros 5 años las decisiones de la Sala causaron una verdadera revolución institucional que provocó las delicias del pueblo y la rabia de los políticos y los burócratas. El pueblo supo en aquel momento, felizmente asombrado, que había una CONSTITUCIÓN, y que había ocurrido algo muy bueno llamado *Sala Cuarta*; y los abogados, para bien y para mal, descubrieron el recurso de Amparo; y todos descubrimos que, en Costa Rica, desde hacía muchos años, estábamos necesitando un reequilibrio del sistema institucional, cuyo referente tenía que ser la Constitución.

Junto a los votos espectaculares del papel escolar y de los copos, la Sala tomó una serie de decisiones que lastimaban la epidermis del poder (que nunca nadie había rasguñado antes); y lo hacía situándose en puntos de vista novedosos, pero estrictamente apegados a los auténticos valores de la Constitución y del Pacto de San José: de esa manera la Sala nos enseñaba que la Constitución predomina y debe prevalecer frente a la Ley sobre todo por la

superioridad de los valores que afirma, y no simplemente por su carácter de fuente superior. Y aquí, en este momento inicial que era decisivo, también jugó el factor humano, y lo hizo en la persona de Rodolfo Piza Escalante. Creo que puedo afirmar, sin menosprecio para nadie, que de todos los flamantes magistrados de la recién abierta Sala Constitucional, los más de ellos provenientes de las tiendas del Derecho Civil y del Derecho Penal, Rodolfo era el único provisto de un *savoir faire* en las altas esferas del Derecho Público, que le venía de la bien aprovechada experiencia de su paso por la Asamblea Legislativa, por Naciones Unidas y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Y eso, unido a su firme carácter, a su clara inteligencia y su sólida formación de jurista, empezó a producir, sobre todo en sus compañeros más jóvenes, el espontáneo y natural reconocimiento de su liderazgo en lo que hace a la doctrina de la Sala, y a su posición frente a los poderes jurídicos y fácticos.

Para desgracia de todos, Rodolfo Piza murió en el año 2002, a la temprana edad de 72 años; pero en la redacción de sus sentencias y votos salvados nos transmitió sus ideas acerca del Derecho de la Constitución, la Sala Constitucional, el Debido Proceso, los Derechos Humanos. Las limitadas dimensiones de esta charla sólo nos permiten ofrecer dos muestras de su pensamiento, que giran en torno a la supremacía de los jueces al garantizar los derechos de la persona y a la ‘autocontención’, es decir, a los límites entre la actividad jurisdiccional y las valoraciones de conveniencia política:

Voto 01739-92: “...*Todas las garantías del Derecho se estrellan ante una realidad política, económica o social que adverse, imposibilite o obstaculice el más cabal e inmediato acatamiento de los fallos judiciales. La autoridad suprema de los jueces es un principio fundamental de todo Estado Democrático de Derecho y un requisito sine qua non de la vigencia de la libertad y de los derechos de la persona humana. Dentro de esas garantías, adquieren, desde luego, especial relevancia las consagradas por la exclusividad y universabilidad de la justicia en manos de tribunales absolutamente independientes, pero muy particularmente la existencia, funcionamiento y eficacia de los tribunales y procesos penales, así como la supremacía de una jurisdicción constitucional también independiente y ojalá especializada...*”

Voto 04091-94: “...*Los artículos 9, 10, 121, 140, 152 de la Constitución, entre otros, claramente asignan funciones especializadas a diferentes órganos -Poderes- del Gobierno, y han diseñado un complejo sistema de frenos y contrapesos como una garantía, la más importante si se quiere, de la libertad. Desde esta perspectiva, la separación de funciones, la fiscalización recíproca y la autolimitación de esos poderes, se yergue como un valladar de protección de los valores, principios y normas constitucionales en beneficio directo de todos los habitantes del país. Por ello, la función de un tribunal constitucional está alejada de esas discusiones de conveniencia política respecto de las otras áreas del gobierno, limitándose a garantizar ese mínimo constituido por las normas y principios del Derecho*”

de la Constitución y, especialmente, los derechos y libertades fundamentales. La labor de aclarar, descubrir o declarar el significado del ordenamiento primario de un Estado, no está desasociada del entorno; no implica una completa separación del Tribunal de la vida diaria de los habitantes, sus necesidades, anhelos y problemas, en cualesquiera campos, inclusive el político; pero esas consideraciones no pueden desviar al Tribunal de su función primordial, de resolver los casos de su competencia dentro del marco del Derecho de la Constitución...”

Parte 2.2 La sala constitucional: crisis

A.- Pero ya en su primera década de vida la Sala empezó a sentir el agobio de una sobrecarga de trabajo inmanejable, que fue acentuándose en las décadas siguientes, hasta llegar a 162.716 casos entre el 2010 y el 2018. Veamos:

AÑO	PERIODO COMPRENDIDO	TOTAL
1989	27 de setiembre al 31 de diciembre	407
1990	01 de enero al 31 de diciembre	2.292
1991 a 1999	01 de enero de 1991 a 31 de diciembre de 1999	61.680
2000 a 2009	01 de enero 2000 a 31 de diciembre de 2009	149.924
2010 a 2018	01 de enero de 2010 a 31 de diciembre de 2018	162.716

Asuntos Votados Sala Constitucional	Total
2018	
Con Lugar	6664
Con Lugar Parcial	894
Sin Lugar	4710
Rechazo por el Fondo	506
Rechazo de Plano	6264
Otras resoluciones	2817
Total	21855

Quiero detenerme en 1999, cuando la Sala cumplió 10 años y para celebrarlo convocó a un Congreso como el presente, con invitación de los españoles Fernando Garrido Falla y Jesús González Pérez, ambos, si no me equivoco, jueces constitucionales; y el argentino Agustín Gordillo (grandes amigos, los tres, de Rodolfo Piza Escalante); además del italiano Alessandro Pizzorusso. Y quiero recordar ese Congreso porque, en un cierto momento de su desarrollo, los españoles Garrido y González, con mucha delicadeza, manifestaron a Rodolfo su consternación ante las cifras de los recursos de amparo y de constitucionalidad ingresados a la Sala en aquellos años, y se preguntaban cómo era posible lograr una justicia de calidad en esas circunstancias.

Porque, en efecto, si comparamos los datos entre España y Costa Rica para el año 1999 nos encontramos que, en España, con 45 millones de habitantes, se presentaron 5.582 amparos y 56 inconstitucionalidades; mientras que en Costa Rica, con sólo 3.8 millones de habitantes, se presentaron 7.666 amparos y 345 inconstitucionalidades.

Y, en verdad, pasan los años y Costa Rica sigue cargando con este dañino y no resuelto rompecabezas.

B.- El segundo gravísimo problema que enfrenta la Sala es, por un lado, la amenaza constante de conmixtión entre los principios jurídico/políticos y los sentimientos cristianos de muchos de sus miembros, que han conducido a situaciones de ruptura con las soluciones mayoritarias de los Estados en el Continente y en el Mundo. Con el debido respeto hacia esas personas, considero que la laicidad y la separación Estado/Iglesia es una *conditio sine qua non* de una justicia independiente e imparcial, con mayor razón en el mundo actual, en el que el grupo de los católicos practicantes y consecuentes es claramente minoritario.

Y por el otro lado está esa gran calamidad que consiste en el acecho y el ataque de las cúpulas políticas a la independencia de la Sala, porque, hay que decirlo claro, desterrando todo eufemismo y todo disimulo: la Sala Constitucional es demasiado importante dentro del juego político-institucional de Costa Rica, de modo que controlar sus decisiones otorga enormes ventajas a la cúpula política.

De ese asedio y de ese ataque, que con toda probabilidad datan de épocas anteriores, tenemos evidencia segura desde el año 2000, cuando salió a la luz pública el acuerdo de cuatro magistrados con Oscar Arias, para fallar a favor de la reelección presidencial; lo cual nos reveló, aparte del acuerdo para prevaricar, la insana e intolerable cercanía entre el nefasto politiquero y aquellos cuatro custodios del templo de la Justicia.

Y después vino el caso del TLC: un instrumento de más de 2000 normas, muchas fuertemente controversiales, no mereció, para la mayoría de la Sala, el menor reproche de inconstitucionalidad; siendo que ahora todo el mundo admite sin ningún reparo que, por ejemplo, con la firma de ese Tratado Costa Rica perdió irrevocablemente la exclusividad de jurisdicción en el conocimiento de conflictos suscitados en su territorio, en provecho del

CIADI y otros paneles arbitrales internacionales: entregamos lo que podríamos llamar ‘la soberanía jurisdiccional’ que nos acompañaba desde la fecha de la Independencia, a lo largo de toda nuestra Historia, y ahora los inversionistas nos chantajejan y nos demandan a mansalva.

La Sala Constitucional pudo haber evitado semejante daño: era clarísima, en ese caso, la pérdida de la integridad de nuestro orden jurídico. En situaciones como esas es imposible no sospechar que en la contienda alrededor del TLC, la mayoría de la Sala, de buena o de mala fe, había tomado partido al lado del Gobierno, la ‘Embajada’, los grandes medios de comunicación y la oligarquía criolla y transnacional, inclinándose parcializadamente ante la ‘razón de Estado’ en vez de escuchar imparcialmente la ‘razón del Derecho’. Y lo grave es que, en mi modesta opinión, se trata de una tendencia que sigue vigente en la Sala.

Terminando ya este discurso, quiero suministrar una ulterior prueba de lo que digo con un somero análisis del voto 18-019511, con el que la Sala dio luz verde a la promulgación de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas; análisis en el que me limito a un punto solo, pero muy significativo.

a.- Una de las principales tesis que la Sala esgrime en ese fallo es que, entre los valores jurídicos en juego, el llamado ‘**Principio de Equilibrio Presupuestario**’ debe prevalecer sobre cualesquiera propuestas a favor de los derechos sociales.

La Sala empieza haciendo suya la visión del Gobierno, y alaba la justeza y oportunidad de las medidas tomadas por éste, al decir:

“...la situación fiscal del País no garantiza la sostenibilidad financiera del Estado” ni “el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales”.

*“...la decisión de las autoridades competentes de definir y aplicar medidas **aptas** para paliar o solucionar el problema no sólo resulta razonable, sino que, aún más, **es insoslayable**...”* (folio 135) (negritas son mías).

Seguidamente la Sala postula la primacía del llamado ‘principio de equilibrio presupuestario’.

“...para que un Estado Social de Derecho pueda persistir y cumplir sus fines constitucionales y legales, deviene necesario que se efectúe un sano manejo de las finanzas públicas; es decir, de manera inexorable debe existir un equilibrio entre los derechos prestacionales y la solvencia económica estatal, ya que los primeros dependen de las posibilidades materiales propiciadas por la segunda (...) Dicho de otra forma, el Estado Social de Derecho ‘ideal’ es el Estado Social de Derecho ‘posible’...” (folio 136)

“...la inobservancia del principio de equilibrio presupuestario ha sido una de las causas del deteriorado estado actual de las finanzas públicas” (folio 136);

b.- En consecuencia, de acuerdo con este principio de equilibrio presupuestario, lo correcto es condicionar los ‘derechos prestacionales’ (como los que se reciben por medio del Patronato y la Caja) a que existan fondos disponibles, de manera que

“...En vista de la situación fiscal actual, es imposible presupuestar todo lo que le correspondería al Patronato Nacional de la Infancia, así como incluir las transferencias a la Caja Costarricense de Seguro Social a causa de los programas de salud que se transfirieron del Ministerio de Salud a la entidad aseguradora...” (folio 182) (más las negritas).

La verdadera cuestión es ¿con qué criterio se establecen las prioridades en el Presupuesto? Los sobresueldos de los altos funcionarios, los gastos de representación ¿son prioritarios frente a los derechos del niño a un crecimiento sano? Los gastos confidenciales del Presidente, la apertura de nuevas embajadas en lugares remotos, los onerosos programas de imagen ¿son prioritarios con respecto a las transferencias debidas a la Caja?

¿Por qué el pato de la fiesta lo pagan el Patronato y la Caja, y no, por ejemplo, los sueldos de los diputados y los ministros?

Digamos las cosas con claridad: si un gobierno asigna todos los recursos públicos con preferencia a cubrir los gastos propios del aparato estatal tradicional, y al final (¡qué casualidad!) no queda nada para derechos humanos, **ESTÁ CONFESANDO, IMPLÍCITA PERO CLARAMENTE, QUE NO CREE EN LOS DERECHOS HUMANOS, NI EN LA CONSTITUCIÓN, NI EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES QUE LOS PROCLAMAN**

Lo malo es que la Sala Constitucional, adalid de los derechos humanos, cae en la trampa y endosa aquel criterio según el cual la ‘disponibilidad de recursos’ para derechos sociales depende de **las sobras**: lo que podría quedar, después de financiar todo lo demás que se le ocurra cargarle al Presupuesto: ¿así interpreta la Sala el Protocolo de San Salvador?

En este punto me parece oportuno contrastar la actitud de nuestra Sala Constitucional, inducida a sacrificar derechos constitucionales de los más necesitados para apoyar medidas fiscales de dudosa conveniencia, con la actitud mostrada por la Corte Constitucional italiana en su Sentencia Número 275 del año 2016.

En efecto, frente al reformado artículo 81 de la Constitución italiana que consagra la plena juridicidad del principio de Equilibrio Presupuestario, en la solución de un caso en que un Ente Regional rehusó incluir en su Presupuesto una partida para los buses escolares de

menores discapacitados, **alegando insuficiencia de recursos** para cubrir el correspondiente gasto, la Corte Constitucional italiana **hizo valer la supremacía constitucional de los derechos humanos por encima del recién promulgado principio de Equilibrio Presupuestario.**

Así tenemos que en el Considerando 11 de la Sentencia 275/2016, la referida Corte Constitucional razonó del siguiente modo:

“...Tampoco puede aceptarse el argumento de que, si la disposición impugnada no respetara el límite de los ingresos aprobados en el Presupuesto, la norma violaría el artículo 81 de la Constitución, por carecer de cobertura financiera. Aparte del hecho de que, una vez que se le ha identificado normativamente, el núcleo insuperable de las garantías requeridas para hacer efectivo el derecho al estudio y a la educación de los alumnos discapacitados no puede ser financieramente condicionado en términos absolutos y generales, es evidente que la alegada violación del artículo 81 constitucional es el fruto de una visión incorrecta del concepto de ‘equilibrio del Presupuesto’ (...) La garantía de los derechos humanos irreductibles compromete al Presupuesto, y el equilibrio de este no puede condicionar su cumplida satisfacción.”

En otras palabras, según la Corte italiana, el Presupuesto debe ser elaborado de modo que los recursos disponibles sean distribuidos con un criterio de prioridad para los derechos fundamentales. Hay que efectuar la operación de distribuir las partidas presupuestarias empezando por (y dando preferencia al) núcleo inviolable de los derechos fundamentales. Esto ha sido definido como **una concepción del Presupuesto constitucionalmente orientada.**

De esta manera, frente a una política nacional y comunitaria europea, orientada hacia el neoliberalismo y por ende proclive a la negación de los derechos humanos, la Corte Constitucional italiana reivindica la primacía de estos derechos como salvaguarda de la dignidad humana, **Y LE EXPLICA AL GOBIERNO CÓMO SE DEBE HACER UN PRESUPUESTO RESPETUOSO DEL ESPÍRITU DE LA CONSTITUCIÓN.**

En Costa Rica ha sido distinto: frente a una política nacional (e imperial) orientada hacia el neoliberalismo y por ende proclive a la negación de los derechos humanos, la Sala Costitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica CONFUNDE SU PAPEL, se pliega a la tendencia neoliberal del Gobierno, sacrifica los derechos humanos y trata de justificar su decisión invocando un principio contable de dudosa juridicidad.

La Sala se ha extraviado: sus lealtades básicas no deben dirigirse hacia los poderes constituidos, ligados a la oligarquía, sino hacia los destinatarios de los derechos humanos destacados por la Constitución y los instrumentos internacionales, que son los que más necesitan de su tutela efectiva; es decir: los destinatarios de los derechos económicos, sociales y culturales.

Los jueces deben pensar más en el pueblo trabajador. Hace unos días escuché al sindicalista don Luis Armando Gutiérrez hacer la siguiente observación, sabia y trivial a la vez: si

observamos alrededor, veremos que las calles, los puentes, las casas, la ropa, los aparatos, los platos, las ollas, los carros, los aviones, etc. etc., todo, todo ha sido hecho por los trabajadores. Ellos, a través de los siglos, han provisto al mundo de grandes riquezas, y sólo han recibido los mendrugos.

En nuestros países los gobiernos y las cámaras suelen estar dominadas por las oligarquías, y es fácil que las altas magistraturas se vean atraídas por el prestigio y la fascinación del poder de aquéllos. Aquí mismo hemos podido observar que cada vez que el Gobierno ha calificado una situación de estratégica, urgente o crítica, la inclinación de la Sala Constitucional ha sido, como con el TLC, pensar que su deber patriótico era convertirse en una instancia de apoyo, lo cual la ha podido conducir, acaso inadvertidamente, a una la politización de sus decisiones.

La Sala debe liberarse de ese yugo mental, que la conduce a la parcialidad: su función no es la gobernabilidad (que es responsabilidad del Poder Ejecutivo) ni la creatividad legislativa (que es responsabilidad del Poder Legislativo); SU FUNCIÓN, INDELEGABLE, INSOSLAYABLE, ES LA CONSTITUCIONALIDAD: el control independiente e imparcial de la constitucionalidad de los actos de los otros Poderes.

Si los jueces se bajan de su alto sitio para ayudar a empujar el carro del gobierno, atascado en el charco fiscal, dejan de ser jueces, para pasar a ser auxiliares políticos.

Lo advertía Rodolfo Piza Escalante en su voto 04091-94:

“...la función de un tribunal constitucional está alejada de esas discusiones de conveniencia política respecto de las otras áreas del gobierno, limitándose a garantizar ese mínimo constituido por las normas y principios del Derecho de la Constitución y, especialmente, los derechos y libertades fundamentales...”

La Sala debe volver por sus fueros: debe poner distancia de diputados y burócratas, para volver a ser el contra-poder que un día fue, cuando desafiaba presidentes y ministros, y sabía ponerse en los zapatos de dos niños separados y un vendedor de copos.

Hagamos que el Congreso que hoy empieza nos conduzca por ese luminoso camino.

